itB legal
BAZAŃSKI GRABIEC KANCELARIA
Radców Prawnych Spółka Partnerska

Katowice, dnia 28 sierpnia 2024 rou

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej w Warszawie
Urząd Komunikacji Elektronicznej w Warszawie
ul. Giełdowa 7/9, 01-211 Warszawa

Wnioskodawca: **Czarnet sp. z o. o.**
ul. Wspólna 1/o
45-837 Opole
- dalej jako **Operator**

reprezentowany przez **radcę prawnego Ewelinę Grabiec**
z itB Legal Bazański, Grabiec Kancelaria Radców Prawnych sp. p.
ul. Graniczna 29/215, 40-017 Katowice

Uczestnik postępowania: **Rolnicza Spółdzielnia Produkcyjna**
ul. Lipowa 26, 47-100 Brzezina
- dalej jako **Udostępniający**

Dotyczy: projektu decyzji
Sygn. akt: DR.WWM.6171.150.2023.19

Stanowisko konsultacyjne
dotyczące projektu decyzji w sprawie dostępu do nieruchomości

Działając w imieniu i na rzecz Wnioskodawcy */dalej też jako **Operator** – pełnomocnictwo w aktach sprawy/*, w związku z prowadzonymi konsultacjami projektu decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości położonych w miejscowości Brzezina (47-100) przy ulicy Lipowej 17, 17A, 17B, 17C, 34, 34B, składającej się z działki ewidencyjnej o numerze 52/2 dla której Sąd Rejonowy w Strzelcach Opolskich V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr OP1S/00007791/8

– przedstawiam uwagi Wnioskodawcy do projektu decyzji.

I. Postanowienia dotyczące wykorzystania infrastruktury technicznej (§4)

Zasada określania proporcjonalnych warunków dostępu zobowiązuje Prezesa UKE do wyboru środków najmniej uciążliwych dla stron a koniecznych do realizacji celu, jakim jest zapewnienie Operatorowi dostępu do nieruchomości i budynków, z jednoczesnym zabezpieczeniem interesów Udostępniającego i mieszkańców budynków. **Za nieuzasadnione**

należy uznać określenie warunków dostępu w sposób uciążliwy dla Operatora – w szczególności nakładający na niego obowiązki związane z obowiązkiem wykorzystania kanalizacji telekomunikacyjnej budynku (KTB) czy też kanalizacji kablowej posadowionej na nieruchomości (KK), należącej do osoby trzeciej, która nie brała udziału w toczącym się postępowaniu (§4 projektu decyzji), co może znacząco wydłużyć proces faktycznego uzyskania dostępu do nieruchomości oraz powodować, iż świadczenie usług telekomunikacyjnych może okazać się nieopłacalne dla Operatora (będzie on musiał ponosić opłaty z tego tytułu, mimo że dostęp do nieruchomości i budynku powinien być nieodpłatny).

Prezes UKE w decyzji powinien przede wszystkim ustalić i rozstrzygnąć kwestie sporne pomiędzy wnioskodawcą, a uczestnikiem, a nie określać zobowiązania względem osób trzecich. Przesłanka *potrzeby jak najefektywniejszego wykorzystania istniejącej infrastruktury technicznej znajdującej się na Nieruchomości, w tym w Budynkach*, o której mowa w uzasadnieniu Decyzji, nie może mieć pierwszeństwa przed prawami Operatora wynikającymi z przepisów prawa.

W §4 projektu decyzji zatytułowanym *wykorzystanie infrastruktury technicznej* znajdują się postanowienia dotyczące umieszczenia okablowania w kanalizacji telekomunikacyjnej budynku (w skrócie: **KTB**) oraz dotyczące umieszczenia linii kablowych, stanowiących przyłącza telekomunikacyjne, w istniejącej kanalizacji kablowej (w skrócie: **KK**). Regulacja ta przewiduje także przewiduje przypadki, w których możliwa będzie realizacja własnej kanalizacji – KTB lub KK, znacznie ograniczając prawa Operatora.

W ocenie Operatora nie istnieją żadne powody, które przemawiałyby za nałożeniem na Operatora obowiązku skorzystania z KTB lub KK należącej do Udostępniającego lub innego podmiotu – a zwłaszcza w przypadku, gdy KK lub KTB należy do osoby trzeciej, niebędącej stroną postępowania prowadzonego przez Prezesa UKE.

