



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

T-Mobile Polska S.A.

ul. Marynarska 12

02-674 Warszawa

(dalej „Operator” lub „T-Mobile”)

Netia S.A.

ul. Poleczki 13

02-822 Warszawa

(dalej „Udostępniający” lub „Netia”)

DECYZJA DR.WWM.6171.253.2021.

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 9 listopada 2021 r., który wpłynął do Urzędu Komunikacji Elektronicznej dnia 9 listopada 2021 r. (dalej „Wniosek”), w przedmiocie wydania decyzji ustalającej warunki dostępu Operatora do nieruchomości położonej w Andrychowie, dla której Sąd Rejonowy w Wadowicach, V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr KR1W/00106052/2 (dalej „Nieruchomość” oraz „KW”), w tym do posadowionych na tej Nieruchomości budynków, łącznie tworzących kompleks centrum handlowego pod nazwą „Galeria Andrychów” (dalej „Budynki”), identyfikowanych jako: „Dom i Ogród” Leroy Merlin przy ul. Przemysłowej 39 (dalej „Budynek 1”), budynek RP1 przy ul. Krakowskiej 146E (dalej „Budynek 2”) oraz budynek RP2 przy ul. Białej Drogi 2 (dalej „Budynek 3”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach,

I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 1 i 6 oraz ust. 5 i ust. 5e ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 733, 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 2023 r. poz. 775, 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 2024 r. poz. 34, dalej „Pt”), ustalam następujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości oraz Budynku 1, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku 1:

§ 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 2023 r. poz. 682, z późn. zm., dalej „Pb”).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynku 1, polegającego na umożliwieniu wykorzystywania przez Operatora światłowodowej instalacji

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

telekomunikacyjnej Budynku 1 (dalej „Instalacja”), będącej własnością właściciela Nieruchomości i Budynku 1, względem którego Udostępniającemu przysługuje skuteczne prawo korzystania z Instalacji, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku 1, tj. w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych podmiotom, z którymi Operator zawarł umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych (dalej „Abonenci”).

3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomością i Budynkiem 1 na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynku 1, Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
 - 1) eksploatacji Instalacji, a także usuwania, w przypadku, o którym mowa w § 5 ust. 1, awarii Instalacji, w zakresie niezbędnym do świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych,
 - 2) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynku 1, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynku 1, powinno uwzględniać stan techniczny i estetyczny Budynku 1 oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz osób, którym przysługują inne prawa do Nieruchomości.
3. Niezwłocznie po zakończeniu prac, nie później niż 14 dni od ich zakończenia, Operator zobowiązany jest do przywrócenia Nieruchomości oraz Budynku 1 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, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomości, w tym w Budynku 1, 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 sprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji.
9. 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.

10. 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. 3-9,
 - 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, jakie Udostępniający będzie musiał ponieść w celu zapewnienia sprawności i funkcjonalności elementów Instalacji wykorzystywanej przez Operatora, w tym kosztów usuwania awarii Instalacji.
11. Zwrot Udostępniającemu przez Operatora kosztów, o których mowa w ust. 10, nastąpi w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego dokumenty księgowe w terminie 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora.
12. Operator może powierzyć usuwanie awarii, wykonywanie prac instalacyjnych, konserwacyjnych, remontowych i projektowych wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.
13. W przypadku zaprzestania korzystania przez Operatora z Instalacji, Operator jest zobowiązany zwrócić ją Udostępniającemu niezwłocznie w stanie nie gorszym niż wynikający z normalnego użytkowania.
14. Operator zobowiązany jest do przestrzegania procedury wstępu i poruszania się na terenie Nieruchomości i Budynku 1, jeżeli została ona określona w regulaminie wewnętrznym Budynku 1 (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) przypadkach naruszenia integralności Instalacji przez osoby nieuprawnione oraz awariach mogących mieć wpływ na Instalację - nie później niż w terminie 24 godzin od powzięcia przez Udostępniającego informacji o tych zdarzeniach,
 - 2) zaplanowanych pracach inwestycyjnych lub remontowych mogących mieć wpływ na Instalację – co najmniej 7 dni przed terminem ich planowanego rozpoczęcia.
3. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody związane z uszkodzeniem Instalacji, które zostały wywołane przez osoby trzecie, chyba że co innego wynika z przepisów powszechnie obowiązujących.

§ 4. Wykorzystanie Instalacji

Operator przystąpi do realizacji uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia korzystania z Instalacji na co najmniej 7 dni przed planowanym rozpoczęciem jej wykorzystania.

§ 5. Usuwanie awarii

1. Strony są obowiązane do współdziałania przy usuwaniu awarii Instalacji rozumianej jako stan techniczny tych Instalacji uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, w szczególności zaś Udostępniający powinien umożliwić Operatorowi każdorazowy dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynku 1, w celu usunięcia awarii, o ile Udostępniający sam nie usunie awarii w terminie 24 godzin od jej wystąpienia.
2. O fakcie wystąpienia awarii Instalacji 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.

