Warszawa, 2022 r.

PROJEKT DECYZJI DO KONSULTACJI

PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ

T-Mobile Polska S.A.
ul. Marynarska 12
02-674 Warszawa

(dalej „Operator")

DL Invest Group XXI sp. z o.o.
ul. Andrzeja Mielęckiego 10
40-013 Katowice

(dalej „Udostępniający")

DECYZJA DR.WWM.6171.137.2021

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 18 czerwca 2021 r. (dalej „Wniosek"), uzupełnionego w dniu 20 lipca 2021 r., w sprawie ustalenia warunków, na jakich Udostępniający zapewni Operatorowi dostęp do nieruchomości położonej w Katowicach przy ul. Wrocławskiej 54, dla której Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach, XI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr KA1K/00031895/8 (dalej „Nieruchomość" i „KW"), w tym do posadowionego na Nieruchomości budynku (dalej „Budynek"), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku,

I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2, 5 i 6 oraz ust. 5 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. 2022 r. poz. 884, 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, z późn. zm., dalej „kpa") w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 576, z późn. zm., dalej „Pt"), ustalam następujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości i 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 2021 r. poz. 2351, z późn. zm.).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości i do Budynku, polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynku światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku w Budynku, w celu zapewnienia

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

3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomością 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) doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku (dalej „Przyłącze”), poprzez doprowadzenie do punktu styku linii kablowej światłowodowej, z uwzględnieniem zasad określonych w § 4,
   2) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Przyłącza, w tym kanalizacji kablowej, jeśli Operator wykona ją na podstawie niniejszej decyzji, w zakresie niezbędnym do świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych,
   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 osób, którym przysługują inne 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 Nieruchomości 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 Abonentów i innych osób oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń.
7. Operator ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac 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 Przyłącza przed ingerencją osób nieuprawnionych.
10. Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Przyłącza, 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 procedury wstępu i poruszania się na terenie Budynku i Nieruchomości, jeżeli zostały one określone w regulaminie wewnętrznym Budynku (dalej „Regulamin”). Na żądanie Operatora, w terminie 3 dni roboczych od dnia zgłoszenia żądania, Udostępniający umożliwi Operatorowi zapoznanie się z treścią Regulaminu. W przypadku zmiany treści Regulaminu Udostępniający zobowiązany jest niezwłocznie powiadomić o tych zmianach Operatora, w przeciwnym razie zmiany te należy uznać za niewiążące dla Operatora. Operator nie jest związany postanowieniami Regulaminu, które uniemożliwiałyby lub istotnie utrudniały 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:
    1) zaplanowanych pracach inwestycyjnych lub remontowych mogących mieć wpływ na Infrastrukturę – co najmniej 7 dni przed terminem ich planowanego rozpoczęcia

2) przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione oraz awariach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę – nie później niż w ciągu 24 godzin od powzięcia przez Udostepniającego informacji o takich zdarzeniach.

3. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Przyłączu, 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 Przyłącza innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.

5. Obowiązek przekazywania informacji, o których mowa w ust. 4 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 linię kablową, o której mowa w § 2 ust. 1 pkt 1:

   1) w kanalizacji kablowej przyłącza telekomunikacyjnego (dalej „KK”) należącej do Udostępniającego lub innego podmiotu,

   2) w KK, którą Operator wybuduje – o ile:

      a) na Nieruchomości nie ma KK albo

      b) uzyskanie dostępu do KK, 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 KK, 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 KK stanowi trudną do ominięcia przeszkodę, jeśli:

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

   2) pomimo wystąpienia 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 z wnioskiem o udostępnienie KK na potrzeby realizacji niniejszej decyzji:

      a) adresat wniosku w sposób wyraźny odmówił jej udostępnienia lub

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

3) stan prawny KK jest przedmiotem sporu lub nie można 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,