Zgodnie z projektem decyzji, dostęp do nieruchomości i budynków będzie polegał m.in. na możliwości budowy infrastruktury (instalacji) wewnątrzbudynkowej przez Operatora. Kanalizacja kablowa jest jednym z elementów infrastruktury telekomunikacyjnej, dlatego Operator powinien mieć **bezwarunkową możliwość realizacji całej infrastruktury, a nie tylko poszczególnych jej elementów**, co wyraźnie wynika z art. 30 Ustawy. Przywołany przepis statuuje bowiem możliwość realizacji instalacji telekomunikacyjnej i przyłącza, a nie poszczególnych ich elementów.

Stosownie do treści art. 2 pkt 8a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. *prawo telekomunikacyjne* (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 34 z późn. zm., dalej: **PT**), instalacja telekomunikacyjna budynku to *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. Przez „osprzęt" należy m.in. rozumieć KTB, która pozwala na umieszczenie w niej kabli i przewodów. KTB jest więc jednym z elementów instalacji wewnątrzbudynkowej, o której mowa w art. 30 Ustawy.

Wykładnia art. 30 §1 pkt 3 Ustawy przyjęta przez Prezesa UKE – w przypadku określonym w §4 ust. 1 projektu decyzji – **w sposób nieuprawniony zawęża definicję instalacji wewnątrzbudynkowej, pozwalając Operatorowi na realizację wyłącznie jej części, tj. okablowania (kabli i przewodów), a nie całej instalacji telekomunikacyjnej**. Decyzja będzie uprawniała Operatora do budowy części instalacji wewnątrzbudynkowej, tj. obiektu budowlanego, który nie będzie mógł zostać uznany za instalację telekomunikacyjną budynku w rozumieniu art. 2 pkt 8a PT. Operator powinien mieć zatem możliwość realizacji całej infrastruktury telekomunikacyjnej (bez żadnych ograniczeń, a nie poszczególnych jej elementów).

Podobna sytuacja ma miejsce w przypadku realizacji przyłącza. Zgodnie z art. 2 pkt 27b PT przyłącze telekomunikacyjne to:

*a) odcinek linii kablowej podziemnej, linii kablowej nadziemnej lub **kanalizacji kablowej**, zawarty między złączem rozgałęźnym a zakończeniem tych linii lub kanalizacji w obiekcie budowlanym,*

b) system bezprzewodowy łączący instalację wewnętrzną obiektu budowlanego z węzłem publicznej sieci telekomunikacyjnej

– umożliwiający korzystanie w obiekcie budowlanym z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych.

Powyższe oznacza, że przyłącze telekomunikacyjne stanowi odcinek kanalizacji kablowej (jest jednym z jego elementów) – innymi słowy, przyłącze nie składa się wyłącznie z linii kablowej. Z kolei art. 30 ust. 1 pkt 2 Ustawy wskazuje, że dostęp do nieruchomości i budynku może polegać na *umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku.* Zatem realizacja własnego przyłącza **nie była i nadal nie jest uwarunkowana spełnieniem żadnych dodatkowych przesłanek** (nowelizacja Ustawy, która weszła w życie w dniu 25 października 2019 roku nic w tym zakresie nie zmieniła).

Potwierdził to także Prezes UKE, który w projekcie decyzji wskazał, że *w aktualnym stanie prawnym na Udostępniającym ciąży obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku bez konieczności badania, czy jest możliwe wykorzystanie istniejących przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do budynku (art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju). W konsekwencji **Prezes UKE zobowiązany był uwzględnić Wniosek w tym zakresie**.*

Z tego względu, nałożenie na Wnioskodawcę obowiązku wykorzystania istniejącej kanalizacji kablowej (KK) w celu umiejscowienia w niej linii kablowej stanowiącej przyłącze, jest nieuzasadnione – **kanalizacja kablowa stanowi część (element) przyłącza**.