§ 6. Katalog usług

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

§ 7. 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. Operator jest uprawniony do przekazywania podmiotom, o których mowa w § 2 ust. 12, 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.

§ 8. Postanowienia końcowe

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

4. W przypadku niedopełnienia obowiązku, o którym mowa w ust. 3, przyjmuje się, że korespondencja wysłana na dotychczasowy adres została doręczona, a przelew środków pieniężnych dokonany na dotychczasowy numer rachunku bankowego został zrealizowany.

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

II. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej zapewnienia Operatorowi dostępu do Nieruchomości, w tym posadowionych na niej Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, polegającego na:

- 1) zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejącego światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego doprowadzonego do Budynku 1, stanowiącego własność właściciela Nieruchomości i Budynków,
- 2) zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejących światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do Budynku 2 i Budynku 3 oraz istniejących światłowodowych instalacji telekomunikacyjnych Budynku 2 i Budynku 3, stanowiących własność właściciela Nieruchomości i Budynków,
- 3) umożliwieniu doprowadzenia światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych aż do punktów styku w Budynku 1, Budynku 2 i Budynku 3,
- 4) umożliwieniu wykonania światłowodowych instalacji telekomunikacyjnych w Budynku 2 i Budynku 3, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku 2 i Budynku 3,
- 5) umożliwieniu korzystania z punktów styku w Budynku 2 i Budynku 3,
- 6) umożliwieniu korzystania z punktu styku w Budynku 1.

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 powielenie 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).

Natomiast zgodnie z art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju, przepisy art. 30 ust. 1-1f oraz 2-5d ustawy o wspieraniu rozwoju stosuje się odpowiednio do każdego, komu przysługuje skuteczne względem właściciela, użytkownika wieczystego lub zarządcy nieruchomości lub właściciela kabla telekomunikacyjnego, instalacji telekomunikacyjnej budynku lub przyłącza telekomunikacyjnego prawo korzystania z:

- 1) punktu styku;
- 2) kabla telekomunikacyjnego, instalacji telekomunikacyjnej budynku lub przyłącza telekomunikacyjnego.

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 (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 4).
- 2) Udostępniający jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 6).
- 3) Nieruchomość stanowi własność BICCARI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej „Właściciel”). Wzniesione na Nieruchomości Budynki stanowią własność Właściciela (dowód: informacje prezentowane w Centralnej Informacji Książ Wieczystych dla KW,

pisma poprzednika prawnego Właściciela tj. ACE 6 sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej „ACE”) z dnia 2 listopada 2022 r. i z dnia 12 stycznia 2022 r., pisma Właściciela z dnia z dnia 10 sierpnia 2023 r. i z dnia 31 stycznia 2023 r. złożone w postępowaniu nr DR.WWM.6171.254.2021, włączone do akt niniejszego postępowania postanowieniem Prezesa UKE z dnia 27 lutego 2024 r.).

