



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

T-Mobile Polska S.A.

ul. Marynarska 12
02-674 Warszawa

(dalej „Operator”)

Carmel Investment sp. z o.o.

ul. Wadowicka 6
30-415 Kraków

(dalej „Udostępniający”)

DECYZJA DR.WWM.6171.235.2021

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 21 września 2021 r., uzupełnionego w dniu 13 października 2021 r. (dalej „Wniosek”), w przedmiocie wydania decyzji zmieniającej umowę dzierżawy zawartą w dniu 2 stycznia 2012 r. pomiędzy GTS Poland sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (poprzednikiem prawnym Operatora) a Udostępniającym (dalej „Umowa”),

na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ust. 1 oraz w związku z art. 30 ust. 5 w związku z art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 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 2022 r. poz. 1648, dalej „Pt”),

I. zmieniam § 3 Umowy, poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

„§ 3 Zasady dostępu

1. Dostęp do nieruchomości i budynku, o którym mowa w niniejszej umowie, jest nieodpłatny.
2. Dzierżawca zobowiązany jest do zwrotu Wydierżawiającemu wydatków, które Wydierżawiający poniesie w związku z wykonywaniem przez Dzierżawcę uprawnień wynikających z umowy, w szczególności kosztów energii elektrycznej zużytej przez Dzierżawcę.”

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

II. Odmawiam zmiany Umowy w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,

tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

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: (...) w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku”.

Warunki dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju (dalej „Dostęp”) 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).

Zgodnie z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju do Dostępu, stosuje się odpowiednio przepisy art. 19 ust. 2 i 2a, art. 20, art. 21 ust. 2–3, art. 22 ust. 1, 5 i 8–10, art. 23 i art. 24a, ustawy o wspieraniu rozwoju (dotyczące dostępu do infrastruktury technicznej), przy czym termin zawarcia umowy o Dostępie wynosi 30 dni od dnia wystąpienia przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego z wnioskiem o jej zawarcie.

Stosownie zaś do art. 24a w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, do zmiany umowy o Dostępie stosuje się odpowiednio przepisy art. 19 i art. 21-24 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Z art. 21 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju (stosowanego w sprawie odpowiednio) wynika, że przedsiębiorca telekomunikacyjny może złożyć do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) wniosek o wydanie decyzji w przedmiocie zmiany umowy o Dostępie, gdy wcześniej wystąpił do drugiej strony umowy o zawarcie aneksu zmieniającego jej treść, a następnie wystąpiła jedna z dwóch okoliczności:

1. odmówiono zawarcia aneksu do umowy o Dostępie,
2. nie zawarto aneksu do umowy o Dostępie pomimo upływu 30 dni od dnia złożenia wniosku o zmianę (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. W dniu 2 stycznia 2012 r. poprzednik prawny Operatora i Udostępniający zawarli Umowę, w której przedmiotem udostępnienia na rzecz poprzednika prawnego Operatora, zgodnie z § 1 ust. 2 Umowy, są: „ciągi kablowe pod ułożenie okablowania telekomunikacyjnego koniecznego do świadczenia usług telekomunikacyjnych dla firmy (...)” zlokalizowane w budynku Buma Square Business Park w Krakowie (dalej „Budynek”)

położonym na nieruchomości usytuowanej w Krakowie przy ul. Wadowickiej 6, dla której Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczyste o nr KR1P/00304508/7, KR1P/00305116/9, KR1P/00305117/6, KR1P/00324665/1, KR1P/00332801/6, KR1P/00304503/2, KR1P/00241154/0, KR1P/00238321/8, KR1P/00230769/4, KR1P/00304507/0 i KR1P/00305115/2 (dalej „Nieruchomości”) . Natomiast, zgodnie z § 5 ust. 1 Umowy „Przedmiot dzierżawy wykorzystywany będzie przez Dzierżawcę wyłącznie na cele techniczne związane ze świadczonymi usługami telekomunikacyjnymi.” (dowód: Wniosek wraz z załączoną kopią Umowy).