Z art. 30 Ustawy (także z art. 30 ust. 5 pkt 3 Ustawy w brzmieniu nadanym od 25 października 2019 roku) nie wynika, aby celem ustawodawcy było zawężenie definicji przyłącza, określonej w PT, wyłącznie do linii kablowej. Wniosek ten jest oczywiście sprzeczny z literalnym brzmieniem przepisów – podobnie, jak przywołany przepis nie uprawnia Prezesa UKE do nałożenia na Operatora obowiązku skorzystania z KTB należącej do Udostępniającego, jeśli Prezes UKE zapewnił Operatorowi możliwość realizacji własnej sieci wewnątrzbudynkowej.

Z tego względu, wskazanie w treści projektu decyzji, że postanowienia określone w §4 projektu decyzji, służą „jak najefektywniejszemu wykorzystaniu istniejącej infrastruktury technicznej", nie jest prawidłowe.

Projekt decyzji budzi wątpliwości zwłaszcza w zakresie, w jakim obliguje on do korzystania przez Operatora z KTB lub KK **należącej do osób trzecich, niebędących stroną niniejszego postępowania** – *innego podmiotu*, o którym mowa którego §4 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 2 pkt 1 projektu decyzji, wskazanego przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 projektu decyzji lub deklarującego świadczenie usług w danych budynkach zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SIDUSIS. W takim przypadku, konieczne byłoby zawarcie umowy z właścicielem KK/KTB bądź uzyskanie zastępującej tę umowę decyzji administracyjnej przez Operatora – projekt decyzji nakłada zatem na wnioskodawców dodatkowe obowiązki, które muszą poprzedzać budowę własnej instalacji wewnątrzbudynkowej lub rozpoczęcie świadczenia usług.

Brzmienie § 4 projektu decyzji **może prowadzić do znacznego wydłużenia okresu realizacji całej infrastruktury wewnątrzbudynkowej oraz przyłącza** (a więc rozpoczęcia świadczenia usług telekomunikacyjnych). Na etapie wykonywania decyzji może okazać się, że na nieruchomości lub w budynkach będzie istniała kanalizacja kablowa (KTB lub KK), nienależąca do Udostępniającego – w takim przypadku, zgodnie z obecnym brzmieniem projektu decyzji, Operator będzie obowiązany, aby mimo uzyskania dostępu do danej nieruchomości i budynku na podstawie decyzji dostępowej, zwrócić się o udostępnienie KK/KTB, znajdującej się na tej nieruchomości lub w tym budynku do podmiotu trzeciego, niebędącego stroną postępowania administracyjnego. Znacznie opóźni to rozpoczęcie świadczenia przez niego usług telekomunikacyjnych na rzecz użytkowników końcowych.

Operator – mimo uzyskania dostępu do nieruchomości i budynku na podstawie decyzji – w praktyce nie będzie mógł zrealizować przyłącza ani okablowania, a więc świadczyć usług

w budynku przez co najmniej 60 dni[1]. Operator, mimo posiadania tytułu prawnego, w dalszym ciągu nie będzie mógł świadczyć usług telekomunikacyjnych na rzecz mieszkańców budynków.

Powyższe jest sprzeczne z wykładnią celowościową przepisów Ustawy, a zwłaszcza z art. 30 Ustawy, której celem jest ułatwienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym przyspieszenie rozpoczęcia świadczenia tych usług i zapewnienie jak największej ilości użytkowników końcowych możliwości korzystania z nowoczesnych usług telekomunikacyjnych. **Treść projektu decyzji podważa funkcje, jakie ma pełnić decyzja dostępowa**. Czas realizacji przez Operatora wynikających z decyzji uprawnień będzie uzależniony nie tylko od współpracy stron niniejszego postępowania, ale również od działań podejmowanych przez osoby trzecie – konkurentów na rynku usług telekomunikacyjnych, którym będzie zależało na tym, aby możliwie opóźnić świadczenie usług przez Operatora.

Tym samym, Wnioskodawca – mimo uzyskania tytułu prawnego do nieruchomości i budynków – nie będzie miał możliwości realizacji przysługujących mu praw. **Postanowienia nakazujące Operatorowi umieszczenie okablowania w KTB oraz linii kablowej stanowiącej przyłącze w KK należącej do Udostępniającego lub innego podmiotu, powinny zostać w całości wykreślone – przynajmniej w zakresie nałożenia na Operatora obowiązku uzyskania dostępu do kanalizacji (KTB/KK) należącej do innego podmiotu niż Udostępniający.** Obowiązek ten jest zbyt daleko idący i wydłuży proces realizacji sieci, pozwoli również konkurentom działać na niekorzyść Wnioskodawcy. Poprzez nałożenie na Operatora dodatkowych obowiązków, nadmiernie zabezpieczane zostały prawa Udostępniającego.