- 4) Na Nieruchomości posadowione są Budynki o charakterze komercyjnym tj. Budynek 1, Budynek 2 i Budynek 3, tworzące łącznie obiekt usługowo-handlowy pod nazwą „Galeria Andrychów” (dowód: pismo ACE z dnia 12 stycznia 2022 r.).
- 5) Udostępniający jest podmiotem, któremu przysługuje względem Właściciela skuteczne prawo korzystania z instalacji telekomunikacyjnych we wszystkich Budynkach, w tym z Instalacji w Budynku 1 (dowód: pismo ACE z dnia 12 stycznia 2022 r., pismo Właściciela z dnia 10 sierpnia 2023 r.).
- 6) Pismem z dnia 5 lipca 2021 r., doręczonym Udostępniającemu w dniu 9 lipca 2021 r., Operator wystąpił do Udostępniającego z wnioskiem o zawarcie umowy o Dostęp do Nieruchomości i Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach. Do pisma Operator załączył projekt umowy o Dostępie (dowód: Wniosek wraz z załącznikami). Operator w tytule wniosku wskazał, że dotyczy on „(...) nieruchomości gruntowej i budynków zlokalizowanych w Andrychowie przy ul. Białej Drogi o numerze działki 1617/24, dla której prowadzona jest księga KR1W/00106052/2”. W treści wniosku natomiast Operator wskazał, że podstawą jego wniosku jest art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju oraz, że zwraca się o zapewnienie dostępu do „(...) przedmiotowej nieruchomości, w tym budynku i punktu styku”, przy czym Operator nie sprecyzował, do którego budynku żąda Dostępu. We Wniosku skierowanym do Prezesa UKE Operator wyjaśnił, że „Wnioskodawca planował podłączenie klienta końcowego w centrum handlowym, które ostatecznie nie doszło do skutku. Udostępniający nie zawarł umowy w ustawowym terminie, a prace instalacyjne nie zostały wykonane”. Operator we wniosku skierowanym do Udostępniającego żądał Dostępu polegającego na „(...) zapewnieniu możliwości wykorzystania istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1 uwrust; umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego w infrastrukturze i częściach składowych nieruchomości, aż do punktu styku zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 2 uwrust; alternatywnym umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej w budynku zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 3 uwrust; umożliwieniu korzystania z punktu styku zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 4 uwrust; umożliwieniu utrzymywania, eksploatacji, przebudowy lub remontu przyłącza telekomunikacyjnego lub instalacji telekomunikacyjnej budynku zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 5 uwrust; umożliwieniu wejścia na teren nieruchomości, w tym do budynku, w zakresie niezbędnym do korzystania z dostępu o którym mowa wcześniej zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 6 uwrust” (dowód: Wniosek wraz z załącznikami tj. pismem Operatora z dnia 5 lipca 2021 r., zwrotnym potwierdzeniem odbioru przez Udostępniającego przesyłki zawierającej wniosek o negocjacje oraz projektem umowy).
- 7) Negocjacje trwały ponad 30 dni i nie zakończyły się zawarciem między Stronami umowy o Dostępie, co oznacza, że projekt umowy załączony do wniosku o negocjacje był w całości sporny (bezsporne).
- 8) Ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, pismem z dnia 9 listopada 2021 r. (data wpływu do UKE: dnia 9 listopada 2021 r.), Operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem, w treści którego wskazał m.in., że „Zgodnie z danymi zawartymi w SIIS

brak w przedmiotowej nieruchomości instalacji światłowodowej, którą Wnioskodawca mógłby wykorzystać do świadczenia usług użytkownikowi końcowemu będącemu abonentem Wnioskodawcy” (dowód: Wniosek).

We Wniosku Operator wskazał, że żąda Dostępu polegającego na:

- a) wykorzystywaniu światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego należącego do właściciela budynku,
- b) wykorzystywaniu światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej budynku należącej do właściciela budynku,
- c) możliwości doprowadzenia światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku, w celu jego dalszej eksploatacji z prawem przebudowy lub remontu,
- d) wykonaniu światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej budynku, w celu jej dalszej eksploatacji z prawem przebudowy lub remontu,
- e) korzystaniu z punktu styku należącego do właściciela budynku.

W toku postępowania Operator, pismem z dnia 14 lipca 2022 r., dodatkowo wyjaśnił żądania Wniosku wskazując, że dotyczą one:

„- Wykorzystania przyłącza telekomunikacyjnego (art. 30 ust. pkt 1 uwrust), a jeśli brak takiej możliwości wykonania przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku (art. 30 ust. 1 pkt 2 uwrust) przez Wnioskodawcę w tym korzystania z punktu styku (art. 30 ust. 1 pkt 4 uwrust),

- Wykorzystania instalacji światłowodowej (art. 30 ust. 1 pkt 1 uwrust), a jeśli brak takiej możliwości wykonania instalacji telekomunikacyjnej (art. 30 ust. 1 pkt 3 uwrust) przez Wnioskodawcę”.

Do Wniosku Operator załączył dokumenty z negocjacji prowadzonych z Udostępniającym, które dotyczyły budowy przyłącza światłowodowego Operatora do budynku handlowo - usługowego Leroy Merlin tj. Budynku 1, tj. kopię korespondencji mailowej prowadzonej przez przedstawicieli T-Mobile z przedstawicielami ACE (poprzedniego właściciela Nieruchomości) w dniach 13 – 29 kwietnia 2021 r. oraz kopię korespondencji mailowej prowadzonej przez przedstawicieli T-Mobile z przedstawicielami Netii w dniach 23 czerwca – 29 lipca 2021 r.

9) W toku postępowania:

- Udostępniający (Netia) pismem z dnia 26 stycznia 2022 r. poinformował, że ma „(...) podpisaną z właścicielem Budynku Umowę o współpracy nr 1020/21/OZA/0009 z dnia 19 marca 2021 r. (przyp. aut. – dalej „Umowa”). Przedmiotem tej umowy jest wdzierżawienie stanowiącej własność właściciela Budynku infrastruktury telekomunikacyjnej w całości Operatorowi [Netii] z prawem do pobierania przez Operatora [Netię] korzyści z tej infrastruktury, dysponowania nią, w tym odpłatnego jej udostępniania przedsiębiorcom telekomunikacyjnym wnioskującym o dostęp. W tym kontekście właściciel przekazał całość praw do infrastruktury Operatorowi [Netii]” oraz „Do Budynku jest doprowadzona kanalizacja kablowa stanowiąca własność właściciela Budynku. Do kanalizacji jest zaciągnięty kabel światłowodowy stanowiący własność Operatora [Netii]. W Budynku znajdują się kable światłowodowe stanowiące własność zarówno właściciela Budynku jak

