



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

MyTelecom sp. z o.o.
ul. Generała Jakuba Jasińskiego 58
37-700 Przemyśl
(dalej „Operator”)

**Wspólnota Mieszkaniowa Nieruchomości
przy ul. Krasińskiego 8 w Przemyślu**
ul. Mikołaja Kopernika 58
37-700 Przemyśl
(dalej „Udostępniający” lub „Wspólnota”)

DECYZJA DHRT.WWM.6171.172.2017.

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 11 sierpnia 2017 r. (dalej „Wniosek”) o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości położonej w Przemyślu przy ul. Krasińskiego 8 (dalej „Nieruchomość”), w tym do posadowionego na Nieruchomości budynku (dalej „Budynek”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku,

na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 lit. b oraz ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2062, 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 2017 r. poz. 1257, 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 2017 r. poz. 1907, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalą warunki dostępu Operatora do Nieruchomości i Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku:

§ 1. Postanowienia ogólne

1. Pojęcia i terminy użyte w decyzji rozumie się zgodnie z Pt, ustawą o wspieraniu rozwoju oraz ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1202, z późn. zm.).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości i do Budynku, polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora w technologii FTTH (ang. Fiber to The Home – światłowód do lokalu) instalacji telekomunikacyjnej Budynku oraz doprowadzenia do Budynku przyłącza telekomunikacyjnego, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku, tj. w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych osobom posiadającym tytuł prawny do lokali w Budynku (dalej „Abonenci”).
3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomością i Budynkiem, na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-4 oraz pracami, o których mowa w § 4 ust. 9.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości i do Budynku, Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
 - 1) wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku poprzez:
 - a) wykonanie okablowania z kabli światłowodowych wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi pomiędzy punktem styku w Budynku a lokalami Abonentów,
 - b) wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnej Budynku, w których umieszczone zostaną kable miedziane, o których mowa w lit. a, w istniejących w Budynku i stanowiących jego części składowe szybach instalacyjnych i kanałach, a jeżeli brak jest takich szybów i kanałów albo ich wykorzystanie jest technicznie niemożliwe, to wykonanie tych kanalizacji natynkowo,
 - c) wykonanie instalacji telekomunikacyjnych w lokalach Abonentów,
 - 2) wykonania przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku, poprzez doprowadzenie do punktu styku linii kablowych światłowodowych,
 - 3) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii elementów instalacji telekomunikacyjnej Budynku oraz przyłącza telekomunikacyjnego, o którym mowa w pkt 1 i 2 (dalej „Infrastruktura”), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 4) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości i do Budynku, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-3.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynku oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości.
3. Niezwłocznie po zakończeniu prac, Operator zobowiązany jest do przywrócenia Budynku oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z wykonaniem Infrastruktury.
4. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 pkt 1-3, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomości i w Budynku, w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania.
5. Operator zobowiązany jest 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 w ramach wykonanej Infrastruktury 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 instalacyjnych, konserwacyjnych oraz eksploatacji Infrastruktury.

8. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji.
9. Operator jest zobowiązany do zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych.
10. Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku.
11. Operator jest zobowiązany do usunięcia szkód wynikających bezpośrednio z wykonywania uprawnień określonych w ust. 1 niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia. W przypadku nieusunięcia szkód w wyżej wymienionym terminie Udostępniający może je usunąć na koszt Operatora.
12. Zobowiązuje się Operatora do:
 - 1) ponoszenia kosztów związanych z wykonywaniem uprawnień określonych w ust. 1, w tym kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w ust. 3-11,
 - 2) zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w ust. 1, w szczególności kosztów energii elektrycznej zużytej przez Operatora.
13. Zwrot Udostępniającemu przez Operatora kosztów, o których mowa w ust. 12, nastąpi w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego dokumenty księgowe w terminie 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora.
14. Operator może powierzyć wykonywanie prac instalacyjnych i konserwacyjnych wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.

§ 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 wszelkich pracach remontowych i inwestycyjnych oraz awariach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę.
3. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego poinformowania Operatora o przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione.
4. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Infrastrukturze, które zostały wywołane przez osoby trzecie, chyba że co innego wynika z przepisów powszechnie obowiązujących.
5. Na żądanie Udostępniającego, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia żądania, Operator jest zobowiązany udzielić Udostępniającemu informacji w zakresie wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 i w § 4 ust. 9 oraz realizowania obowiązków określonych w § 2, a także faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.