W §4 ust. 1 pkt 2 oraz w §4 ust. 2 pkt 2 projektu decyzji przewidziano przypadki, w których będzie możliwa realizacja własnej KTB/KK. Ma to mieć miejsce w sytuacji, gdy: na nieruchomości lub w budynku I nie ma KTB/KK albo gdy uzyskanie dostępu do KK stanowi trudną do ominięcia przeszkodę. Przypadki, w których uzyskanie dostępu do KTB/KK stanowi *trudną do ominięcia przeszkodę* przewiduje §4 ust. 4 projektu decyzji – ma to mieć miejsce w sytuacji, gdy:

1) *na podstawie informacji zebranych na zasadach określonych w § 5 ust. 4 Operator ustali, że KK lub KTB, do których tytuł prawny przysługuje Udostępniającemu, są niedostępne,*

2) *pomimo wystąpienia do innego podmiotu, który został wskazany przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 lub deklaruje świadczenie usług w*

[1] Zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 pkt 2 w zw. z § 4 ust. 4 pkt 2 lit. b projektu decyzji, Operator może zrealizować własną KK/KTB w przypadku, gdy w posiadacz KK/KTB nie zawrze z Operatorem umowy dotyczącej udostępnienia KTB/KK w terminie 60 dni. Należy doliczyć do tego jeszcze czas realizacji samych robót budowlanych.

Budynkach zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SIDUSIS z wnioskiem o udostępnienie KK lub KTB na potrzeby realizacji niniejszej decyzji:

a) adresat wniosku w sposób wyraźny odmówił ich udostępnienia lub

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

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

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

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

c) podmiotów deklarujących świadczenie usług w Budynkach zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SIDUSIS,

bądź w związku z nieudzieleniem Operatorowi odpowiedzi przez te podmioty.

Wnioskodawca zdaje sobie sprawę, że we wskazanym powyżej pkt 1 i 2 uregulowano inaczej przypadki *trudnej do ominięcia przeszkody*, odnoszącej się do Udostępniającego i osób trzecich. Operator zaznacza jednak, że treść przywołanego postanowienia może budzić wątpliwości. Jedną z nich jest rozumienie pojęcia *niedostępności*. Treść postanowienia sugeruje, że *niedostępność* KK/KTB oraz *odmowa udostępnienia* KK/KTB, to dwa odrębne i niezależne od siebie pojęcia.

Prezes UKE w żaden sposób **nie doprecyzował znaczenia obu pojęć – nawet w uzasadnieniu projektu decyzji.** Wydaje się jednak, że przez pojęcie *niedostępność* należałoby rozumieć wszelkie sytuacje, w których współkorzystanie z KK/KTB byłoby niemożliwe lub nadmiernie utrudnione na skutek przejściowych lub trwałych przeszkód – niezależnie od tego, czy KK/KTB stanowi własność Udostępniającego czy też innej osoby.

W ocenie Operatora, pojęcie *niedostępności*, o której mowa w §4 projektu decyzji, powinno być rozumiane analogicznie jak pojęcie *niedostępności sieci*, określone w art. 30 ust. 1 lit. b w zw. z art. 30 ust. 1a pkt 1-3 Ustawy. Zgodnie z tą regulacją, warunek niedostępności sieci jest spełniony w szczególności, gdy:

- *właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku nie podejmuje negocjacji z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w sprawie dostępu do tej instalacji;*
- *właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku* ***odmawia*** *przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do tej instalacji;*

- *oferowane warunki dostępu do instalacji są dyskryminujące lub uniemożliwiają przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu oferowanie użytkownikom końcowym konkurencyjnych warunków świadczenia usług, w tym cenowych i jakościowych.*

Operator kwestionuje także zasadność nakładania na niego odrębnego obowiązku uzyskania dostępu do istniejącej KTB lub istniejącej KK w celu doprowadzenia przyłącza, zwłaszcza należącej do osoby trzeciej – przypadki odmowy udostępnienia KK/KTB przez ten podmiot oraz brak zawarcia umowy w terminie 60 dni, powinny zostać ujęte jako przykłady *niedostępności* KK/KTB należącej do innego podmiotu niż Udostępniający, a nie jako osobny przypadek *trudnej do ominięcia przeszkody*.