i Operatora [Netii], w zależności od odcinka. T-Mobile negocjował z Operatorem [Netią] warunki dostępu do Budynku, tj. dostępu do swojego klienta (Leroy Merlin SA) wynajmującego lokal w Budynku”. Udostępniający w piśmie poinformował również, że współpraca Operatora [Netii] i T-Mobile jest możliwa w ramach Umowy ramowej nr 201400287 z dnia 3 czerwca 2015 r. (dalej „Umowa ramowa”, w posiadaniu Prezesa UKE), regulującej warunki dostępu do infrastruktury telekomunikacyjnej Operatora [Netii] na każdej nieruchomości i w każdym budynku, z której T-Mobile na bieżąco korzysta, poprzez podpisanie umowy szczegółowej, tj. zamówienia na konkretną usługę. Udostępniający wskazał, że ze względu na koszty utrzymania infrastruktury dostęp nieodpłatny nie jest możliwy, więc udostępnienie może nastąpić po kosztach utrzymania infrastruktury, którą Operator (T-Mobile) chciałby wykorzystywać. Udostępniający (Netia) wskazał, że przedstawił finansowe warunki w korespondencji e-mail z dnia 3 sierpnia 2021 r. (dołączonej do pisma z dnia 26 stycznia 2022 r.). Formalnie T-Mobile nie odniósł się do warunków finansowych. Do dnia dzisiejszego strony nie podpisały też Zamówienia dla usługi na Budynek objęty postępowaniem. Do pisma Udostępniający załączył kopię Umowy (Umowa stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa).

- ACE pismem z dnia 12 stycznia 2022 r., złożonym w postępowaniu nr DR.WWM.6171.254.2021, poinformował Prezesa UKE, że inwestycja „Galeria Andrychów” została oddana do użytkowania decyzją Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego nr 241/2021 z dnia 24 listopada 2021 r. ACE wyjaśnił również, że na obiekt usługowo - handlowy „Galeria Andrychów” składają się trzy budynki tj. Budynek 1, Budynek 2 i Budynek 3. Ponadto, ACE poinformował, że wyposażył Budynki w infrastrukturę telekomunikacyjną, którą wdzierżawił Udostępniającemu i, że Operator powinien w celu ustalenia warunków współkorzystania wystąpić do Udostępniającego oraz wskazując, że „Zgodnie z powyższym takie wystąpienie miało miejsce i warunki są w opracowaniu, a umowa w trakcie negocjacji”. ACE do pisma załączył kopię pisma podwykonawcy Operatora z dnia 7 kwietnia 2021 r., które dotyczyło zleconego przez Operatora zadania inwestycyjnego „Budowa przyłącza telekomunikacyjnego kablem światłowodowym T-Mobile Polska S.A. do obiektu Leroy Merlin S.A. na terenie centrum handlowo – usługowego przy ul. Krakowskiej/ Biała Droga w m. Andrychów” oraz kopie korespondencji mailowej stanowiącej odpowiedź na ww. pismo.
- ACE pismem z dnia 12 października 2022 r. poinformował Prezesa UKE, że „(...) potwierdza, że Budynki są wyposażone w infrastrukturę telekomunikacyjną, zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 12.04.2022 w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie oraz że instalacje te stanowią części składowe Nieruchomości i Budynków” oraz „występując dnia 11.12.2019 z wnioskiem o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę Budynków, Właściciel objął swoim wnioskiem realizację instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach. Instalacje stanowią część składową Nieruchomości i Budynków”.
- ACE pismem z dnia 2 listopada 2022 r. poinformował Prezesa UKE, że w dniu 13 października 2022 r. sprzedał Nieruchomość na rzecz Właściciela oraz, że nie łączy go już z Netią umowy dotyczące Nieruchomości.
- Właściciel pismem z dnia 21 lutego 2023 r. poinformował Prezesa UKE, że nie zawarł z ACE umowy przeniesienia praw i obowiązków dotyczących Umowy i, że „Zgodnie z

art. 678 § 1 Kodeksu Cywilnego, w razie zbycia rzeczy najętej w czasie trwania najmu, nabywca wstępuje w stosunek najmu w miejsce zbywcy, natomiast art. 694 Kodeksu Cywilnego stanowi, że do dzierżawy stosuje się odpowiednio przepisy o najmie. W związku z powyższym (...) wstąpił w stosunek dzierżawy wynikający z Umowy. Tym samym (...) jest stroną Umowy w zakresie, w jakim reguluje ona stosunek dzierżawy”. Właściciel poinformował również, że jest w trakcie negocjacji nowej umowy z Udostępniającym, która zastąpi Umowę.