   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 Przyłącza

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 Przyłącza (dalej „Projekt"), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Przyłącza.
2. Jeżeli ze względu na brak możliwości skorzystania z KK, do której Udostępniającemu nie przysługuje tytuł prawny, Operator zamierza wykonać KK, to przekazując Udostępniającemu Projekt do uzgodnienia Operator jest obowiązany załączyć dokumentację potwierdzającą spełnienie przesłanek, o których mowa § 4 ust. 3.
3. Projekt przewidujący wykorzystanie przez Operatora istniejącej KK może przewidywać alternatywne wykonanie KK 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, nieodpłatnie i 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 KK na Nieruchomości,

   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 Przyłącza, oraz

   3) umożliwi Operatorowi lub upoważnionemu przez niego wykonawcy dostęp do Nieruchomości i do Budynku, celem zebrania informacji w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Przyłącza.
5. Udostępniający najpóźniej w terminie 14 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 Przyłącza

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 KK albo wstępnego stwierdzenia możliwości skorzystania z KK, do której Udostępniającemu przysługuje tytuł prawny, w toku prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, okaże się, że z przyczyn technicznych nie jest możliwe wykorzystanie tej KK, Operator ma możliwość wykonania własnej KK, 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 7 dni.
4. Po wykonaniu Przyłącza 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 Przyłącza, 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 14 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 Przyłącza

1. Operator może przeprowadzić remont Przyłącza, w tym dokonać wymiany okablowania i pozostałych elementów Przyłącza, o ile nie będzie to skutkować zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych i nie wymaga 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 Przyłączu 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 Przyłącza rozumianej jako stan techniczny Przyłącza 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 Przyłącza 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 Przyłącza wszelkie usługi telekomunikacyjne (w szczególności usługi telefoniczne, dostępu do sieci Internet oraz transmisji radiofonicznych i telewizyjnych) na rzecz Abonentów, 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 Przyłącza. 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 drugą Stroną, 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. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b oraz ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz art. 104 § 1 kpa oraz w związku z art. 206 ust. 1 Pt, odmawiam ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynku, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej w Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku.

III. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej zapewnienia Operatorowi dostępu do Budynku, polegającego na zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejącej instalacji telekomunikacyjnej Budynku oraz umożliwieniu korzystania z punktu styku w Budynku, stanowiących własność Udostępniającego.

UZASADNIENIE

1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku

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

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

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).

Prezes UKE ustalił, że:

1) Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 4).

2) Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych).

3) Nieruchomość stanowi własność Skarbu Państwa oddaną w użytkowanie wieczyste Udostępniającemu, natomiast posadowiony na Nieruchomości Budynek stanowi własność Udostępniającego (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych, dalej „CIKW", KW).

4) Posadowiony na Nieruchomości Budynek jest budynkiem użyteczności publicznej z przeznaczeniem na funkcję biurowo-usługowo-handlową (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 23 sierpnia 2021 r., dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez CIKW z KW).

5) Operator, pismem z dnia 18 sierpnia 2020 r., zwrócił się do Udostępniającego z wnioskiem o zawarcie umowy o Dostępie do Nieruchomości wraz z projektem umowy. Udostępniający odebrał wniosek w dniu 20 sierpnia 2020 r. (dowód:

Wniosek, na podstawie potwierdzenia śledzenia drogi przesyłki stanowiącego załącznik do Wniosku).

6) Ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, pismem z dnia 18 czerwca 2021 r. (data wpływu do UKE: 18 czerwca 2021 r.) Operator złożył do Prezesa UKE Wniosek, żądając wydania decyzji o Dostępie (dowód: Wniosek).

   We Wniosku Operator zwrócił się do Prezesa UKE o ustalenie warunków Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji poprzez:

   – wykorzystanie istniejącej światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej Budynku,
   – budowę światłowodowego przyłącza do Budynku aż do punktu styku,
   – budowę światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej w Budynku,
   – korzystania z punktu styku w Budynku.