Wątpliwości budzi także zaznaczenie, że odmowa udostępnienia KK/KTB przez podmiot trzeci musi być ***wyraźna*** - analogiczne zastrzeżenie nie znajduje się w treści art. 30 Ustawy. Istnieje ryzyko, że jeśli z oświadczenie tego podmiotu będzie zbyt ogólne i niejednoznaczne, Operator będzie musiał czekać na realizację własnej KK/KTB oraz okablowania i przyłącza do czasu aż upłynie 60-dniowy termin. Jak wskazano powyżej – podmiot ten jako konkurent będzie posiadał interes w opóźnianiu rozpoczęcia świadczenia usług przez Operatora.

Podsumowując tę część stanowiska, Operator wnioskuje o usunięcie z § 4 projektu decyzji obowiązku wykorzystania przez Operatora kanalizacji kablowej należącej do innego podmiotu, niebędącego stroną postępowania. Nie jest bowiem zasadne uzależnianie czasu rozpoczęcia świadczenia usług w budynkach od prowadzenia negocjacji z podmiotem trzecim i ich przebiegu – decyzja ma regulować wyłącznie prawa i obowiązki stron postępowania.

Jednocześnie, w przypadku stwierdzenia że istniejąca KK/KTB należąca do Udostępniającego nie istnieje lub uzyskanie do niej dostępu stanowi trudną do ominięcia przeszkodę, Prezes UKE powinien dopuścić – wedle woli Operatora – realizację własnej KK/KTB lub wykorzystanie ich o ile zostały one zrealizowane i należą do Udostępniającego. To Operator powinien decydować w jaki sposób należy wykonać infrastrukturę telekomunikacyjną.

Na marginesie wskazuję, że w razie uwzględnienia postulatów Operatora, usunięciu bądź odpowiedniej modyfikacji powinny ulec **także inne postanowienia projektu decyzji**, w zakresie dotyczącym wykorzystania KK/KTB należącej do innego podmiotu.

II. Obowiązek przedstawienia Udostępniającemu dokumentów świadczących o braku możliwości skorzystania z KK/KTB należącej do innego podmiotu niż Udostępniający (§ 5 ust. 2)

Niezależnie od zastrzeżeń i uwag wskazanych powyżej, postanowienia projektu decyzji dotyczące obowiązku przedkładania Udostępniającemu dokumentacji potwierdzającej

istnienie „trudnej do ominięcia przeszkody", świadczącej o braku możliwości skorzystania z istniejącej KK/KTB, będzie utrudniało realizację postanowień decyzji.

Wystarczające w tym zakresie byłoby **powołanie się przez Operatora na zaistnienie takich okoliczności wraz ze wskazaniem faktów, z których one wynikają**. Z uwagi na to, że Operator **(1)** będzie pozostawał w stałym kontakcie z Udostępniającym (a przedłożony przez niego projekt realizacji przyłącza z ostrożności powinien przewidywać alternatywne wykonanie KK/KTB) oraz **(2)** ze względu na konieczność uzgodnienia projektu (§ 5 ust. 3 i nast. projektu decyzji), **Udostępniający będzie na bieżąco informowany o przebiegu negocjacji z innym podmiotem, do którego należy KK/KTB**. Jednocześnie Wnioskodawca zdają sobie sprawę z konieczności zapewnienia Udostępniającemu możliwości zbadania przesłanek świadczących o istnieniu *trudnej do ominięcia przeszkody*, uniemożliwiającej wykorzystanie KK/KTB należącej do innego podmiotu, jeśli obowiązek ten zostanie utrzymany.