- Właściciel pismem z dnia 10 sierpnia 2023 r., złożonym w postępowaniu nr DR.WWM.6171.254.2021, poinformował, że nadal jest w trakcie negocjacji z Udostępniającym dotyczących nowej umowy dotyczącej prawa korzystania przez Udostępniającego z należącej do Właściciela infrastruktury telekomunikacyjnej na Nieruchomości, w tym w budynkach tworzących obiekt usługowo – handlowy pod nazwą „Galeria Andrychów”. Właściciel ponownie wskazał, że jest stroną Umowy w zakresie w jakim reguluje ona stosunek dzierżawy. Udostępniający w piśmie potwierdził, że w każdym z budynków tworzących obiekt usługowo – handlowy „Galeria Andrychów”, w tym w Budynku 1, istnieje światłowodowa instalacja telekomunikacyjna w rozumieniu art. 2 pkt 8a Pt, przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s będąca własnością Właściciela oraz wskazał, że Udostępniającemu przysługuje skutecznie względem Właściciela prawo korzystania z tych światłowodowych instalacji telekomunikacyjnych, w szczególności ze światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej w Budynku 1.

W oparciu o te ustalenia Prezes UKE stwierdził, że:

1) Podstawą żądania Operatora są:

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

2) Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający byli uprawnieni do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości i do Budynków na podstawie art. 30 ust. 1 w związku z ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju.

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 Operator i Udostępniający (jako

podmiot, któremu na mocy Umowy przysługuje skuteczne względem Właściciela prawo korzystania z Instalacji, o którym mowa w art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju).

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia pkt I sentencji decyzji

2.1. Zapewnienie możliwości wykorzystywania Instalacji w Budynku 1

Operator zawarł we Wniosku żądanie wykorzystania istniejącej w Budynku 1 światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej Budynku 1, należącej do Właściciela Budynku 1, a będącej w dyspozycji Udostępniającego na podstawie Umowy. Umożliwienie Operatorowi wykorzystywania Instalacji stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 1 w związku z ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju, spoczywającego na Udostępniającym (Netii).

Przez instalację telekomunikacyjną budynku rozumie się elementy infrastruktury telekomunikacyjnej, w szczególności kable i przewody wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi, począwszy od punktu połączenia z publiczną siecią telekomunikacyjną (przełącznica kablowa) lub od urządzenia systemu radiowego do gniazda abonenckiego (art. 2 pkt 8a Pt).

Z art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju wynika, że zapewnienie możliwości wykorzystania istniejącej instalacji telekomunikacyjnej jest obowiązkowe, jeżeli powielenie takiej instalacji byłoby ekonomicznie nieopłacalne lub technicznie niemożliwe.

Przy ustaleniu, czy na Udostępniającym spoczywa obowiązek umożliwienia Operatorowi wykorzystywania Instalacji w Budynku 1, Prezes UKE ustalił, że:

- 1) celem Operatora jest świadczenie na rzecz Abonentów usług telekomunikacyjnych w Budynku 1 (dowód: Wniosek),
- 2) zgodnie z informacjami uzyskanymi od Udostępniającego i Właściciela, w Budynku 1 wykonana została Instalacja i jej wyłącznym właścicielem jest Właściciel. Instalacja, daje możliwość świadczenia usług telekomunikacyjnych Abonentom w lokalach znajdujących się na Nieruchomości, w tym w Budynku 1 (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 26 stycznia 2022 r., pisma Właściciela z dnia 21 lutego 2023 r. i z dnia 10 sierpnia 2023 r.),
- 3) ze względu na łączącą Udostępniającego i Właściciela Umowę, Udostępniający uzyskał skuteczne względem Właściciela prawo korzystania z Instalacji w Budynku 1; Udostępniający jest zatem podmiotem zobowiązanym do zapewnienia Dostępu do Instalacji na podstawie art. 30 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju,
- 4) Umowa ramowa, łącząca Operatora i Udostępniającego, nie przyznaje Operatorowi Dostępu do Nieruchomości i Budynku 1, czego potwierdzeniem jest informacja Udostępniającego zawarta w piśmie z dnia 26 stycznia 2022 r., gdzie wskazał, że dla uzyskania Dostępu niezbędne jest zawarcie umowy szczegółowej tj. zamówienia na konkretną usługę.