4. Zgodnie z § 1 ust. 3 Umowy „Wydzierżawiający wyraża zgodę na świadczenie przez Dzierżawcę usług telekomunikacyjnych w budynku Buma Square Business Park w Krakowie na rzecz (...). W przypadku zwiększenia zakresu świadczenia usług przez Dzierżawcę na rzecz innych podmiotów mających siedzibę w Buma Square Business Park w Krakowie, Strony sporządzą stosowny aneks do Umowy.” (dowód: Wniosek wraz z załączoną kopią Umowy).
5. Negocjacje w sprawie zmiany Umowy trwały od dnia 14 lipca 2021 r., tj. od dnia, w którym Udostępniający odebrał pismo Operatora z dnia 12 lipca 2021 r. stanowiące wniosek o podjęcie negocjacji dotyczących zmiany Umowy (dowód: załączniki do Wniosku). Negocjacje dotyczyły zmiany Umowy w zakresie określonym w przestany przy w/w piśmie projekcie umowy, tj. w zakresie „uzgodnienia zasad korzystania z istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego i instalacji telekomunikacyjnej w budynku” oraz „możliwości wykonania instalacji telekomunikacyjnej w budynkach”.
6. Ze względu na niezawarcie aneksu do Umowy w określonym przepisami terminie 30 dni, Operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem. Wskazał w nim, że wprowadzenie zmian w Umowie ma na celu realizację art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. zapewnienie dostępu do Nieruchomości i Budynku nieopłatnie. Dodatkowo Operator wskazał, że „Umowa zawarta przez poprzednika prawnego Wnioskodawcy i Udostępniającego jest odpłatną umową dzierżawy w zakresie możliwości i odpłatnego wykonania instalacji do użytkowników końcowych. Wykonania infrastruktury telekomunikacyjnej dokonuje Wnioskodawca, który ponosi koszty materiałów i instalacji, oraz dodatkowo ponosi koszt samej zgody wykonania tych prac na rzecz Udostępniającego, których ponosić nie powinien. Umowa dostępu w oparciu o uwrust jest umową szczególną względem umowy najmu czy dzierżawy określonych w kc”. Do Wniosku został załączony projekt umowy, który zgodnie z żądaniem Operatora, w całości miał zastąpić postanowienia zwarte w Umowie.

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Umowa dotyczy Dostępu w zakresie umożliwienia doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego; wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku i jej utrzymania oraz wykorzystania kanalizacji kablowej i kanalizacji telekomunikacyjnej Budynku należącej do Udostępniającego.
2. Umowa określa warunki Dostępu odpowiadającego dostępowi określonemu w:
 - art. 30 ust. 1 pkt 1 i 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (umożliwienie wykorzystania istniejącej w Budynku infrastruktury Udostępniającego),

- art. 30 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (umożliwienie wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku, a następnie jej utrzymywania, eksploatacji, przebudowy i remontu),
 - art. 30 ust. 1 pkt 2 i 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (umożliwienie doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku, a następnie jego utrzymywania, eksploatacji, przebudowy i remontu),
 - art. 30 ust. 1 pkt 6 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie wejścia na Nieruchomość i do Budynku).
3. Operator i Udostępniający byli uprawnieni do zawarcia aneksu zmieniającego Umowę o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynku.

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia zawartego w pkt I sentencji decyzji

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż analizowana Umowa została nazwana umową dzierżawy, a w jej konsekwencji przedmiot Umowy został określony jako przedmiot dzierżawy. Zgodnie z Umową Operator z tytułu dzierżawy Przedmiotu Umowy zobligowany był do ponoszenia stałych opłat określonych w § 3 Umowy, które w sytuacji korzystania z nomenklatury typowej dla tego rodzaju stosunku prawnego powinna zostać określona jako czynsz, przy czym strony określiły czynsz, jako czynsz najmu.

Należy wskazać, iż w orzecznictwie sądów powszechnych za ugruntowaną należy uznać zasadę, zgodnie z którą ocena charakteru umowy zależy nie od jej nazwy, ale od rzeczywistej treści oraz celu i zgodnego zamiaru stron (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2010 r., sygn. I CSK 703/2009). W tym miejscu należy wskazać, iż „dzierżawa” określona w Umowie obejmuje „ciągi kablowe pod ułożenie okablowania telekomunikacyjnego koniecznego do świadczenia usług telekomunikacyjnych dla firmy (...)”. Natomiast przedmiot dzierżawy wykorzystywany będzie przez Dzierżawcę wyłącznie na cele techniczne związane ze świadczonymi usługami telekomunikacyjnymi.