7) Udostępniający wyjaśnił, że Netia S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „Netia") posiada w Budynku światłowodową instalację telekomunikacyjną. Wyjaśnił, że Budynek pełni funkcję biurowo-usługowo-handlową, a dostęp do Budynku powinien „być wykonany w sposób niewidoczny (np. infrastrukturą podziemną). Przejście przez przegrody budynku winno być wykonane w sposób niewidoczny, w szczególności zabrania się prowadzenie infrastruktury po elewacji budynku". Dodatkowo Udostępniający wskazał, iż Operator „do kanalizacji kablowej na odcinku przyłącza telekomunikacyjnego (…) już uzyskał dostęp w ramach umowy, podpisanej zgodnie z decyzją Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej regulującej warunki dostępu do kanalizacji kablowej Netii"(dowód: pismo Udostępniającego z dnia 23 sierpnia 2021 r.)

8) Zgodnie z informacją przekazaną przez Operatora „jego kabel kończy się w studni kablowej Netii i nie został doprowadzony do punktu styku w budynku" (dowód: pismo Operatora z dnia 24 sierpnia 2021 r.).

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora są:

   – art. 30 ust. 1 pkt 2 i 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia doprowadzenia do Budynku przyłącza telekomunikacyjnego, a następnie jego utrzymywania, eksploatacji, przebudowy lub remontu),
   – art. 30 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku, a następnie jej utrzymywania, eksploatacji, przebudowy lub remontu),
   – art. 30 ust. 1 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia korzystania z punktu styku w Budynku należącego do Udostępniającego),
   – art. 30 ust. 1 pkt 6 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie, w jakim wykonanie powyższych uprawnień będzie wymagało wejścia na Nieruchomość i do Budynku).

2. Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający (użytkownik wieczysty Nieruchomości i właściciel Budynku) 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).

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji

2.1. Umożliwienie doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku, a następnie jego utrzymywania, eksploatacji, przebudowy lub remontu

Zgodnie z Wnioskiem Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynku przyłącza telekomunikacyjnego wykonanego przy wykorzystaniu kabla światłowodowego. Obowiązki Udostępniającego w tym zakresie wynikają wprost z art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju. W aktualnym stanie prawnym na Udostępniającym ciąży obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku bez konieczności badania, czy jest możliwe wykorzystanie istniejących przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do Budynku (art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Przedstawione pismem z dnia 24 sierpnia 2021 r. przez Operatora informacje oraz załączona do przedmiotowego pisma dokumentacja projektowa potwierdza, iż Operator nie doprowadził przyłącza telekomunikacyjnego do punktu styku znajdującego się w Budynku, a jedynie do studni kablowej należącej do Netii i znajdującej się pod adresem ul. Wrocławska 54 w Katowicach.

W konsekwencji, Prezes UKE zobowiązany był uwzględnić Wniosek w tym zakresie, zgodnie ze wskazanym we Wniosku i piśmie wszczynającym negocjacje z Udostępniającym, sposobem wykonania, tj. przy wykorzystaniu kabli światłowodowych.

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 Abonentów, z drugiej zaś jak najmniejszą ingerencję Operatora na Nieruchomości i w Budynku.

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. 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.
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 Budynku i Nieruchomości wprowadzając zapisy o konieczności przestrzegania zasad, które mogą być określone w Regulaminie Budynku.
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 Przyłącza, 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 Przyłącza (tj. Projektu).
6. Zgodnie z art. 30 ust. 5 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju Prezes UKE określa warunki Dostępu, kierując się potrzebą jak najefektywniejszego wykorzystania istniejącej infrastruktury technicznej znajdującej się na nieruchomości, w tym w budynku. Mając na względzie tę wytyczną, w § 4 oraz w § 6 ust. 3 sentencji decyzji Prezes UKE określił