Instalacja w Budynku 1 będąca w posiadaniu Udostępniającego składa się z elementów pozwalających Operatorowi na świadczenie usług w Budynku 1 w zamierzonej technologii. Świadcząc usługi przy wykorzystaniu Instalacji Operator jest więc w stanie osiągnąć ten sam cel, co w przypadku wykonania nowej instalacji telekomunikacyjnej w Budynku 1 (zapewnienie telekomunikacji w Budynku 1), przy czym nie musi ponosić kosztów, jakie by poniósł, gdyby samodzielnie wykonał taką instalację. Ponadto, zapewnienie Dostępu

polegającego na umożliwieniu wykorzystania istniejącej w Budynku 1 instalacji telekomunikacyjnej na podstawie art. 30 ust. 1 pkt 1 w związku z ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju jest zgodnie z ustawą o wspieraniu rozwoju nieodpłatne (art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju), co w znaczący sposób redukuje koszty zapewnienia ciągłości świadczenia usług na rzecz Abonentów. Powielenie instalacji telekomunikacyjnej w Budynku 1 w okolicznościach sprawy byłoby zatem ekonomicznie nieopłacalne, co przemawia za istnieniem obowiązku Udostępniającego zapewnienia możliwości wykorzystania przez Operatora istniejącej w Budynku 1 światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej, tj. Instalacji.

Zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 2 sentencji decyzji Operator jest uprawniony do wykorzystywania Instalacji tylko w zakresie niezbędnym do świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych swoim Abonentom.

Prezes UKE uznał, że w świetle art. 30 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju, na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykorzystywania Instalacji w Budynku 1.

Uwzględniając powyższe stwierdzić także należy, że zawarte we Wniosku żądanie Operatora odnoszące się do przyznania Operatorowi uprawnienia z art. 30 ust. 1 pkt 3 w związku z ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie możliwości wykonania instalacji telekomunikacyjnej w Budynku 1, jeśli brak jest możliwości wykorzystania, należącej do Właściciela, światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej w Budynku 1, nie zaktualizowało się i dlatego Prezes UKE nie rozpoznawał sprawy w tym zakresie).

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. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1610, z późn. zm., dalej „kodeks cywilny”). Przy ustalaniu warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków, 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 tj. zwłaszcza uprawnienia do wykorzystywania światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej Budynku 1, z drugiej zaś będą możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego, znoszącego to wykorzystywanie.

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. Wszystkie postanowienia zawarte w sentencji decyzji zostały skonstruowane w sposób mający na celu z jednej strony umożliwienie wykorzystywania Instalacji w celu ciągłego oraz niezakłóconego świadczenia usług telekomunikacyjnych na rzecz Abonentów, z drugiej zaś jak najmniejszą ingerencją Operatora na Nieruchomości i w Budynek 1.

Prezes UKE wyjaśnia, że:

- 1) Wykonywanie decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, zatem powinno jak najlepiej realizować cel Dostępu, tj. zapewnienie telekomunikacji w Budynku 1. Strony powinny być względem siebie lojalne, nie stosować wobec siebie nieuczciwych praktyk oraz nie postępować sprzecznie z zasadami współżycia społecznego. Prezes UKE informuje, że niewypełnianie warunków wynikających z decyzji o Dostępie będzie wiązało się z możliwością wszczęcia postępowania o nałożenie kary pieniężnej, zgodnie z art. 209 pkt 22b Pt.
- 2) Z art. 30 ust. 3a w zw. z art. 30 ust. 5e 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. Operator jest zobowiązany zwrócić Udostępniającemu wydatki, których normalnie Udostępniający by nie poniósł, gdyby nie doszło do wykorzystywania przez Operatora Instalacji.
- 3) Koszty podlegające zwrotowi powinny w każdym wypadku pozostawać w adekwatnym związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień przyznanych w decyzji, zarówno w zakresie przedmiotu wydatków, jak i ich wysokości, tak aby ich zwrot przez Operatora nie spowodował bezpodstawnego wzbogacenia Udostępniającego.
- 4) Przedmiotem decyzji jest zapewnienie Dostępu do budynku komercyjnego, co skutkuje określeniem warunków przy uwzględnieniu charakteru i przeznaczenia Budynku 1. W szczególności zaś Prezes UKE miał na względzie konieczność wzięcia pod uwagę przez Operatora warunków dotyczących przestrzegania procedury wstępu i poruszania się na terenie Nieruchomości i Budynku 1 ze względu na jego charakter, o ile te kwestie zostały określone w Regulaminie.
- 5) Przedmiotem decyzji jest zapewnienie Operatorowi realizacji uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji w taki sposób, aby ich zakres i sposób realizacji nie budził wątpliwości ani Operatora, ani Udostępniającego.
- 6) 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 pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności przewidziane w niniejszej decyzji. Wstrzymanie wykonania decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1550, 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 oraz ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju, decyzja w pkt I sentencji zastępuje umowę o dostępie, o którym mowa w art. 30 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju.