W ocenie Prezesa UKE Udostępniający, zapewnił Operatorowi dostęp do Budynku poprzez umożliwienie korzystania mu z istniejącej infrastruktury technicznej Budynku na potrzeby wykonania przez Operatora własnej instalacji telekomunikacyjnej w Budynku oraz doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego.

W ocenie Prezesa UKE, powyższe okoliczności wskazują, iż przedmiotowa Umowa stanowi umowę o Dostępie. Oznacza to, iż Dostęp do Nieruchomości powinien być realizowany przez Udostępniającego zgodnie z postanowieniami ustawy o wspieraniu rozwoju, co z kolei uprawniało Prezesa UKE do analizy, czy Umowa spełnia ww. kryteria, zwłaszcza w zakresie nieodpłatności Dostępu.

Prezes UKE przy dokonywaniu zmian warunków Dostępu, miał na względzie to, że decyzja zastępuje w części Umowę, czyli jest rozstrzygnięciem administracyjnym, które kształtuje stosunek zobowiązaniowy. Treść tego stosunku nie może sprzeciwiać się naturze tego stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego (art. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360, z późn. zm., dalej „kc”). Przy dokonywaniu zmian 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. Przy czym w razie istnienia kilku odpowiednich środków należy wybrać te, które są najmniej uciążliwe, nadto nałożone obciążenia muszą pozostawać w odpowiednim stosunku do zamierzonych celów” (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87, ECLI:EU:C:1989:303). Przed zastosowaniem konkretnego środka trzeba więc ocenić najpierw, czy nie istnieje alternatywa w postaci środka mniej surowego. Ocena konieczności i zakresu działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. Dlatego też ustalając warunki dostępu Prezes UKE dobrał takie środki, które z jednej strony będą gwarantowały realizację uprawnień przysługujących Operatorowi, z drugiej zaś będą możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego. Także postanowienia dotyczące zabezpieczenia praw Udostępniającego wynikających z Umowy zostały skonstruowane tak, by zapewnić Udostępniającemu należyłą ochronę jego interesów, lecz nie obciążać Operatora ponad miarę.

Realizacja wymogu zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków dostępu wiąże się z tym, by Prezes UKE nie ustalał warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych, jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7). Prezes UKE stosując się do tej zasady, wydając rozstrzygnięcie w sprawie, miał na względzie to jakie warunki Dostępu zostały sformułowane w innych podobnych przypadkach, przy czym wziął pod uwagę interes obu stron postępowania oraz uwzględnił stanowiska stron przedstawione w toku postępowania.

Prezes UKE zapoznał się z treścią projektu umowy przekazanej przez Operatora, który zgodnie z żądaniem Operatora powinien zastąpić Umowę, oraz z przedstawionym przez niego we Wniosku uzasadnieniem proponowanych zmian, a także przedstawionymi przy Wniosku dokumentami z negocjacji. Umowa, o której zmianę wnioskuje Operator została nazwana umową dzierżawy. Zgodnie z Umową Operator zobligowany jest do opłaty miesięcznego czynszu z tytułu dzierżawy ciągów kablowych pod ułożenie okablowania mającego zapewnić dostęp do usług telekomunikacyjnych jego klientom. Przy rozstrzygnięciu Prezes UKE wziął także pod uwagę pismo Udostępniającego z dnia 12 stycznia 2022 r. skierowane od Operatora i przesłane do wiadomości Prezesa UKE, z którego wynika, iż czynsz dzierżawy określony w § 3 Umowy, zdaniem Udostępniającego, stanowi koszty, które Operator powinien ponosić zgodnie z art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju, przy czym Udostępniający nie wskazał, jakie koszty pokrywa ww. opłata.