§ 4. Wykonanie Infrastruktury

1. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy Infrastruktury (dalej „Projekt”), który będzie

składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Projekt powinien zawierać wskazanie źródła zasilania instalacji telekomunikacyjnej.

2. W celu sporządzenia Projektu Udostępniający na wniosek Operatora, nieodpłatnie i bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku, udostępni Operatorowi znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Budynku w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.
3. W sytuacji, gdyby Udostępniający nie przekazał dokumentacji technicznej Budynku w terminie, o którym mowa w ust. 2, Udostępniający jest zobowiązany, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia wystąpienia przez Operatora z wnioskiem, o którym mowa w ust. 2, umożliwić Operatorowi dostęp do Nieruchomości i do Budynku, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury.
4. Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany Projektu.
5. Projekt uznaje się za uzgodniony, gdy Udostępniający w terminie, o którym mowa w ust. 4, nie wyrazi stanowiska, zaakceptuje Projekt albo gdy Operator rozpatrzy stanowisko Udostępniającego, uwzględni zgłoszone przez Udostępniającego uwagi dotyczące możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów bądź uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynku, oraz inne, które uzna za zasadne, udzielając wyjaśnień i przekaże ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.
6. Operator przystąpi do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem.
7. Po wykonaniu Infrastruktury, Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator przekaże Udostępniającemu, w terminie 7 dni od dnia zakończenia prac, dokumentację powykonawczą, która będzie stanowić załącznik do tego protokołu.
8. W przypadku, gdy do podpisania protokołu, o którym mowa w ust. 7, nie dojdzie w terminie 7 dni od dnia przedstawienia go Udostępniającemu, uznaje się, że protokół został zaakceptowany bez zastrzeżeń.
9. Operator ma prawo do:
 - 1) wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury, o ile nie będzie to skutkowało zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 2) instalowania elementów Infrastruktury służących do przyłączenia nowych Abonentów w miarę ich pozyskiwania przez Operatora,jeżeli nie wymaga to zmiany Projektu.
10. Operator może wykonać prace, o których mowa w ust. 9, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a w przypadku niezgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.

11. Decyzja nie uprawnia Operatora do instalowania, eksploataowania lub wymiany elementów Infrastruktury w lokalu Abonenta bez uzyskania zgody Abonenta.
12. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 4 000,00 zł (słownie: cztery tysiące złotych).
13. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 12, na rachunek bankowy Operatora w terminie 14 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa ust. 7, a w przypadku, o którym mowa w ust. 8, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia protokołu Udostępniającemu.
14. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w ust. 9 pkt 1 Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 1 000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych).
15. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 14, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w ust. 16.
16. Operator prześle każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 9 pkt 1, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian.

§ 5. Katalog usług

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

§ 6. Poufność

Zobowiązuje się Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem decyzji. Dotyczy to zwłaszcza obowiązku zachowania przez Udostępniającego w tajemnicy danych dotyczących Infrastruktury, w tym instalacji i urządzeń, które zostaną zainstalowane przez Operatora na podstawie decyzji. Powyższe zobowiązanie nie dotyczy sytuacji, gdy obowiązek przekazania takich informacji wynika z przepisów powszechnie obowiązujących lub następuje na żądanie właściwego organu.

§ 7. Usuwanie awarii

1. W przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury rozumianej jako stan techniczny Infrastruktury lub jej elementów uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, Udostępniający zapewni Operatorowi każdorazowy niezwłoczny dostęp do Nieruchomości i do Budynku, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii.
2. O fakcie wystąpienia awarii Infrastruktury 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.

§ 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 podlega natychmiastowemu wykonaniu.

UZASADNIENIE

1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku

Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 2, 3 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 w szczególności na: (...)

- 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, (...)

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku”.

Z przytoczonego przepisu wynika obowiązek właściciela, użytkownika wieczystego lub zarządcy nieruchomości, niebędącego przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, zapewnienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku (dalej „Dostęp”). Powyższemu obowiązkowi odpowiada jednocześnie uprawnienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do żądania uzyskania Dostępu.