Wobec tego wnoszę, aby omawiana część decyzji uzyskała brzmienie:

> *ust. 2. Jeżeli ze względu na brak możliwości skorzystania z KK lub KTB do której Udostępniającemu nie przysługuje tytuł prawny, Operator zamierza wykonać KK lub KTB, to przekazując Udostępniającemu Projekt do uzgodnienia Operator jest obowiązany wskazać przyczyny potwierdzające spełnienie przesłanek, o których mowa w §4 ust. 4, wraz z powołaniem się na konkretne okoliczności.*

III. Sposób zabezpieczenia roszczeń (kaucja) (§ 6 ust. 2 i 6 oraz § 7 ust. 2 i 4)

W projekcie decyzji dostępowej Prezes UKE jako środek zabezpieczenia interesów Udostępniającego (w razie wystąpienia ewentualnych szkód wynikających z wykonywania praw i obowiązków przez Operatora, wynikających z decyzji dostępowej) zaproponował zapłatę kaucji. W ocenie Operatora, wystarczające zabezpieczenie wykonywanej inwestycji stanowiłoby przedstawienie przez niego **posiadanej polisy ubezpieczeniowej odpowiedzialności cywilnej (polisy OC).**

Zaproponowany przez Prezesa UKE środek jest zbyt uciążliwy dla Operatora i ogranicza środki pieniężne, jakimi może on dysponować – zwłaszcza, że ma dotyczyć każdego z budynków z osobna. Nadto, kaucja w przeciwieństwie do polisy OC, **nie zabezpiecza pełnej wysokości potencjalnej szkody**.

Procedura dotycząca wpłaty/zwrotu kaucji jest uciążliwa zarówno dla Operatora, jak i Udostępniającego. Wpłata oraz zwrot kaucji jedynie niepotrzebnie wydłużają proces realizacji inwestycji, rodzą problemy fiskalne u obu stron (problem korzystania z cudzego kapitału, naliczania odsetek i ich zwrotu oraz opodatkowania) oraz realnie zwiększają koszty funkcjonowania Operatora, jak i Udostępniającego, związane z obsługą finansową rozliczeń kaucji (koszty pracowników dokonujących rozliczeń).

Wskazuję, że zabezpieczenie ewentualnych roszczeń obowiązkiem posiadania polisy zamiast kaucją jest korzystniejsze zarówno dla Uczestnika, jak i mieszkańców budynków oraz Operatora z następujących względów:

a) kaucja zabezpiecza naprawę szkód wyłącznie do kwoty jej wysokości (4.000,00 zł lub 1.000,00 zł), natomiast polisa zapewnia możliwość uzyskania odszkodowania w rzeczywistej wysokości szkody (praktycznie niemożliwe jest powstanie szkody przewyższającej wysokość ubezpieczenia objętego wyżej wskazaną polisą),

b) wniesienie kaucji czasowo pozbawia Operatora znacznych środków finansowych, które mógłby przeznaczyć na rozbudowę swojej sieci i świadczenie usług użytkownikom końcowym (w przypadku budowy KK/KTB na kilku nieruchomościach/w kilku budynkach, konieczne będzie zwielokrotnienie wysokości kaucji),

c) wypłata niezbędnego odszkodowania przez ubezpieczyciela umożliwia szybkie, sprawne i całkowite naprawnienie szkody,

d) zabezpieczenie umowy polisą jest mniej kosztowne, nie rodzi dodatkowych obowiązków fiskalnych po stronie żadnej ze stron oraz znacząco usprawnia i przyśpiesza realizację elementów Infrastruktury przez Operatora.

Mając powyższe na uwadze, Operator proponuje rezygnację z kaucji na poczet obowiązku posiadania polisy OC, tym bardziej, że w projektach kilku decyzji dostępowych, a następnie w treściach decyzji – przykładowo wydanych w sprawach o numerze DHRT.WWM.6171.151.2017 oraz DHRT.WWM.6171.162.2018, udostępnionych na stronie BIP UKE[2], w § 4 pkt 9 i nast. przywołanych decyzji, Prezes UKE pozwolił stronom projektowanej decyzji na wybór zabezpieczenia pomiędzy zapłatą kaucji, a przedłożeniem polisy ubezpieczeniowej.

Nie ma znaczenia, że ww. decyzje dotyczyły realizacji infrastruktury w budynkach deweloperskich, tj. jeszcze przed oddaniem budynków do użytkowania. Takie postanowienia decyzji dostępowych stanowią przejaw nierównego traktowania Operatorów w zależności od tego, do jakiego rodzaju budynku uzyskują oni dostęp. To, czy wobec danego budynku wydano decyzję pozwalającą na jego użytkowanie, jest nieistotne z punktu widzenia konieczności należytego zabezpieczenia wystąpienia ewentualnych szkód.