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia pkt II sentencji decyzji

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

Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której mowa w art. 105 § 1 kpa, to brak przedmiotu postępowania. Tym przedmiotem jest zaś konkretna sprawa, w której organ administracji państwowej jest władny i jednocześnie zobowiązany rozstrzygnąć na podstawie przepisów prawa materialnego o uprawnieniach lub obowiązkach indywidualnego podmiotu. Sprawa administracyjna jest więc konsekwencją istnienia stosunku administracyjnoprawnego, a więc takiej sytuacji prawnej, w której strona ma prawo żądać od organu administracyjnego skonkretyzowania jej indywidualnych uprawnień wynikających z prawa materialnego. Na stosunek materialnoprawny składają się cztery elementy:

- podmiot stosunku,
- przedmiot stosunku,
- sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- 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 IISA 70/98, LEXNr43205). Przesłanką umorzenia postępowania na podstawie art. 105 § 1 kpa jest bezprzedmiotowość postępowania „z jakiegokolwiek 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).

3.1 Zapewnienie możliwości wykorzystywania istniejącego światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego doprowadzonego do Budynku 1, będącego własnością Właściciela

Operator zwrócił się do Prezesa UKE z Wnioskiem, w którym wnosił o umożliwienie Dostępu do Nieruchomości, w tym Budynku 1, polegającego na zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejącego światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego doprowadzonego do Budynku 1, będącego własnością Właściciela.

W ramach przeprowadzonego postępowania Prezes UKE ustalił, że Właściciel nie posiada światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego doprowadzonego do Budynku 1. Właściciel jest tylko właścicielem kanalizacji kablowej doprowadzonej do Budynku 1, natomiast właścicielem zaciągniętego do tej kanalizacji kabla światłowodowego jest Udostępniający (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 26 stycznia 2022 r., Umowa).

W konsekwencji, prowadzone postępowanie w zakresie ustalenia warunków Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynku 1, w powyższym zakresie stało się bezprzedmiotowe i w takiej sytuacji zachodzi konieczność jego obligatoryjnego umorzenia w tej części, co Prezes UKE uczynił w pkt II ppkt 1) sentencji decyzji.

3.2 Zapewnienie:

- 2) możliwości wykorzystywania istniejących światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do Budynku 2 i Budynku 3 oraz istniejących światłowodowych instalacji telekomunikacyjnych Budynku 2 i Budynku 3, stanowiących własność właściciela Nieruchomości i Budynków,**
- 3) umożliwienia doprowadzenia światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych aż do punktów styku w Budynku 1, Budynku 2 i Budynku 3,**
- 4) umożliwienia wykonania światłowodowych instalacji telekomunikacyjnych Budynku 2 i Budynku 3, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku 2 i Budynku 3,**
- 5) umożliwienia korzystania z punktów styku w Budynku 2 i Budynku 3.**

Z akt sprawy wynika, że Operator w skierowanym do Udostępniającego wniosku w sprawie zawarcia umowy o Dostępie wskazywał na żądanie zapewnienia dostępu tylko do jednego budynku, przy czym nie sprecyzował, do którego budynku zamierzał uzyskać Dostęp. Z treści dokumentów z negocjacji załączonych do Wniosku wynika, że Operator chciał uzyskać Dostęp do Nieruchomości w celu świadczenia usług na rzecz jednego klienta tj. Leroy Merlin. W toku postępowania ustalono, że ww. klient zajmuje Budynek 1.

Na przeprowadzenie przez Operatora negocjacji tylko w zakresie Dostępu do Budynku 1 wskazuje m.in. tytuł korespondencji mailowej prowadzonej pomiędzy przedstawicielami Operatora a przedstawicielami ACE – „ANDR wniosek T-Mobile o telekom dla LM”; wskazanie w wiadomości mailowej Operatora skierowanej do przedstawiciela Netii z dnia 23 czerwca 2021 r., że żądanie Operatora obejmuje m.in. uzyskanie dostępu do kanalizacji kablowej w relacji „*Andrychów 34-120 Budynek Handlowo-Uslugowy Leroy Merlin (GPS 49.861356, 19.325395)*”, a także załączona do Wniosku korespondencja mailowa z przedstawicielami Netii, gdzie w wiadomości mailowej z dnia 29 lipca 2021 r. wskazano, że „*W celu świadczenia usług na terenie CH Andrychów dla Leroy Merlin należy: (...)*” (dowód: Wniosek z załącznikami).

Dodatkowo, wskazać należy, że ACE (poprzedni właściciel Nieruchomości), w do pisma z dnia 12 stycznia 2022 r. złożonego w postępowaniu nr DR.WWM.6171.254.2021 załączył kopię pisma podwykonawcy Operatora z dnia 7 kwietnia 2021 r., które dotyczyło zleconego przez Operatora zadania inwestycyjnego pn. „Budowa przyłącza telekomunikacyjnego kablem światłowodowym T-Mobile Polska S.A. do obiektu Leroy Merlin S.A. na terenie centrum handlowo – usługowego przy ul. Krakowskiej/ Biała Droga w m. Andrychów” i w którym wskazano, że „*Przedmiotowy zakres zadania jest realizowany przez operatora telekomunikacyjnego T-Mobile Polska S.A. na zlecenie i dla potrzeb Spółki Leroy Merlin S.A.*”. ACE załączył do ww. pisma także kopię korespondencji mailowej stanowiącej odpowiedź na ww. pismo podwykonawcy Operatora (dowód: pismo ACE z dnia 12 stycznia 2022 r. wraz z załącznikami).

