



**PREZES  
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

**Mariusz Chmielewski prowadzący  
działalność gospodarczą pod firmą  
NETFALA Mariusz Chmielewski**  
ul. Poznańska 280/3a  
05- 850 Ożarów Mazowiecki  
(dalej „Operator” lub „Dzierżawca”)

**PGE Dystrybucja S.A.**  
ul. Garbarska 21A  
20-340 Lublin  
(dalej „Udostępniający” lub  
„Wydzierżawiający”)

**DECYZJA DR.WIT.6174.16.2022**

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 11 kwietnia 2022 r., data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej w dniu 14 kwietnia 2022 r., (dalej „Wniosek”) o wydanie decyzji w przedmiocie zmiany umowy udostępnienia infrastruktury elektroenergetycznej dla podwieszenia przewodów telekomunikacyjnych nr 158/OW/2017, zawartej w dniu 24 stycznia 2017 r., zmienionej aneksem nr 1 z dnia 30 lipca 2021 r. oraz aneksem nr 2 z dnia 28 grudnia 2021 r., regulującej zasady korzystania przez Operatora ze stanowiącej własność Udostępniającego infrastruktury technicznej w postaci podbudowy słupowej napowietrznych linii elektroenergetycznych niskiego i średniego napięcia oraz oświetlenia drogowego (dalej odpowiednio „linia nN”, „linia SN” i „latarnie”, łącznie „Słupy”), na potrzeby realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, łączącej Operatora i Udostępniającego (dalej „Umowa”), w zakresie:

- 1) zmiany punktów: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 17, 18, 19, 20, 27 i 30 załącznika nr 5 do Umowy – „Zasady techniczne udostępniania elektroenergetycznych linii napowietrznych średniego napięcia (SN) przez Wydzierżawiającego” (dalej „załącznik nr 5 do Umowy”),
  - 2) uchylenia punktów: 10 lit. e, f i g, 11, 16, 31 i 32 załącznika nr 5 do Umowy,
- I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ust. 1 i art. 17 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, 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 2022 r. poz. 2000, 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”), zmieniam Umowę, w ten sposób, że:**
1. punkt 8 załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Na każde nowe projektowane podwieszanie przewodów telekomunikacyjnych Dzierżawca przygotowuje dokumentację projektową (dalej „Projekt”) infrastruktury telekomunikacyjnej, którą planuje podwiesić na Słupach, w szczególności Kabli telekomunikacyjnych wraz z osprzętem towarzyszącym (m.in. uchwyty mocujące, mufy nasłupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami) (dalej „Infrastruktura”), na podstawie przekazanych przez Wydierżawiającego Warunków Technicznych, niezbędnych w celu dokonania wymaganych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującej się w jego posiadaniu dokumentacji technicznej Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury. Projekt składa się z dwóch części: opisu technicznego oraz planu sytuacyjnego z naniesionym przebiegiem projektowanej Infrastruktury na Słupach. Projekt będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Projekt zostanie sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Dzierżawca przekazuje Projekt do zatwierdzenia Wydierżawiającemu, w dwóch egzemplarzach w wersji papierowej i jednym egzemplarzu w wersji elektronicznej (w formacie „PDF”).”;

2. punkt 9 załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Przed rozpoczęciem przez Dzierżawcę prac projektowych (z Warunkami Technicznymi lub w terminie 14 dni od ich wydania) Wydierżawiający przekazuje Dzierżawcy wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania przez Dzierżawcę wymaganych wyliczeń (przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów - w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania linii światłowodowych oraz ich utrzymania i eksploatacji, a także wskazuje osobę odpowiedzialną za bieżące kontakty z Dzierżawcą, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu.

Jeżeli przekazane informacje lub dokumentacja techniczna są niewystarczające dla sporządzenia Projektu bądź jego poprawy, Dzierżawca może zwrócić się do Wydierżawiającego o przedłożenie niezbędnych dodatkowych informacji lub dokumentacji technicznej. Wydierżawiający bez zbędnej zwłoki nie później niż w terminie 7 dni, udostępni Dzierżawcy posiadane informacje lub znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania linii światłowodowych oraz ich utrzymania i eksploatacji.

Przekazane przez Wydierżawiającego informacje i dokumenty stanowiąc będą dane wyjściowe do obliczeń projektowych sieci, które są niezbędne dla stwierdzenia czy wzrost obciążenia słupów poprzez instalację kabla światłowodowego nie spowoduje przekroczenia ich aktualnej wytrzymałości oraz czy będą zachowane prawidłowe odległości przewodów od gruntu, obiektów krzyżowanych i innych przeszkód terenowych.”;

3. punkt 10 lit. e załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony”;

4. punkt 10 lit. g załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony”;

5. punkt 18 załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Prace realizowane przez Dzierżawcę na Słupach Wydzierżawiającego powinny być zorganizowane przez Dzierżawcę w sposób ograniczający do minimum liczbę odbiorców Wydzierżawiającego, którzy zostaną objęci przerwami w dostawie energii elektrycznej z powodu prowadzenia tych prac.”;

6. punkt 30 załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Przez prace planowe Wydzierżawiającego należy rozumieć eksploatację, przyłączanie odbiorców, remonty, przebudowy, likwidację, modernizację lub inne czynności związane ze Słupami, mogące mieć wpływ na Infrastrukturę. W przypadku prac planowych Wydzierżawiającego obowiązują następujące zasady:

- 1) prace planowe będą wykonywane po uprzednim poinformowaniu Dzierżawcy o ich zakresie i planowanych terminach robót. Wydzierżawiający zobowiązany jest poinformować Dzierżawcę pisemnie pod rygorem nieważności o planowanych pracach:
  - a) w przypadku likwidacji Słupów - z co najmniej 12 (dwunasto) - miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac;
  - b) w przypadku modernizacji lub przebudowy Słupów skutkujących koniecznością usunięcia Infrastruktury - z co najmniej 12 (dwunasto) - miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac;
  - c) w przypadku gdy likwidacja, modernizacja lub przebudowa Słupów, skutkująca koniecznością usunięcia Infrastruktury, wynika z prac prowadzonych przez podmiot trzeci - niezwłocznie po powzięciu informacji o konieczności prowadzenia takich prac;
  - d) w pozostałych przypadkach, z co najmniej 1 (jedno) - miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac.
- 2) w nagłych przypadkach, zagrażających życiu lub zdrowiu ludzi lub zagrażających ciągłości świadczenia usług, terminów wskazanych w pkt 1 nie stosuje się, a Wydzierżawiający poinformuje Dzierżawcę o zaistniałym zdarzeniu niezwłocznie po zaistnieniu potrzeby prowadzenia prac;
- 3) wraz z zawiadomieniem o zamiarze likwidacji Słupów, Wydzierżawiający przedstawi Dzierżawcy, jeżeli będzie to możliwe, alternatywne sposoby dla utrzymania ciągłości świadczenia usług przez Dzierżawcę, w tym, jeżeli jest to dopuszczalne, ofertę odkupienia Słupów;
- 4) w przypadku przebudowy, likwidacji lub modernizacji Słupów, na których umieszczona jest Infrastruktura, w razie gdyby w tym celu było niezbędne dokonanie przebudowy Infrastruktury przez Dzierżawcę, Wydzierżawiający zwraca się do Dzierżawcy o przebudowę Infrastruktury. Dzierżawca dokonuje przebudowy Infrastruktury we własnym zakresie i na własny koszt lub usuwa Infrastrukturę bez przebudowy;
- 5) jeżeli Dzierżawca nie dokona wymaganej przebudowy Infrastruktury lub nie usunie Infrastruktury bez przebudowy najpóźniej do dnia poprzedzającego dzień modernizacji, przebudowy lub likwidacji Słupów wskazanych w zawiadomieniu Wydzierżawiającego, Wydzierżawiający usunie Infrastrukturę na koszt Dzierżawcy”;

7. punkt 31 załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony”;

8. punkt 32 załącznika nr 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony”.

**II. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej żądania:**

**1) zmiany punktów: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 17, 19, 20 i 27 załącznika nr 5 do Umowy;**

**2) uchYLENIA punktów: 10 lit. f, 11 i 16 załącznika nr 5 do Umowy.**

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

## **UZASADNIENIE**

### **1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku**

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

Warunki dostępu do infrastruktury technicznej, w tym techniczne, eksploatacyjne i finansowe warunki współpracy, strony ustalają w umowie o dostępie do infrastruktury technicznej, zawartej na piśmie pod rygorem nieważności (art. 18 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Zgodnie z art. 24a ustawy o wspieraniu rozwoju, do zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej stosuje się odpowiednio przepisy art. 19 i art. 21-24 ustawy o wspieraniu rozwoju.

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

Mając na uwadze, że Umowa dotyczy słupów elektroenergetycznych, które, zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, stanowią infrastrukturę techniczną, Prezes UKE stwierdza, że podstawę decyzji stanowią przepisy służące realizacji obowiązku udostępniania infrastruktury technicznej, tj. w tym przypadku art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Stosownie do przytoczonych przepisów ustawy o wspieraniu rozwoju za podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej należy uważać m.in. przedsiębiorstwo

energetyczne w rozumieniu ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1385, dalej „Prawo energetyczne”). Zgodnie z art. 3 pkt 12 lit. a Prawa energetycznego przedsiębiorstwo energetyczne to podmiot prowadzący działalność gospodarczą w zakresie: wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji paliw albo energii lub obrotu nimi. Jak wynika z ogólnodostępnego rejestru na stronie internetowej Urzędu Regulacji Energetyki<sup>1</sup>, Udostępniający posiada koncesję DEE, tj. koncesję na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie dystrybucji energii elektrycznej. Zgodnie z informacjami wynikającymi z przedmiotowego rejestru Udostępniający figuruje w nim pod numerem DKN (numer koncesjonariusza) 19029, a omawiana koncesja została wydana w dniu 30 maja 2007 r. i jest ważna do dnia 31 grudnia 2025 r. Udostępniający jest zatem przedsiębiorcą energetycznym, który prowadzi koncesjonowaną działalność gospodarczą, polegającą na dystrybucji energii elektrycznej.

Udostępniający jest przedsiębiorstwem energetycznym prowadzącym koncesjonowaną działalność gospodarczą, a zatem jest operatorem sieci wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej w rozumieniu ustawy o wspieraniu rozwoju i spoczywa na nim obowiązek, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. obowiązek zapewnienia współkorzystania lub dostępu do słupów elektroenergetycznych znajdujących się w zasobach tego przedsiębiorcy energetycznego. Realizacja wspomnianego obowiązku może przejawiać się w postaci umożliwienia wstępu na słupy, umożliwienia umieszczenia na słupach urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej, czy też umożliwienia dokonywania określonych czynności (np. konserwacji urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej).

Wobec powyższego Prezes UKE, rozpoznając sprawę, wziął pod uwagę przepisy dotyczące infrastruktury technicznej podmiotu wykonującego zadania z zakresu użyteczności publicznej, tj. przedsiębiorstwa energetycznego. Zatem Udostępniający jest obowiązany do zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, w szczególności do podwieszania kabli światłowodowych, które zgodnie z Umową zostały umieszczone przez Operatora na słupach elektroenergetycznych Udostępniającego (z technicznego punktu widzenia technologia światłowodowa zapewnia praktycznie nieograniczoną przepustowość). W niniejszej sprawie Umowa reguluje dostęp do infrastruktury technicznej na potrzeby szybkiej sieci telekomunikacyjnej (wskazuje na to np. § 4, zawierający postanowienia o podwieszaniu linii światłowodowych), zatem jej przedmiot mieści się w zakresie oddziaływania art. 17 ust. 1 w związku z art. 1 ust. 2 pkt 7 ustawy o wspieraniu rozwoju. Oznacza to, że do zmiany Umowy zastosowanie znajdują przepisy art. 19 i 21-24 ustawy o wspieraniu rozwoju, w związku z art. 24a ust. 1 tej ustawy.

Wobec powyższego, każda ze stron negocjacji o zmianę Umowy, miała prawo zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji zmieniającej Umowę w przypadku:

- odmowy zmiany Umowy;
- niedokonania zmiany Umowy w terminie 60 dni od dnia złożenia wniosku o taką zmianę (art. 21 ust. 2 w związku z art. 24a ust. 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).