Abstrahując od zaproponowanego przez Operatora sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń wskazać należy, iż **wysokość kaucji określonej w projekcie decyzji jest wygórowana**

---

[2] Odpowiednio https://bip.uke.gov.pl/konsultacje-i-wyniki-konsultacji/konsultacje-projektu-decyzji-prezesa-uke-dla-skynet-sp-z-o-o-,402.html oraz https://bip.uke.gov.pl/konsultacje-i-wyniki-konsultacji/konsultacje-projektu-decyzji-prezesa-uke-dla-naszasiec-net-krakow-damian-murzynowski,889.html

jak na wykonywanie przez Operatora uprawnień związanych z wykonywaniem instalacji telekomunikacyjnych budynku i wykonania przyłączy telekomunikacyjnych do budynków (4.000,00 zł) oraz jak na wymianę okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury (1.000,00 zł). Zdaniem Operatora, maksymalna wysokość kaucji powinna wynosić odpowiednio 1.000,00 zł i 500,00 zł. Zabezpieczenie decyzji kaucją określoną w konsultowanym projekcie (rodzaj zabezpieczenia i wysokość kaucji) jest środkiem nieproporcjonalnym i dyskryminującym Operatora, mając na uwadze zebrany materiał dowodowy. Prezes UKE, podczas ustalania warunków dostępu do nieruchomości i budynków, powinien brać pod uwagę zasadę proporcjonalności i niedyskryminacji. Ma on obowiązek zapewnić stronom równe warunki dostępu.

Z tego powodu, w przypadku nieuznania słuszności argumentacji Operatora co do możliwości zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniającego przedłożeniem polisy ubezpieczeniowej, Operator wnosi przynajmniej o określenie kaucji w wysokości nieprzekraczającej odpowiednio 1.000,00 zł (§ 6 ust. 2 projektu decyzji) i 500,00 zł (§ 7 ust. 2 projektu decyzji).

Operator proponuje także, aby Prezes UKE wprowadził do projektu decyzji postanowienia dotyczące możliwości „przesunięcia" raz zapłaconej kaucji na rzecz prac w kolejnym budynku. Pozwoli to na uniknięcie kilkukrotnych czynności, które polegałyby na uiszczeniu kaucji kilka razy przez Operatora i jej zwrocie przez Udostępniającego. Propozycja ta dotyczy nie tylko zabezpieczenia realizacji instalacji wewnątrzbudynkowej i przyłączy ale także remontu infrastruktury. Usprawni to możliwość realizacji infrastruktury. Co więcej, konieczne jest ujednolicenie terminu zwrotu kaucji do 7 dni (obecnie, w przypadku podpisania protokołu, termin na zwrot kaucji wynosi 7 dni a w przypadku braku jego podpisania – 14 dni).

IV. Podsumowanie

Prezes UKE przy przygotowywaniu projektu decyzji nie zbadał wszystkich okoliczności sprawy, nieprawidłowo ustalił stan faktyczny części budynków (wyciągnął błędne wnioski ze zgromadzonego materiału dowodowego) oraz zastosował rozwiązania, które będą utrudniać realizację praw i obowiązków wynikających z decyzji – np. obowiązek wykorzystania KK/KTB należącej do podmiotu innego niż Udostępniający.

Przy ustaleniu opisanych wyżej procedur, organ nie wziął pod uwagę interesu użytkowników sieci telekomunikacyjnych oraz potrzeby rozwoju nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej i promowania nowoczesnych usług telekomunikacyjnych, a przyjęte przez niego rozwiązania mogą znacznie utrudnić i opóźnić realizację decyzji dostępowej. Rozwój infrastruktury i związany z nim rozwój konkurencyjnego rynku telekomunikacyjnego jest korzystny dla użytkowników końcowych, wymaga jednak, aby Operator mógł

na dogodnych warunkach korzystać z nieruchomości, w tym aby nie ponosił zbędnych kosztów i dodatkowych opłat.

Z uwagi na powyższe, zaproponowane zmiany należy uznać za uzasadnione i konieczne, aby decyzja spełniała wymogi przewidziane przepisami Ustawy.

Z poważaniem,

Ewelina Grabiec
RADCA PRAWNY