W dalszej kolejności podkreślenia wymaga, że Udostępniający w piśmie z dnia 26 stycznia 2022 r. poinformował, że „*T-Mobile negocjował z Operatorem [przyp. aut. – tutaj Netia] warunki dostępu do Budynku, tj. dostępu do swojego klienta (Leroy Merlin SA)*”

wynajmującego lokal w Budynku” (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 26 stycznia 2022 r.).

Z powyższego wynika, że Operator przeprowadził z Udostępniającym negocjacje tylko w zakresie dotyczącym Dostępu do Nieruchomości i Budynku 1. Natomiast, Wniosek o zapewnienie Operatorowi Dostępu do Nieruchomości w pozostałym zakresie (Dostęp do Budynku 2 i Budynku 3), z uwagi na brak przeprowadzenia negocjacji, należy uznać za przedwczesny.

Z uwagi na niespełnienie wymagań formalnych Wniosku, o których mowa w art. 21 ust. 2a w związku z art. 30 ust. 5 i ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju, w odniesieniu do Nieruchomości, w tym do Budynku 2 i Budynku 3, rozpatrywanie żądania zapewnienia Dostępu do Nieruchomości w powyższym zakresie jest bezprzedmiotowe.

W odniesieniu do żądania Operatora zapewnienia możliwości doprowadzenia światłowodowego przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku w Budynku 1, stwierdzić należy, że na gruncie art. 30 ust. 1 w związku z ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju taki obowiązek nie ciąży na Udostępniającym, a zatem Wniosek w tym zakresie należy uznać za bezprzedmiotowy.

Wobec stwierdzenia bezprzedmiotowości Wniosku, postępowanie w zakresie zapewnienia Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynku 2 i Budynku 3 oraz Dostępu polegającego na doprowadzeniu przyłącza do Budynku 1, podlega obligatoryjnemu umorzeniu, co Prezes UKE uczynił w pkt III ppkt od 2) do 5) sentencji decyzji.

3.3 Umożliwieniu korzystania z punktu styku w Budynku 1 (pkt II ppkt 6 sentencji decyzji).

Umożliwienie korzystania przez Operatora z punktu styku jest równoznaczne z wykonywaniem Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. Punktem styku jest miejsce, w którym możliwe jest połączenie publicznej sieci telekomunikacyjnej z instalacją telekomunikacyjną budynku (art. 2 ust. 1 pkt 9 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Ponieważ Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu korzystania z punktu styku w Budynku 1, wskazując na obowiązek Udostępniającego wynikający z art. 30 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 30 ust. 5e ustawy o wspieraniu rozwoju, niezbędne było ustalenie czy Udostępniającemu przysługuje skuteczne względem właściciela prawo korzystania z punktu styku w Budynku 1.

Prezes UKE przy rozstrzygnięciu sprawy ustalił, że w zakres dzierżawionej przez Udostępniającego infrastruktury telekomunikacyjnej, zdefiniowanej w § 1 pkt. 1.3 Umowy, [✂ Tajemnica przedsiębiorstwa Udostępniającego - ✂] Z powyższego wynika, że Udostępniającemu nie przysługuje skuteczne względem Właściciela prawo korzystania z pomieszczenia technicznego w Budynku 1 i Właściciel pozostaje jego dysponentem.

Zgodnie z oświadczeniem ACE, zawartym w piśmie z dnia 12 października 2022 r., Budynek 1 został wyposażony w instalację telekomunikacyjną zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t.j. Dz. U. 2022 r. poz. 1225, dalej „Rozporządzenie”), zatem punkt połączenia instalacji telekomunikacyjnej w Budynku 1 z publiczną siecią telekomunikacyjną (punkt styku) powinien być usytuowany w odrębnym pomieszczeniu technicznym (§ 192f ust. 1 Rozporządzenia).

W konsekwencji, prowadzone postępowanie w zakresie ustalenia warunków Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynku 1, w powyższym zakresie stało się bezprzedmiotowe i w takiej sytuacji zachodzi konieczność jego obligatoryjnego umorzenia w tej części, co Prezes UKE uczynił w pkt II ppkt 6) sentencji decyzji.

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

POUCZENIE

Od decyzji Stronom przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 206 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 Pt w związku z art. 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 2023 r. poz. 1144, 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.