---

<sup>1</sup> <https://rejestry.ure.gov.pl/c/1>

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 6525).
- 2) Udostępniający jest operatorem sieci wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej.
- 3) W dniu 24 stycznia 2017 r. Operator i Udostępniający zawarli Umowę, której przedmiotem jest dostęp do słupów elektroenergetycznych linii niskiego napięcia nN, linii średniego napięcia SN oraz latarni, stanowiących własność Udostępniającego. Umowa została zmieniona Aneksami nr 1 z dnia 30 lipca 2021 r. oraz Aneksami nr 2 z dnia 28 grudnia 2021 r.
- 4) Negocjacje w sprawie zmiany Umowy trwały co najmniej od dnia 4 lutego 2022 r., to jest od dnia doręczenia Udostępniającemu wniosku Operatora o zmianę Umowy (dowód: pismo Operatora z dnia 31 stycznia 2022 r. wraz z potwierdzeniem odbioru pisma przez Udostępniającego w dniu 4 lutego 2022 r., stanowiące załączniki do Wniosku).
- 5) Udostępniający odmówił zawarcia aneksu, powołując się m.in. na fakt uzgodnienia przez Strony treści Umowy kilka tygodni wcześniej oraz na sprzeczność zaproponowanych przez Operatora zmian z polityką jego spółki, w tym działaniem zgodnie z Polskimi Normami, instrukcjami i standardami obowiązującymi u Udostępniającego, oraz ochroną zdrowia i życia ludzi, jak również ochroną infrastruktury przed uszkodzeniem na skutek wykonania prac przez Operatora niezgodnie z zasadami wiedzy technicznej (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 11 marca 2022 r., stanowiące załącznik do Wniosku oraz przekazane Prezesowi UKE przez Udostępniającego w załączeniu do stanowiska z dnia 11 maja 2022 r.).
- 6) Wobec odmowy przez Udostępniającego podpisania aneksu do Umowy, Operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem, który o wydanie decyzji zmieniającej Umowę poprzez zmianę postanowień Umowy, które w ocenie Operatora są niezgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz decyzją Prezesa UKE z dnia 12 lutego 2021 r. nr DR.WIT.6082.3.2019.211, określającą warunki zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych linii niskiego i średniego napięcia dla PGE Dystrybucja S.A. z siedzibą w Lublinie (dalej „Decyzja z dnia 12 lutego 2021 r.”), tj. poprzez zmianę punktów: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 17, 18, 19, 20, 27 i 30 oraz uchylenia punktów: 10 lit. e, f i g, 11, 16, 31 i 32 załącznika nr 5 do Umowy – „Zasady techniczne udostępniania elektroenergetycznych linii napowietrznych średniego napięcia (SN) przez Wydzierżawiającego”, w szczególności w zakresie zniesienia obowiązku (i) stosowania przez Operatora norm i regulaminów wewnętrznych Udostępniającego, zwłaszcza w przedmiocie wymaganych norm i odległości, (ii) odpowiedzialności Operatora za prowadzone prace, (iii) sporządzenia dokumentacji projektowej przez projektanta ze stosownymi uprawnieniami budowlanymi, (iv) załączania do dokumentacji projektowej dodatkowych oświadczeń, itd. wykazujących dopełnienie formalności przez Operatora, (v) przeprowadzenia przez Operatora wizji lokalnej w terenie w celu inwentaryzacji kabli na Słupach, (vi) wykonywania prac w technologii narzuconej OU (dowód: Wniosek).
- 7) Do Wniosku Operator załączył:

- a) tekst jednolity Umowy, stosownie do wymagań art. 24a ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju,
- b) projekt aneksu do Umowy, co do którego strony nie doszły do porozumienia, stosownie do art. 21 ust. 2a ustawy o wspieraniu rozwoju.

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

- 1) Podstawą żądania Operatora są art. 24a ust. 1 w związku z art. 22 ust. 1 w związku z art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.
- 2) Złożenie przez Operatora Wniosku, po odmowie przez Udostępniającego zawarcia aneksu do Umowy, skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są Operator i Udostępniający.

## **2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji**

### **2.1. Kryteria będące podstawą rozstrzygnięcia**

W niniejszej sprawie kwestie sporne pomiędzy stronami stanowiły postanowienia Umowy, które w ocenie Operatora są niezgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r.

Rozstrzygając sprawę, Prezes UKE wziął pod uwagę stanowiska Stron, kierując się jednocześnie ogólnym obowiązkiem dostępu określonym w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz kryteriami wskazanymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju odpowiednio stosowanym do zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej na podstawie art. 24a ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

Zasady te wynikają z prawodawstwa Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim z Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 202 z 7.6.2016, s. 1). W konsekwencji powinny być więc stosowane z uwzględnieniem dorobku doktryny i orzecznictwa unijnego.

Zasada proporcjonalności oznacza, że ustalone w ramach decyzji administracyjnej warunki dostępu do słupów elektroenergetycznych, muszą być konieczne i odpowiednie, a jednocześnie zastosowane środki muszą być jak najmniej dotkliwe. Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87: „(...) *odpowiednie i konieczne do osiągnięcia celów, których realizacja dopuszczalna jest przy pomocy danej regulacji. Przy czym w razie istnienia kilku odpowiednich środków należy wybrać te, które są najmniej uciążliwe, nadto nałożone obciążenia muszą pozostawać w odpowiednim stosunku do zamierzonych celów*”.

Z zasady tej wynika zakaz stosowania działań władczych ponad potrzebę. Ocena konieczności i zakresu działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach prawa, kierując się zasadą proporcjonalności. Zasada powyższa powinna być brana pod uwagę przez niezależny organ regulacyjny, który rozstrzyga spór, uwzględniając konkurencyjne interesy Stron. Mając powyższe na względzie, zmiana Umowy dokonana niniejszą decyzją nie powinna stanowić dla Udostępniającego nadmiernego obciążenia, gdyż Strony już wcześniej współpracowały w zakresie udostępniania słupów elektroenergetycznych Udostępniającego na potrzeby podwieszania kabli telekomunikacyjnych Operatora.