przesłanki, które muszą być spełnione, by Operator mógł wykonać KK. Przyjęte przez Prezesa UKE rozwiązanie sprzyja efektywnemu wykorzystaniu istniejącej na Nieruchomości KK i będzie skutkować tym, że Dostęp będzie jak najmniej dolegliwy dla Udostępniającego lub użytkowników, gdyż pozwoli uniknąć powielania KK na Nieruchomości. Ponadto ewentualne wykorzystanie KK Udostępniającego do wykonania Przyłącza, o ile taka KK istnieje i w oparciu o informacje uzyskane w trybie § 5 ust. 4 będzie można stwierdzić, że jest technicznie zdatna do tego celu, będzie ekonomicznie bardziej opłacalne, niż powielenie takiej KK (art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

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 kwota kaucji nie wpływa na zwiększenie kosztu inwestycji, który z kolei decydowałby o niższej konkurencyjności oferty detalicznej Operatora względem ofert jego konkurentów działających w Budynku. Kaucja została określona 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 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, które przewiduje decyzja. 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.

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt II sentencji decyzji

W wyniku analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Prezes UKE stwierdził, że nie jest możliwe ustalenie warunków Dostępu Operatora do Budynku polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej w Budynku.

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:

1) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku nie podejmuje negocjacji z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w sprawie dostępu do tej instalacji;
2) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku odmawia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do tej instalacji;
3) oferowane warunki dostępu do instalacji są dyskryminujące lub uniemożliwiają przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu oferowanie użytkownikom końcowym konkurencyjnych warunków świadczenia usług, w tym cenowych i jakościowych;
4) przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczy usługi w innej technologii niż instalacja telekomunikacyjna w budynku".

Przytoczony powyżej przepis prawa określa przesłanki, które pozwalają ustalić kiedy został spełniony warunek, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju.

Treść art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. a i b oraz ust. 1a ustawy o wspieraniu rozwoju jednoznacznie wskazuje, że ustawowe uprawnienie do powielenia instalacji telekomunikacyjnej budynku jest warunkowe i nie przysługuje przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu bez względu na aktualny stan wyposażenia budynku w instalacje telekomunikacyjne. W szczególności, zgodnie z przywołanymi przepisami, udzielenie zgody na wykonanie instalacji telekomunikacyjnej w tej samej technologii co już istniejąca infrastruktura telekomunikacyjna w budynku co do zasady nie stanowi realizacji Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju i nie jest obowiązkiem właściciela, użytkownika wieczystego czy zarządcy nieruchomości, chyba że istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w rozumieniu art. 30 ust. 1a ustawy o wspieraniu rozwoju. Pełne wykorzystanie dostępnej infrastruktury telekomunikacyjnej jest korzystne zarówno dla podmiotów udostępniających nieruchomości, jak i dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy mogą uniknąć zbędnego przeznaczania znacznych środków na inwestycje infrastrukturalne.

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku w technologii światłowodowej (dowód: Wniosek).
2. Oceniając, czy na Udostępniającym spoczywa obowiązek umożliwienia Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku, Prezes UKE ustalił, że w Budynku znajduje się światłowodowa instalacja telekomunikacyjna pozwalająca na świadczenie usług z przepustowością co najmniej 30 Mb/s, należąca do Netii, która zadeklarowała, że posiadana przez nią światłowodowa instalacja telekomunikacyjna w Budynku może zostać udostępniona Operatorowi. W toku prowadzonego postępowania Udostępniający wskazał Netię jako podmiot posiadający instalację w Budynku i potwierdził, że dostęp Netii do Nieruchomości, w tym do Budynku, jest uregulowany (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 23 sierpnia 2021 r., pismo Netii z dnia 1 lutego 2022 r.).
3. Nie są znane żadne przyczyny pozwalające uznać instalację telekomunikacyjną Budynku należącą do Netii za niedostępną dla Operatora, bądź nieodpowiadającą

jego zapotrzebowaniu. W ocenie Prezesa UKE, istniejąca instalacja telekomunikacyjna Budynku spełnia zapotrzebowanie Operatora w aspekcie technologicznym, a także ze względów ekonomicznych. Ponoszenie zatem kosztu budowy własnej instalacji telekomunikacyjnej Budynku w sytuacji możliwości skorzystania z już istniejącej jest ekonomicznie niezasadne.