Po analizie całości materiału dowodowego w sprawie Prezes UKE uznał za zasadne dokonanie całościowej zmiany brzmienia § 3 Umowy.

Wydając decyzję, Prezes UKE wziął pod uwagę obowiązki nałożone na właścicieli, użytkowników wieczystych, zarządców nieruchomości oraz brzmienie art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju. Art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju wprost określa, że Dostęp jest nieodpłatny. Podmiot zobowiązany do zapewnienia Dostępu, ze względu

na brak podstaw prawnych, nie ma zatem prawa naliczać żadnych opłat lub wynagrodzeń za zapewnienie Dostępu.

Ustawowe zwolnienie z opłat za Dostęp oznacza w istocie brak możliwości uzyskania przez podmiot udostępniający dochodów z tytułu dostępu do nieruchomości/budynków. Tę okoliczność trzeba jednak odróżnić od sytuacji, gdy w wyniku realizacji Dostępu przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego podmiot zobowiązany ponosi dodatkowe koszty z tym związane. W myśl bowiem art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju, w przypadku uzyskania dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju przedsiębiorca telekomunikacyjny ponosi koszty:

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

W przedmiotowym stanie faktycznym opłata z tytułu dzierżawy, której przedmiotem jest udostępnienie ciągów kablowych pod ułożenie okablowania telekomunikacyjnego koniecznego do świadczenia usług klientowi Operatora została wprost określona w Umowie jako „czynsz najmu”. Nie można zatem uznać, że przedmiotowa opłata stanowi zwrot kosztów, jakich Udostępniający mógłby dochodzić od Operatora zgodnie z art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju. W Umowie strony jednoznacznie ustaliły, iż Operator będzie uiszczal na rzecz Udostępniającego czynsz o określonej wysokości w terminach miesięcznych. Należy zatem wskazać, iż mimo, że Umowa stanowi umowę o Dostępie w rozumieniu art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, Strony zastosowały w niej rozwiązania właściwe dla umowy dzierżawy w zakresie odpłatności. Zgodnie z brzmieniem art. 693 i art. 699 kc istotą czynszu jest ponoszenie stałej, ustalonej przez strony wysokości czynszu w zamian za oddanie rzeczy do użytkowania. Natomiast dostęp do nieruchomości i budynku mający na celu zapewnienie telekomunikacji w budynku, zgodnie z przywołanym już art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju jest nieodpłatny – niezależnie od tego, czy dostęp ten zostanie zapewniony w drodze umowy zawartej pomiędzy stronami, czy też w drodze decyzji Prezesa UKE zastępującej taką umowę. Argumentacja przedstawiona przez Udostępniającego w piśmie z dnia 12 stycznia 2022 r., wskazująca, iż czynsz, o którym mowa w § 3 Umowy stanowi *de facto* opłatę za utrzymanie ciągów kablowych, które zostały oddane Operatorowi do użytkowania w celu położenia własnego przyłącza telekomunikacyjnego i instalacji telekomunikacyjnej w Budynku nie spełnia przesłanek wymienionych w art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju. Zwłaszcza, iż Udostępniający nie wykazał, co składa się na wspomnianą opłatę. Jak wskazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w wyroku z dnia 12 grudnia 2018 r., sygn. XVII AmT92/18 „przepis art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju, ma za zadanie zapobiegać stosowanej przez podmioty zobowiązane praktyki pobierania czy to jednorazowych, czy to cyklicznych opłat za samo wyrażenie zgody na udostępnienie nieruchomości lub budynku, kabla telekomunikacyjnego, instalacji telekomunikacyjnej budynku lub przyłącza telekomunikacyjnego. Praktyki takie stanowią poważną przeszkodę w prowadzeniu inwestycji w nowoczesną infrastrukturę telekomunikacyjną, a przepis art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju ma za zadanie im przeciwdziałać”. Oznacza to zatem brak podstawy

prawnej do funkcjonowania na gruncie obowiązującej Umowy opłaty miesięcznej wnoszonej z góry za dany miesiąc, tj. bez analizy okoliczności, jakie w danym miesiącu wystąpiły koszty zapewnienia Dostępu. Podkreślenia wymaga, iż Dostęp obejmuje nie tylko prawo do budowy przyłączy i instalacji telekomunikacyjnej na terenie budynku, ale również prawo ich eksploatacji.