W odniesieniu do zasady niedyskryminacji w doktrynie wskazuje się, że „wymóg zapewnienia niedyskryminujących warunków dostępu oznacza w odniesieniu do przedsiębiorcy nakaz jednakowego traktowania przedsiębiorców znajdujących się w podobnych sytuacjach,

*przy ubieganiu się o dostęp do sieci objętej decyzją. W szczególności wymóg ten oznacza obowiązek oferowania warunków nie gorszych od stosowanych w ramach własnego przedsiębiorstwa lub w stosunkach z podmiotami zależnymi (art. 36 [Pt]). (...) wymóg niedyskryminacji należy adresować raczej do Prezesa UKE, który nie powinien ustalać warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach” (St. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7).*

Stosując się do tej zasady, Prezes UKE w niniejszej decyzji zmienił warunki dostępu, mając na uwadze warunki określone w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. oraz decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spory w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych i latarni, np. decyzji Prezesa UKE z dnia 30 czerwca 2021 r. nr DR.WIT.6174.4.2020.32 ustalająca warunki dostępu dla Fiberway sp. z o.o. do latarni oświetleniowych należących do Gminy Kazimierza Wielka, decyzji Prezesa UKE z dnia 2 listopada 2021 r. nr DR.WIT.6174.15.2020.36 wydanej ws. Alfanet vs Tauron Dystrybucja, decyzji Prezesa UKE z dnia 23 listopada 2021 r. nr DR.WIT.6174.6.2020.57 wydanej ws. WDM vs Udostępniający, decyzji Prezesa UKE z dnia 23 listopada 2021 r. nr DR.WIT.6174.5.2021.67 określająca warunki dostępu dla Multicom do latarni oświetleniowych należących do Gminy Żarki (wersja zanonimizowana) a także postanowienia umów zawieranych przez Operatorów Sieci Dystrybucyjnych, w tym Udostępniającego, np. Umowa ramowa w przedmiocie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych nr 18/PGED/IO/2022, zawarta w dniu 29 marca 2022 r. pomiędzy Udostępniającym a Netia S.A., Umowa ramowa w przedmiocie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych nr 13/PGED/IO/2022, zawarta w dniu 10 marca 2022 r. pomiędzy Udostępniającym a Multimedia Polska sp. z o.o., Umowa ramowa w przedmiocie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych nr 21/PGED/IO/2022, zawarta w dniu 30 marca 2022 r. pomiędzy Udostępniającym a Telnap Telecom sp. z o.o., Umowa ramowa w przedmiocie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych nr 25/PGED/IO/2022, zawarta w dniu 30 marca 2022 r. pomiędzy Udostępniającym a Skynet sp. z o.o.<sup>2</sup>

Zgodnie z art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, Operator sieci, któremu wydano decyzję w sprawie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej, jest obowiązany do zawierania umów, określających warunki dostępu do infrastruktury technicznej, na warunkach nie gorszych niż określone w tej decyzji.

Skoro Udostępniający jest adresatem Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., obowiązany jest do zawierania umów określających warunki dostępu do infrastruktury technicznej, na warunkach nie gorszych niż określone we wspomnianej decyzji.

Prezes UKE wziął również pod uwagę, że na Udostępniającym ciąży obowiązek wynikający z Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., takie jak:

- 1) ograniczenie technologii prac pod napięciem wyłącznie do prac, dla których wymóg takiej technologii wynika z przepisów prawa,
- 2) wyeliminowanie wymogu przedstawiania Udostępniającemu przez Operatora zgód właścicieli nieruchomości,

---

<sup>2</sup> decyzje i umowy załączone do akt postępowania zawiadomieniem z dnia 22 czerwca 2022 r.



- 3) brak ograniczeń w zakresie technologii podwieszanych kabli telekomunikacyjnych na słupach elektroenergetycznych (zgodnie z zasadą neutralności technologicznej dla kabli światłowodowych),
- 4) obowiązek Udostępniającego w zakresie dostępu również do słupów elektroenergetycznych SN i latarni,
- 5) ograniczenia zbędnych czynności i niepotrzebnych kosztów, w tym:
  - a) brak konieczności uzyskania pozwolenia na budowę (wymagającego sporządzenia projektu przez projektanta z uprawnieniami budowlanymi) w przypadku podwieszenia kabli telekomunikacyjnych na słupach elektroenergetycznych,
  - b) brak obowiązku Operatora inwentaryzacji udostępnianych słupów elektroenergetycznych (Udostępniający jest zobowiązany do przekazania wszelkich dokumentów niezbędnych do przygotowania projektu technicznego podwieszenia infrastruktury).

Prezes UKE, uwzględniając interesy Stron, wydając niniejszą decyzję, wziął pod uwagę przede wszystkim stanowiska Stron prezentowane w trakcie prowadzonych negocjacji o zmianę Umowy, a także stanowiska prezentowane w toku postępowania administracyjnego.

## **2.2. Uzasadnienie zmian wprowadzonych do Umowy**

Rozstrzygając niniejszą sprawę Prezes UKE miał przede wszystkim na względzie zakres sporu dotyczącego zmiany Umowy, który był negocjowany przez Strony, a także konieczność dostosowania Umowy, do przepisów powszechnie obowiązującego prawa oraz Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r.

Warunki Dostępu określone w załączniku nr 1 do Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. stanowią zbiór minimalnych wymagań, których Udostępniający powinien dochować podczas opracowywania Umowy w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych, ponieważ zgodnie z dyspozycją art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, Udostępniający jako adresat Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. jest zobowiązany do zawierania umów w przedmiocie dostępu do słupów elektroenergetycznych na warunkach nie gorszych niż określone we wspomnianej decyzji.

### **1) Dokumentacja projektowa**

Prezes UKE uwzględnił postulaty Operatora w zakresie modyfikacji brzmienia punktu 8 i 9 załącznika nr 5 do Umowy, uznając obecne brzmienie postanowień jako wymaganie nadmiarowe oraz niezgodne z Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r., a co za tym idzie, niespełniające przesłanek proporcjonalności oraz niedyskryminacji.

Punkt 8 i 9 załącznika nr 5 do Umowy, w obecnym brzmieniu, znacznie rozszerza elementy składowe Projektu, w porównaniu z warunkami określonymi w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., w tym o przygotowanie Projektu przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane oraz wprowadza obowiązek przeprowadzenia wizji lokalnej przed rozpoczęciem prac projektowych.