Biorąc pod uwagę powyższe, na Udostępniającym nie ciąży, zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, obowiązek udostępnienia Budynku, w celu umożliwienia Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej.

W tym stanie rzeczy konieczne stało się wydanie przez Prezesa UKE decyzji o odmowie ustalenia warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynku, polegającego na umożliwieniu Operatorowi wykonania światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku.

We Wniosku Operator wyraził opinię, że brak jest podstaw do rozpatrywania możliwości wykorzystania infrastruktury innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, ponieważ Wniosek tego nie dotyczy. Operator zaznaczył, iż współpraca pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi odbywa się na podstawie przepisów art. 139 Pt. Zdaniem Operatora: „przepis ten nie nakłada obowiązku korzystania z istniejącej infrastruktury telekomunikacyjnej lecz nakłada obowiązek jej udostępnienia na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego infrastrukturę telekomunikacyjną w przypadku spełnienia, którejś z dwóch przesłanek, tj. kiedy powielenie istniejącej infrastruktury jest: 1) ekonomicznie nieopłacalne lub 2) technicznie niemożliwe”. Operator wskazał, że żadnej z tych przesłanek nie wykazał we Wniosku.

Prezes UKE nie uwzględnił stanowiska Operatora. Art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju uzależnia uprawnienie domagania się zapewnienia Dostępu od spełnienia jednego z następujących warunków – w budynku nie istnieje instalacja telekomunikacyjna przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, a jeśli taka instalacja istnieje, to jest niedostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Przepis ten nie mówi przy tym o istnieniu czy dostępności instalacji telekomunikacyjnej należącej wyłącznie do podmiotu udostępniającego nieruchomość, ale każdej instalacji, także tej należącej do innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. W tym kontekście badanie dostępności wszystkich instalacji telekomunikacyjnych odpowiadających zapotrzebowaniu technologicznemu Operatora (art. 30 ust. 1a pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju), w szczególności pod kątem okoliczności wprost wskazanych w art. 30 ust. 1a pkt 1-3 ustawy o wspieraniu rozwoju, jest prawidłowym sposobem stosowania art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju w ramach kompetencji do wydawania decyzji administracyjnej o Dostępie. Prezes UKE w żadnym wypadku nie rozstrzyga przy tym, czy w świetle art. 139 ust. 1 Pt właściciel infrastruktury telekomunikacyjnej ma obowiązek zapewnienia wnioskującemu o Dostęp przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do swojej instalacji telekomunikacyjnej. Wniosek nie obejmował takiego żądania, a nawet gdyby obejmował, to wymagałby przeprowadzenia odrębnego postępowania administracyjnego, którego stronami byliby Operator oraz przedsiębiorca telekomunikacyjny będący właścicielem instalacji telekomunikacyjnej w Budynku. Co więcej, z punktu widzenia art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, istniejącą instalację telekomunikacyjną budynku można uznać za dostępną niezależnie od tego, czy jej udostępnienie odbywałoby się w ramach realizacji

obowiązku określonego w art. 139 ust. 1 pkt 1 Pt, czy też dobrowolnie i pomimo braku takiego obowiązku. Podsumowując, Prezes UKE prawidłowo określił przesłanki, jakie muszą być zbadane w celu rozstrzygnięcia Wniosku.