Warunki Dostępu powinna określać umowa zawarta między przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a odpowiednio właścicielem, użytkownikiem wieczystym lub zarządcą

nieruchomości, niebędącym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. Zawarcie tej umowy stanowi czynność zwykłego zarządu (art. 30 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Każda ze stron może zwrócić się do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu w przypadku:

- 1) niepodjęcia negocjacji w sprawie zawarcia umowy o Dostępie,
- 2) odmowy udzielenia Dostępu,
- 3) niezawarcia umowy o Dostępie pomimo upływu 30 dni od dnia złożenia wniosku o Dostęp (art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Postępowanie przed Prezesem UKE jest prowadzone na podstawie przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy o wspieraniu rozwoju (art. 206 ust. 1 Pt). Załatwienie spraw objętych Wnioskiem następuje więc w drodze wydania decyzji (art. 104 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt).

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 11783).
2. Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych).
3. Nieruchomość, w tym posadowiony na niej Budynek, stanowią współwłasność właścicieli lokali wyodrębnionych w Budynku oraz Gminy Miejskiej Przemyśl (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych z KW nr PR1P/00050787/5).
4. Negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie rozpoczęły się nie później niż dnia 21 lutego 2017 r. (dowód: pismo Operatora z dnia 21 lutego 2017 r. skierowane do Wspólnoty). Negocjacje trwały ponad 30 dni i nie zakończyły się zawarciem między Stronami umowy o Dostępie (bezsporne).
5. Ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, Operator pismem z dnia 11 sierpnia 2017 r. (data wpływu do UKE 21 sierpnia 2017 r.) złożył do Prezesa UKE Wniosek (dowód: Wniosek). Wniosek został sprecyzowany przez Operatora pismem z dnia 29 sierpnia 2017 r. (data wpływu do UKE 31 sierpnia 2017 r., dowód: pismo Operatora z dnia 29 sierpnia 2017 r.).
6. Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku zapewniającej transmisję przy wykorzystaniu kabli światłowodowych (dowód: Wniosek).

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora są:
 - art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia doprowadzenia do Budynku przyłącza telekomunikacyjnego),
 - art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku).
2. Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający byli uprawnieni do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości i do Budynku.

3. Złożenie przez Operatora Wniosku po upływie 30 dni od wystąpienia do Udostępniającego z wnioskiem o zawarcie umowy o Dostępie skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są Operator i Udostępniający (art. 30 ust. 5b ustawy o wspieraniu rozwoju).

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia

2.1. Umożliwienie doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku

Doprowadzenie przez Operatora przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku stanowi realizację Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Obowiązki Udostępniającego w zakresie umożliwienia Operatorowi doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego wynikają wprost z art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju.

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

2.2. Umożliwienie wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku

Umożliwienie Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku aktualizuje się wówczas, gdy nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. a ustawy o wspieraniu rozwoju) lub istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju).

Zgodnie z art. 30 ust. 1a ustawy o wspieraniu rozwoju: „Warunek, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 lit. b, uważa się za spełniony w szczególności, gdy: (...)

- 4) przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczy usługi w innej technologii niż instalacja telekomunikacyjna w budynku”.

Na podstawie zebranych informacji Prezes UKE stwierdził, że Operator nie ma możliwości skorzystania z istniejącej instalacji telekomunikacyjnej Budynku, albowiem istniejąca w Budynku instalacja telekomunikacyjna zapewniająca transmisję przy wykorzystaniu kabli miedzianych parowych, wykorzystywana przez Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie oraz Netia S.A. z siedzibą w Warszawie, nawet jeśli jest przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, to nie odpowiada zapotrzebowaniu ze względu na technologię świadczenia usług telekomunikacyjnych (art. 30 ust. 1a pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju) (dowód: dane ujawnione w Systemie Informacyjnym o Infrastrukturze Szerokopasmowej).

Reasumując, żadna z instalacji telekomunikacyjnych, w które wyposażony jest Budynek, nie pozwoli Operatorowi na świadczenie usług zgodnie z jego zapotrzebowaniem wskazanym we Wniosku. Z tego względu na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku wykorzystującej światłowody jako medium transmisyjne (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju).