Kierując się powyższą interpretacją Prezes UKE zmienił § 3 Umowy poprzez wprowadzenie postanowienia o nieodpłatnym dostępie do Budynku i Nieruchomości oraz ograniczeniu rozliczeń stron wyłącznie do zwrotu kosztów związanych z realizacją Dostępu. Zmiana ta usuwa obowiązek wnoszenia przez Operatora miesięcznych opłat określonych w dotychczasowym brzmieniu Umowy i reguluje zasady ponoszenia kosztów wynikających z wykonywania Umowy, zgodnie z art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju.

Mimo, iż w piśmie z dnia 12 stycznia 2022 r. Udostępniający podniósł przywołaną powyżej okoliczność zwrotu uzasadnionych kosztów zgodnie z art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju, treść Umowy wskazuje, iż ponoszone przez Operatora miesięczne opłaty stanowią wnoszoną z góry opłatę za dostęp do Nieruchomości i Budynku. Stąd też Prezes UKE dokonał stosownych zmian tego postanowienia, formułując jego brzmienie w sposób analogiczny jak ustalony w podobnych przypadkach i adekwatnie do wynikającego z Umowy zakresu Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia zawartego w pkt II sentencji decyzji

Operator jako załącznik do Wniosku przedstawił projekt umowy, który miał zastąpić brzmienie Umowy w całości bez sprecyzowania, które postanowienia Umowy powinny być zmienione, a także bez wskazania powodów przemawiających za zasadnością dokonania ww. zmiany Umowy w całości. W piśmie z dnia 13 października 2021 r. Operator wskazał jedynie, iż Wniosek „dotyczy zastąpienia w całości postanowień Umowy postanowieniami proponowanymi przez TMPL”. W uzasadnieniu Wniosku Operator lakonicznie przedstawił potrzebę zmiany Umowy w pozostałym zakresie ograniczając się jedynie do stwierdzenia, że „§ 3 umowy z 2 stycznia 2021r. do usunięcia; Cała umowa powinna zostać zastąpiona postanowieniami wskazanymi w projekcie umowy załączonym do Wniosku z 12 lipca 2021 r.”. Z dalszej części uzasadnienia Wniosku wynikało, iż wolą Operatora była głównie zmiana Umowy w zakresie odpłatności za Dostęp. Brak jest natomiast uzasadnienia w zakresie konieczności pozostałych zmian w Umowie. Projekt umowy załączony do Wniosku jest standardowym projektem umowy proponowanym obecnie przez Operatora w trakcie negocjacji prowadzonych z podmiotami, o których mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

W ocenie Prezesa UKE, Umowa, poza kwestią odpłatności, wypełnia kryteria wskazane w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. zapewnia Operatorowi Dostęp do Nieruchomości i Budynku na zasadach proporcjonalności i niedyskryminacji. Umowa gwarantuje bowiem Operatorowi Dostęp do Nieruchomości i Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku, a ponadto nie ogranicza Operatora w możliwości dalszego rozbudowania wybudowanej przez niego instalacji telekomunikacyjnej w Budynku (§ 1 ust. 3, § 5 Umowy). W powyższej sytuacji zmiana całości postanowień Umowy byłaby sprzeczna z zasadami proporcjonalności i niedyskryminacji wynikającymi z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. W konsekwencji brak jest podstaw do ich zmiany całości postanowień Umowy w niniejszym postępowaniu. Prezes UKE wskazuje, że wnioskowana przez Operatora zmiana całości Umowy w celu ustandaryzowania jej treści do aktualnego

brzmienia umów zawieranych przez Operatora nie uprawnia Prezesa UKE do ingerencji w treść Umowy, jeżeli jak zostało wskazane wyżej Umowa, poza kwestią odpłatności, wypełnia przesłanki wskazane w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności, które przewiduje decyzja. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805, 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.

Uwzględniając powyższe Prezes UKE orzekł jak w sentencji.

POUCZENIE

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

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1125, 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 sądów 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.