Zdaniem Prezesa UKE rozszerzenie elementów składowych Projektu stoi w sprzeczności z zasadą nie zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu. Zgodnie z Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r., odpowiedzialność za dopełnienie procedur administracyjnych przy realizacji Infrastruktury ponosi wyłącznie operator korzystający. Zgodnie z postanowieniami Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. Projekt powinien być zgodny

z przepisami prawa, jak również z przekazanymi przez Udostępniającego Warunkami Technicznymi. Jednocześnie Prezes UKE uznał za konieczne doprecyzowanie brzmienia punktu 8 załącznika nr 5 do Umowy o pojęcie Infrastruktura. Zdaniem Prezesa UKE zamierzenie inwestycyjne Operatora wiąże się nie tylko z umieszczeniem Kabli telekomunikacyjnych na Słupach ale całej Infrastruktury, na którą składają się nie tylko Kable telekomunikacyjne, wskazane przez Operatora, ale również osprzęt towarzyszący (m.in. uchwyty mocujące, mufy nastupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami). Wprowadzone doprecyzowanie jest elementem koniecznym do prawidłowego wykonywania niniejszej decyzji, dlatego, w ocenie Prezesa UKE, jego wprowadzenie nie wykracza poza przedmiot postępowania wyznaczony Wnioskiem.

Wskazany w Umowie obowiązek, aby dokumentacja projektowa została wykonana przez osobę posiadającą stosowne uprawnienia budowlane, stanowi warunek, który nie wynika z przepisów powszechnie obowiązującego prawa i który nie został określony w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r.

W ocenie Prezesa UKE, Udostępniający może formułować wobec Operatora tylko takie wymagania, które są zgodne z przepisami prawa powszechnie obowiązującego. W konsekwencji, brak obowiązku przygotowania projektu budowlanego (art. 29 ust. 1 pkt 20a i art. 30 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2351, z późn. zm., dalej „Pb”) dla inwestycji polegającej na podwieszeniu infrastruktury technicznej na Słupach powoduje, że projektant przygotowujący Projekt podwieszenia infrastruktury nie musi posiadać specjalności w dziedzinie energetyki.

Mimo iż podwieszenie kabli telekomunikacyjnych na Słupach do już istniejącej linii kablowej nadziemnej w ogóle nie stanowi prac budowlanych (zgodnie z art. 3 pkt 3a Pb w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 10 grudnia 2020 r. o zmianie niektórych ustaw wspierających rozwój mieszkalnictwa (Dz. U. z 2021 r. poz. 11 z późn. zm.)), tym bardziej wymagających posiadania uprawnień budowlanych, nie zwalnia to jednak Operatora z prawidłowego i starannego wykonania Projektu przez osobę wykonującą projekty w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych.

Podwieszenie kabla telekomunikacyjnego mieszczące się w granicach określonych norm wytrzymałościowych dla słupa elektroenergetycznego i w ramach ustalonego układu obciążeń, nie powoduje zmiany sposobu użytkowania tego słupa. W sytuacji, gdy podwieszenie kabla telekomunikacyjnego na słupie elektroenergetycznym mogłoby prowadzić do zmiany sposobu użytkowania słupa, wówczas Projekt powinien być sporządzony przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane.

Przytaczając wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 listopada 2021 r., sygn. akt VII AGa 891/19: „Linia energetyczna ma określone warunki w zakresie maksymalnych obciążeń oraz ich układu, a warunki te określane są przy budowie. Zatem dowieszenie dodatkowego kabla, jeżeli mieści się w granicach określonych pierwotnie norm wytrzymałościowych dla słupa i w ramach ustalonego układu nie powoduje zmiany sposobu użytkowania obiektu, nie wymaga uzyskania pozwolenia na budowę.”.

Zgodnie z art. 71 ust. 1 pkt 2 Pb przez zmianę sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części rozumie się w szczególności podjęcie bądź zaniechanie w obiekcie budowlanym lub jego części działalności zmieniającej warunki: bezpieczeństwa pożarowego, powodziowego, pracy, zdrowotne, higieniczno-sanitarne, ochrony środowiska bądź wielkość lub układ obciążeń, zaś stosownie do art. 71 ust. 2 pkt 5 Pb do zgłoszenia organowi administracji architektoniczno-budowlanej zmiany sposobu użytkowania obiektu

budowlanego lub jego części należy dołączyć między innymi ekspertyzę techniczną wykonaną przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane bez ograniczeń w odpowiedniej specjalności, lub kopię takiej ekspertyzy.

Zatem, o ile dowieszany kolejny kabel mieści się w granicach określonych pierwotnie norm wytrzymałościowych dla słupa, to biorąc pod uwagę, że same kable telekomunikacyjne dowieszone do już istniejącej linii kablowej nadziemnej nie stanowią obiektu budowlanego lub jego części ani urządzenia budowlanego w rozumieniu Pb a w związku z tym budowa telekomunikacyjnej linii kablowej na słupie elektroenergetycznym nie wymaga pozwolenia ani zgłoszenia.

W ocenie Prezesa UKE to Operator a nie Udostępniający zobowiązany jest pozyskać wszelkie pozwolenia, zezwolenia czy zgody wymagane do zgodnego z przepisami prawa wykonania inwestycji telekomunikacyjnej i to Operator, w przypadku zaniechania wykonania tych obowiązków, ponosić będzie odpowiedzialność przed właściwymi instytucjami, ewentualnie przed dysponentami nieruchomości.

Zarówno Udostępniający jak i Operator, w ramach zapewniania dostępu do Słupów powinni również przestrzegać przepisów regulujących ochronę pasa drogowego i bezpieczeństwa ruchu drogowego, w szczególności dochowywać stosownych procedur przewidzianych w przepisach ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1693, z późn. zm.) odnoszących się do lokalizowania infrastruktury i urządzeń w pasach drogowych dróg publicznych.

Na etapie podpisania umowy szczegółowej Operator powinien wykazać Udostępniającemu, że posiada wymagane prawem zgody/ zezwolenia uprawniające Operatora do korzystania z cudzego gruntu na potrzeby umieszczenia infrastruktury telekomunikacyjnej na Słupie, jej eksploatacji, konserwacji, modernizacji oraz usuwania awarii.

Na zasadzie swobody stron, Udostępniający i Operator ustalają, czy posiadanie wymaganego prawem tytułu prawnego, o którym mowa powyżej, wykazane zostanie w drodze odpowiedniego oświadczenia Operatora czy też poprzez złożenie do Udostępniającego poświadczonej kopii uzyskanego tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości, na której usytuowany jest Słup objęty przedmiotem nawiązywanego dostępu.

Ponadto zdaniem Prezesa UKE, Udostępniający jako właściciel Słupów posiada wiedzę w zakresie aktualnego stanu i obciążenia własnych zasobów, w związku z tym nie jest konieczne przeprowadzenie wizji lokalnej w terenie, mającej na celu zweryfikowanie przez Operatora istniejącego obciążenia Słupów.