2.3. 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 kc ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025)). Przy ustalaniu warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynku, Prezes UKE kierował się kryteriami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków Dostępu.

Zasada proporcjonalności oznacza, że obowiązki ustalone w ramach decyzji administracyjnej muszą być odpowiednie i konieczne do osiągnięcia celów, których realizacja dopuszczalna jest przy pomocy danej regulacji. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. Ustalając warunki Dostępu Prezes UKE dobrał takie środki, które z jednej strony będą gwarantowały realizację uprawnień przysługujących Operatorowi, z drugiej zaś będą możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego.

Realizacja wymogu zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków dostępu wiąże się z tym, by Prezes UKE nie ustalał warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych, jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 249-250). 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 (decyzje publikowane są na stronie: bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-nieruchomosci).

Prezes UKE określił przedmiot (zakres) Dostępu i ukształtował prawa i obowiązki Stron, tj. wyznaczył terminy i sposób realizacji poszczególnych obowiązków i uprawnień, uregulował zasady kontaktowania się Stron, w tym w sytuacjach pilnych, zasady zachowania poufności, zabezpieczenia roszczeń Udostępniającego w postaci kaucji. Wszystkie postanowienia zawarte w sentencji decyzji zostały skonstruowane w sposób mający na celu z jednej strony umożliwienie realizacji inwestycji i ciągłego oraz niezakłóconego świadczenia usług telekomunikacyjnych na rzecz Abonentów, z drugiej zaś jak najmniejszą ingerencję Operatora na Nieruchomości i w Budynku.

Prezes UKE wyjaśnia, że:

1. Wykonywanie decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, zatem powinno jak najpełniej realizować cel Dostępu, tj. zapewnienie telekomunikacji w Budynku. Strony powinny być względem siebie lojalne, nie stosować wobec siebie nieuczciwych praktyk oraz nie postępować sprzecznie z zasadami współżycia społecznego. 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 ustawy o wspieraniu rozwoju wprost wynika, że Dostęp jest nieodpłatny. Udostępniający nie może więc pobierać żadnych opłat czy wynagrodzeń za wyrażenie zgody i umożliwienie Operatorowi realizacji przysługującego mu prawa Dostępu.
3. Koszty podlegające zwrotowi powinny w każdym wypadku pozostawać w adekwatnym związku z prowadzeniem przez Operatora prac zarówno w zakresie przedmiotu

wydatków, jak i ich wysokości, tak aby ich zwrot przez Operatora nie spowodował bezpodstawnego wzbogacenia Udostępniającego.

4. Przedmiotem decyzji nie jest określenie w sposób szczegółowy aspektów technicznych wykonania Infrastruktury, ale zapewnienie Operatorowi uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji w taki sposób, aby ich zakres i sposób realizacji nie budziły wątpliwości ani Operatora, ani Udostępniającego. Szczegółowe rozwiązania techniczne powinny zostać uzgodnione przy ustalaniu, zgodnie z postanowieniami Decyzji, treści projektu wykonawczego Infrastruktury (tj. Projektu).
5. Przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniających względem Operatora, a kaucja jest wystarczającym sposobem ich zabezpieczenia. Tymczasowy charakter zabezpieczenia decyduje więc o tym, że kwota kaucji nie wpływa na zwiększenie kosztu inwestycji, który z kolei decydowałby o niższej konkurencyjności oferty detalicznej Operatora względem ofert jego konkurentów działających w Budynkach. Kaucja została określona w takiej wysokości, jak w przypadku innych, podobnych decyzji.
6. Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności zmierzające do wykonania Infrastruktury. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 155, z późn. zm., dalej „kpc”), a więc postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanym na wniosek Strony, która wniosła odwołanie, o ile zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków.

Zgodnie z art. 22 ust. 5 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, decyzja zastępuje umowę o dostępie, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

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).

W trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania Strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec Prezesa UKE. Z dniem doręczenia Prezesowi UKE oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna (art. 127a § 1 i 2 kpa).

Zgodnie z art. 32 ust. 3 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 300, z późn. zm., dalej „ustawa o kosztach”) wniesienie odwołania od decyzji Prezesa UKE wymaga uiszczenia opłaty sądowej w wysokości stałej 100 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.