Operator zwrócił się również do Prezesa UKE z żądaniem o zawezwanie do udziału w czynnościach Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes UOKiK") „celem zweryfikowania czy umowa zawarta pomiędzy Udostępniającym, a Netia S.A. nie naruszają przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wezwanie do udziału w czynnościach Prezesa UOKiK w celu uzyskania stanowiska czy umowy pomiędzy Udostępniającym, a Netia S.A., nie naruszają obowiązujących przepisów i nie ograniczają konkurencji poprzez niedozwolone praktyki bądź czy dopuszczają się czynów nieuczciwej konkurencji – stanowi to realizacje zasady prawdy obiektywnej na podstawie art. 7 kpa w zw. z wezwaniem Prezesa UOKiK w czynnościach zgodnie z art. 50 kpa. i współdziałania zgodnie z art. 7b kpa. Czyni to zadość zasadzie kontroli i regulacji rynku telekomunikacyjnego".

Prezes UKE wskazuje, iż czynności, o których przeprowadzenie wnosi Operator, Prezes UOKIK dokonuje na podstawie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2021 poz. 275). Natomiast Pt ani ustawa o wspieraniu rozwoju nie zawierają regulacji, które przewidują badanie przez Prezesa UKE umów zawartych między podmiotami prywatnymi w zakresie naruszenia przez nie zasad uczciwej konkurencji. Z uwagi na fakt, iż Prezesowi UKE nie przyznano kompetencji w powyższym zakresie, a także mając na względzie, że Prezes UKE jako organ administracji publicznej działa w granicach i na podstawie przepisów prawa (art. 6 kpa), brak jest podstaw do wezwania Prezesa UOKIK do udziału w czynnościach w ramach niniejszego postępowania, którego przedmiotem jest określenie warunków zapewnienia przez Udostępniającego Dostępu do Nieruchomości i Budynku. Art. 7b kpa, nie może stanowić w tym przypadku samoistnej podstawy do zawezwania Prezesa UOKiK do czynności, które zostały objęte żądaniem Operatora. Wskazać także należy, że zgodnie z art. 16 Pt Prezes UOKiK jest powiadamiany o prowadzonym postępowaniu konsultacyjnym dotyczącym wydania decyzji o Dostępie i ma możliwość wypowiedzenia się co do przedmiotu postępowania prowadzonego na Wniosek.

W związku z powyższym Prezes UKE nie widzi podstaw do zawezwania do udziału w czynnościach Prezesa UOKiK w zakresie objętym żądaniem Operatora.

4. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt III 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 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 zapewnienie możliwości wykorzystania istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku oraz na umożliwieniu korzystania z punktu styku (art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju) należących do Udostępniającego.

Operator składając Wniosek wyznaczył zakres prowadzonego postępowania. Prezes UKE, zbierając materiał dowodowy, ustalił, w Budynku nie znajduje się światłowodowa instalacja telekomunikacyjna oraz punkt styku, stanowiące własność Udostępniającego (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 23 sierpnia 2021 r.). Z powyższego wynika, iż skoro nie istnieje infrastruktura telekomunikacja należąca do Udostępniającego, którą Operator mógłby wykorzystać, to nie istnieje również przedmiot, do którego Operator mógłby uzyskać Dostęp.

Jednocześnie, kierując się zasadą przewidzianą w art. 30 ust. 5 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, w § 4 pkt I sentencji decyzji przewidział możliwość wykorzystania przez Operatora KK Udostępniającego (nawet jeśli spełnia definicję przyłącza telekomunikacyjnego), o ile w toku wykonywania decyzji okaże się, że taka KK istnieje i strony zgodzą się co do tego, że z technicznego punktu widzenia jest ona dostępna.

Dlatego też, zgodnie z powyższym Prezes UKE zobowiązany jest umorzyć postępowanie w zakresie umożliwienia korzystania z istniejącej instalacji telekomunikacyjnej Budynku oraz punktu styku należących do Udostępniającego zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. W następstwie tego prowadzone postępowanie w tym zakresie jest bezprzedmiotowe i w takiej sytuacji zachodzi konieczność jego obligatoryjnego umorzenia w części.

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

POUCZENIE

Od przedmiotowej 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.