Udostępniający ma obowiązek przekazać Operatorowi Warunki Techniczne, które będą stanowiły dla niego bazę do przygotowania Projektu. W związku z tym Warunki Techniczne powinny być kompletne tzn. zawierać wszelkie informacje niezbędne do dokonania przez Operatora niezbędnych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w posiadaniu Udostępniającego dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania Infrastruktury.

Jeżeli przekazane Operatorowi przez Udostępniającego informacje lub dokumentacja techniczna są niewystarczające do sporządzenia Projektu, Operator może zwrócić się do Udostępniającego o przedłożenie dodatkowych informacji.

W wątpliwych przypadkach lub w sytuacjach, w których wydanie Warunków Technicznych jest szczególnie kłopotliwe, możliwe jest przeprowadzenie wizji lokalnej, w celu uzupełnienia lub weryfikacji już posiadanych informacji o istniejących obciążeniach Słupów. Wizja taka nie

ma jednak charakteru obligatoryjnego a zatem Prezes UKE uznał za zasadne wykreślenie obowiązku przeprowadzenia wizji. Ponadto, zdaniem Prezesa UKE, koszty ewentualnej wizji powinien ponieść Udostępniający, który odpowiada za stan własnej infrastruktury. Postanowienie o wizji lokalnej w istocie bezpodstawnie przerzuca na Operatora obowiązek inwentaryzacji infrastruktury należącej do podmiotów trzecich podwieszanej na słupach elektroenergetycznych Udostępniającego.

Udostępniający zobowiązany został wydać Warunki Techniczne dostępu do Słupów. W przypadku, gdy nie posiada wystarczającej wiedzy o stanie własnej infrastruktury, na własny koszt powinien przeprowadzić wizję lokalną w celu uzyskania potrzebnych danych. Nie ma zatem uzasadnienia, aby kosztami wizji lokalnej obciążać Operatora.

## **2) Koszty ponoszone przez Operatora**

Prezes UKE uwzględnił postulaty Operatora w zakresie zmiany punktu 18 załącznika nr 5 do Umowy, uznając, że obowiązek Operatora polegający na zapewnieniu zasilania rezerwowego dla odbiorów energii, w związku z przerwą w dostawie energii elektrycznej związaną z pracami instalacyjnymi prowadzonymi przez Operatora, stanowi nadmierne obciążenie Operatora, stojąc w sprzeczności z zasadą proporcjonalności. To Udostępniający, jeśli uzna, że konieczne jest zapewnienie zasilania rezerwowego, powinien takie zasilanie zapewnić po swojej stronie, jednocześnie obciążając kosztami tej czynności Operatora.

Zgodnie z Umową, Operator jest zobowiązany do zwrotu kosztów, które Udostępniający poniesie z tytułu realizacji zamierzenia inwestycyjnego Operatora, w szczególności kosztów niezbędnych wyłączeń napięcia napowietrznej linii elektroenergetycznej związanych z podwieszeniem infrastruktury na słupach elektroenergetycznych lub z usunięciem awarii.

Operator powinien pokrywać tylko takie koszty, które powstaną po stronie Udostępniającego m. in. koszt eksploatacji, koszty usuwania awarii i będą to koszty, których Udostępniający nie poniósłby gdyby nie prace Operatora.

Postanowienia w brzmieniu określonym niniejszą decyzją spełniają przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. konieczność zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

## **3) Prace planowe Wydierżawiającego, w tym eksploatacja, przyłączanie odbiorców, remonty, przebudowy, likwidacja, modernizacja**

Prezes UKE uwzględnił Wniosek Operatora w zakresie zmiany punktu 30 załącznika nr 5 do Umowy poprzez uregulowanie zasad obowiązujących w przypadku prac planowych Udostępniającego, w tym wydłużenie terminu powiadomienia Operatora przez Udostępniającego o likwidacji, modernizacji lub o przebudowie Słupów, na których zainstalowana jest Infrastruktura Operatora z odpowiednio 30 dni lub 5 miesięcy na 12 miesięcy.

Ponadto, Prezes UKE uznał za celowe umieszczenie również obowiązku przedstawienia, jeśli będzie to możliwe, propozycji alternatywnego sposobu dla utrzymania ciągłości świadczenia usług przez Operatora. Operator uzyskuje w ten sposób wystarczająco dużo czasu aby podjąć dalsze decyzje biznesowe. Są to prace o fundamentalnym znaczeniu dla możliwości świadczenia usług przez Operatora, dlatego termin powinien umożliwić Operatorowi przygotowanie się do nich.

W związku ze zmianami wprowadzonymi do punktu 30 załącznika nr 5 do Umowy, Prezes UKE dokonał zmian porządkowych punktu 31 i 32 załącznika nr 5 do Umowy, poprzez ich uchylenie. Punkty 31 i 32 załącznika nr 5 do Umowy zawierały postanowienia dotyczące

likwidacji i przebudowy Słupów, a obecnie materia ta została kompleksowo uregulowana w punkcie 30 załącznika nr 5 do Umowy.

W ocenie Prezesa UKE, postanowienie w brzmieniu określonym niniejszą decyzją spełnia przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. konieczność zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

#### **4) Zasady podwieszania kabli**

Udostępniający nie jest uprawniony do wprowadzania dyskryminujących i nieproporcjonalnych zapisów, które nie mają podstaw w powszechnie obowiązujących przepisach prawa, w tym zakazywać Operatorowi podwieszania kabli telekomunikacyjnych na latarniach oraz słupach linii SN.

Prezes UKE nie znajduje oparcia w przepisach powszechnie obowiązującego prawa aby Udostępniający wprowadził ww. zakaz.

Ponadto Umowa reguluje zasady korzystania przez Operatora ze stanowiącej własność Udostępniającego infrastruktury technicznej w postaci podbudowy słupowej napowietrznych linii elektroenergetycznych niskiego i średniego napięcia oraz oświetlenia drogowego.

Decyzja z dnia 12 lutego 2021 r. również nie wyłącza z obowiązku zapewnienia dostępu udostępnienia latarni oraz słupów elektroenergetycznych SN na potrzeby podwieszania kabli telekomunikacyjnych. Zatem należało usunąć z postanowień Umowy ww. zakaz.

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

### **3. Natychmiastowa wykonalność decyzji**

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. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479<sup>63</sup> 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.

### **4. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt II sentencji decyzji**

Zgodnie z art. 105 § 1 kpa gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Bezprzedmiotowość postępowania oznacza więc, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie jej co do istoty (por. J. Borkowski, Komentarz do Kodeksu postępowania administracyjnego, Warszawa 2006, s. 489). Przepis art. 105 § 1 K.p.a. obejmuje dwie formy bezprzedmiotowości: pierwotną, gdy już w chwili wszczęcia postępowania nie istniał jakiś element stosunku administracyjnoprawnego, i wtórną, gdy jakiś element stosunku administracyjnoprawnego przestał istnieć w toku postępowania.

Na stosunek prawny składają się cztery elementy:

- 1) podmiot stosunku,
- 2) przedmiot stosunku,

- 3) sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- 4) sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny) i który przesądza o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

Brak jednego ze wskazanych powyżej elementów stosunku materialno-prawnego oznacza, że postępowanie administracyjne stało się bezprzedmiotowe i powinno zostać obligatoryjnie umorzone przez organ administracji publicznej.

Jak podkreśla orzecznictwo sądowe *„sprawa administracyjna jest bezprzedmiotowa w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.a. wtedy, gdy nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej, w formie decyzji administracyjnej, ingerencji organu administracyjnego. Wówczas jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne pozytywne czy negatywne staje się prawnie niedopuszczalne”* (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, dalej „WSA”, w Warszawie z dnia 27 listopada 2013 r., VIII SA/Wa 657/13, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

Operator we Wniosku wystąpił ponadto o zmianę punktów: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 17, 19, 20 i 27 załącznika nr 5 do Umowy, tj. postanowień przewidujących w szczególności obowiązek stosowania norm oraz instrukcji, postanowień stanowiących o sposobie przeprowadzania prac na Słupach, w tym posiadaniu stosownych uprawnień oraz ustaleń pomiędzy Operatorem a Udostępniającym, a także uchylecia punktów: 10 lit. f, 11 i 16 załącznika nr 5 do Umowy, tj. postanowień stanowiących o sposobie mocowania kabli. Z treści wymienionych postanowień Umowy wynika, że dotyczą one technicznych aspektów budowy, remontu, demontażu, modernizacji oraz napraw infrastruktury na słupach elektroenergetycznych Udostępniającego.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, iż Prezes UKE nie jest organem właściwym dla rozpoznania wniosku o zmianę Umowy poprzez wykreślenie obowiązków Operatora w zakresie warunków technicznych budowy i eksploatacji Infrastruktury w części obejmującej stosowanie norm branżowych.

Żaden przepis prawa materialnego nie zawiera upoważnienia dla Prezesa UKE do określenia warunków dostępu do infrastruktury technicznej operatora sieci będącego podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej (tu: Udostępniający) w zakresie aspektów techniczno-budowlanych, w tym sposobu prowadzenia prac mających na celu wykonanie sieci telekomunikacyjnej lub infrastruktury telekomunikacyjnej z wykorzystaniem infrastruktury technicznej.

W myśl art. 190 ust. 1 Pt, Prezes UKE jest organem regulacyjnym w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Na podstawie art. 192 ust. 1 pkt 1 Pt, do zakresu działania Prezesa UKE należy m.in. wykonywanie, przewidzianych ustawą i przepisami wydanymi na jej podstawie, zadań z zakresu regulacji i kontroli rynków usług telekomunikacyjnych, zaś na podstawie art. 192 ust. 1 pkt 5 Pt Prezes UKE jest uprawniony do podejmowania interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych, z własnej inicjatywy lub wniesionych przez zainteresowane podmioty, w szczególności użytkowników i przedsiębiorców telekomunikacyjnych, w tym podejmowanie decyzji w tych sprawach w zakresie określonym Pt.

W zakresie dostępu do infrastruktury technicznej na potrzeby montażu instalacji infrastruktury telekomunikacyjnej oraz budowy sieci telekomunikacyjnych Prezesowi UKE przypisane zostały zadania określone w rozdziale drugim ustawy o wspieraniu rozwoju. Zgodnie z ustawą o wspieraniu rozwoju, uprawnienia Prezesa UKE obejmują m.in. sprawy,

których stroną jest operator sieci będący podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej (dalej „PUP”) w zakresie:

- 1) określenie w drodze decyzji administracyjnej warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej PUP (art. 18 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju),
- 2) zmianę z urzędu umowy o dostępie do infrastruktury technicznej, której stroną jest PUP, bądź zobowiązanie stron do jej zmiany (art. 20 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju),
- 3) rozstrzygnięcie sporu, na wniosek uprawnionego podmiotu, w sprawie zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej PUP (art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju),
- 4) rozstrzygnięcie sporu, na wniosek uprawnionego podmiotu, o zmianę umowy o dostępie do infrastruktury technicznej PUP (art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ustawy o wspieraniu rozwoju).

Granice właściwości rzeczowej Prezesa UKE są wyznaczone zakresem regulacji objętym ustawą o wspieraniu rozwoju, który w odniesieniu do omawianego zagadnienia obejmuje ogólne kwestie takie jak: formy i zasady wspierania inwestycji telekomunikacyjnych, zasady działalności w zakresie telekomunikacji PUP, zasady dostępu do infrastruktury technicznej i infrastruktury telekomunikacyjnej oraz zasady lokalizowania infrastruktury telekomunikacyjnej. Zakreślony ogólnie przedmiot dostępu, mający obejmować warunki zapewnienia tego dostępu, powinien być wykładany z uwzględnieniem wskazanego powyżej zakresu unormowania, który wyznacza granice właściwości rzeczowej Prezesa UKE.

Biorąc powyższe pod uwagę stwierdzić należy, że poza zadaniami Prezesa UKE mieści się załatwianie spraw z zakresu projektowania, instalowania, remontowania oraz utrzymania infrastruktury telekomunikacyjnej oraz sieci telekomunikacyjnych. Kwestie te obejmują zagadnienia techniczno-budowlane. Pozostawać one mogą w zakresie działania organów właściwych do spraw budownictwa. Przemawia za tym brzmienie art. 1 Pb, zgodnie z którym Prawo budowlane normuje działalność obejmującą sprawy projektowania, budowy, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych oraz określa zasady działania organów administracji publicznej w tych dziedzinach.

Jednocześnie należy wyjaśnić, iż zgodnie z art. 3 pkt 3a Pb w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 10 grudnia 2020 r. o zmianie niektórych ustaw wspierających rozwój mieszkalnictwa (Dz. U. z 2021 r. poz. 11 z późn. zm.) od dnia 19 stycznia 2021 r. same kable telekomunikacyjne dowieszone do już istniejącej linii kablowej nadziemnej (w omawianym aspekcie linii elektroenergetycznej) nie stanowią obiektu budowlanego lub jego części ani urządzenia budowlanego w rozumieniu Pb i w związku z tym wykonywanie prac związanych z umieszczeniem tego rodzaju kabli nie podlega pod zakres jego regulacji. Zauważyć należy, że przedsiębiorca telekomunikacyjny realizujący sieć telekomunikacyjną czy telekomunikacyjną linię kablową nadal zobowiązany jest wypełniać wymagania przewidziane dla obiektu budowlanego, o których mowa w art. 5 ust. 1 i 2 Pb, w szczególności zapewniać możliwość utrzymania właściwego stanu technicznego, zapewniać warunki bezpieczeństwa i higieny pracy oraz warunki bezpieczeństwa i ochrony zdrowia osób przebywających na terenie budowy, a także użytkować obiekt budowlany w sposób zgodny z jego przeznaczeniem i wymaganiami ochrony środowiska oraz utrzymywać w należyłym stanie technicznym i estetycznym, nie dopuszczając do nadmiernego pogorszenia jego właściwości użytkowych i sprawności technicznej. Jednak należy podkreślić, że rozstrzygnięcie co do technicznych rozwiązań dotyczących budowy sieci telekomunikacyjnych oraz nadziemnych linii kablowych nie wchodzi w zakres właściwości rzeczowej Prezesa UKE.

Także kwestie dotyczące zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy przy wykonywaniu robót budowlanych w odniesieniu do telekomunikacyjnych obiektów budowlanych pozostają we właściwości innych ministrów (por. przykładowo rozporządzenie Ministra Energii z dnia 28 sierpnia 2019 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy przy urządzeniach energetycznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1210) oraz rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz. U. z 2003 r. Nr 169, poz. 1650 z późn. zm.).

Każdy inwestor wykonujący prace budowlane obowiązany jest przestrzegać zasad i spełniać warunki, o których mowa w art. 5 Pb, w tym zadbać o kwestie higieny i bezpieczeństwa robót budowlanych. Ponadto Operator, w przypadku, w którym wykorzystywane przez niego Słupy stanowią element sieci elektroenergetycznej, powinien przy budowie, eksploatacji oraz demontażu przestrzegać technik i bezpieczeństwa określonych przepisami z zakresu prawa energetycznego.

Prezes UKE nie jest właściwy rzeczowo do rozstrzygania kwestii związanych z techniczno – budowlanymi aspektami wykonania zamierzenia inwestycyjnego, przestrzeganiem zasad bezpieczeństwa i higieny oraz prawidłowej eksploatacji wykonanego obiektu.

Prezes UKE nie ma ustawowych kompetencji do wypowiedania się w kwestii zastosowania określonych norm branżowych, w szczególności Polskich Norm. Odnoszą się one bowiem szczegółowo do aspektów związanych z realizacją przedsięwzięcia, które pozostają poza kognicją Prezesa UKE.

Polskie Normy, jakie stosują współpracujący ze sobą operatorzy sieci i przedsiębiorcy telekomunikacyjni, odnoszą się do techniczno-budowlanych aspektów wykonania infrastruktury i sieci telekomunikacyjnych z wykorzystaniem podbudowy słupowej będącej częścią urządzenia energetycznego. Wśród przepisów z zakresu telekomunikacji brak jest takiego, zgodnie z którym należałoby zastosować określoną normę branżową do współpracy między Stronami. Zagadnienia, do których się one odnoszą pozostają zatem poza zakresem kompetencji przyznanych Prezesowi UKE.

Zapewnienie bezpieczeństwa zdrowia i życia ludzkiego, jakie można osiągnąć przy stosowaniu norm branżowych, nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla ustalenia właściwości Prezesa UKE i merytorycznego rozpoznania wniosków o zmianę umowy o dostępie do infrastruktury technicznej w części obejmującej te normy.

Niemniej należy zwrócić uwagę, że Operator, z mocy obowiązującego prawa, zobowiązany jest zadbać o bezpieczeństwo, zdrowie i życie ludzkie przy korzystaniu z infrastruktury technicznej Udostępniającego. Zatem stosowanie się do reguł wyznaczonych normami branżowymi pozwoli w sposób prawidłowy zadośćuczynić wspomnianym obowiązkom Operatora.

Mając na uwadze brak właściwości Prezesa UKE do ingerowania w stosunki umowne pomiędzy wspomnianymi przedsiębiorcami, postępowanie administracyjne w zakresie:

- 1) zmiany punktów: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 17, 19, 20 i 27 załącznika nr 5 do Umowy, tj. postanowień przewidujących: obowiązek stosowania norm oraz instrukcji, postanowień stanowiących o technicznych aspektach przeprowadzania prac na Słupach, w tym posiadaniu stosownych uprawnień oraz ustaleń pomiędzy Operatorem a Udostępniającym;
- 2) uchylecia punktów: 10 lit. f, 11 i 16 załącznika nr 5 do Umowy, tj. postanowień stanowiących o sposobie mocowania kabli,



tj. odnoszących się do kwestii techniczno-budowlanych i zagadnień bezpieczeństwa i higieny pracy, a więc do zakresu wykraczającego poza kompetencje Prezesa UKE, Prezes UKE musiał umorzyć.

Uwzględnienie żądań Operatora w omawianym zakresie oznaczałoby wypowiedzanie się przez Prezesa UKE w sposób władczy ponad przyznane mu kompetencje.

Jednocześnie Prezes UKE informuje, iż rozstrzygnięcie sporów związanych ze sprawami gospodarczymi (sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej) należy do właściwości sądów powszechnych.

Zgodnie z postanowieniem § 13 ust. 5 Umowy „5. W przypadku, gdy Strony nie osiągną porozumienia, spory wynikające z Umowy będą rozstrzygane przez rzeczowo właściwy sąd powszechny.”.

Biorąc powyższe pod uwagę i uwzględniając całokształt materiału dowodowego, Prezes UKE postanowił, 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 Pk w związku z art. 479<sup>58</sup> § 1 kpc).

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. 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 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.