



**PREZES  
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

**Orange Polska S.A.**

Al. Jerozolimskie 160  
02-326 Warszawa

(dalej „Operator”)

**Bakalion sp. z o.o.**

Al. Szucha 6  
00-582 Warszawa

(dalej „Udostępniający”)

**DECYZJA CZĘŚCIOWA DHRT.WWM.6171.111.2017.**

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 28 czerwca 2017 r. (dalej „Wniosek”) w sprawie wydania decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości położonej w Krakowie, w tym do posadowionych na nieruchomości budynków położonych przy ul. Lubicz 23 i 23a (dalej „Nieruchomość” albo „Budynki”), dla której Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem KR1P/00114825/6, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach przy pomocy znajdującej się w Budynkach infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora,

- I. rozstrzygając Wniosek w części dotyczącej ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach za pomocą posadowionej na Nieruchomości i w Budynkach infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora, na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 oraz ust. 5 pkt 2 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”), ustalając następujące warunki dostępu:**

**§ 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, w tym do Budynków oraz posadowionej na Nieruchomości i w Budynkach infrastruktury telekomunikacyjnej, na którą składa się:

- a) instalacja telekomunikacyjna Budynków wykonana przy użyciu skrętki miedzianej,
  - b) doprowadzone do Budynków przyłącza telekomunikacyjne miedziane, stanowiące odcinek linii kablowych podziemnych zaciągniętych do kanalizacji kablowej, (dalej „Infrastruktura”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, tj. świadczenia usług telekomunikacyjnych osobom posiadającym tytuł prawny do lokali w Budynkach (dalej „Abonenci”).
3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomością, w tym Budynkami, w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 oraz § 4 ust. 4.

## **§ 2. Prawa i obowiązki Operatora**

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości i do Budynków Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
  - 1) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii elementów Infrastruktury, w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych,
  - 2) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1 i 3,
  - 3) korzystania z energii elektrycznej, w celu wykonywania uprawnień opisanych w niniejszym ustępie oraz w § 4 ust. 4, przy czym zasilanie Infrastruktury Operator może zapewnić poprzez:
    - a) wykorzystanie istniejących na Nieruchomości przyłączy i instalacji elektrycznych po zamontowaniu oddzielnych urządzeń pomiarowych, albo
    - b) wykonanie nowej instalacji elektrycznej, którą Operator będzie uprawniony i zobowiązany utrzymać, eksploatować, konserwować i remontować.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynków oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości, w tym do Budynków.
3. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4, w sposób niekolidujący z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomości i w Budynkach oraz niepowodujący ich uszkodzenia bądź wadliwego działania.
4. Operator jest zobowiązany do używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz posiadania stosownych certyfikatów.
5. Operator ponosi odpowiedzialność za zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury urządzenia, w szczególności ich wpływ na bezpieczeństwo Abonentów i innych podmiotów oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń.
6. Operator ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac, o których mowa w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4.

7. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją uprawnień, o których mowa w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4.
8. Operator jest zobowiązany do zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych.
9. Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku.
10. Operator jest zobowiązany do usunięcia szkód wynikających bezpośrednio z wykonywania uprawnień określonych w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4 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.
11. 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. 3-10,
  - 2) zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4, w szczególności kosztów energii elektrycznej zużytej przez Operatora.
12. Zwrot Udostępniającemu przez Operatora kosztów, o których mowa w ust. 11, nastąpi w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego dokumenty księgowe w terminie 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora chyba, że odrębna umowa dotycząca rozliczeń konkretnych kosztów stanowi inaczej.
13. W przypadku wykorzystania przez Operatora istniejących na Nieruchomości instalacji elektrycznych rozliczenia za użytą energię elektryczną nastąpią na podstawie odczytów z zainstalowanych przez Operatora urządzeń pomiarowych oraz aktualnych cen energii elektrycznej, zgodnie z którymi Udostępniający rozlicza się z dostawcą energii elektrycznej. Rozliczenia pomiędzy Stronami z tego tytułu będą następowały w oparciu o wystawiane co miesiąc przez Udostępniającego dokumenty księgowe, a termin płatności będzie wynosił 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora. W sytuacji wykonania przez Operatora nowych instalacji elektrycznych rozliczenie kosztów zużycia energii elektrycznej będzie następowało na podstawie odrębnej umowy zawartej pomiędzy Operatorem a zakładem energetycznym.
14. Operator może powierzyć wykonywanie prac, o których mowa w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4 wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.
15. Niezwłocznie po zakończeniu prac Operator, o których mowa w ust. 1 pkt 1 oraz § 4 ust. 4, zobowiązany jest do przywrócenia Budynków oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z realizacją celu tych prac.
16. Infrastruktura nie może być wykorzystywana przez Operatora w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w Budynkach, w szczególności nie może być wykorzystywana przez Operatora do zapewnienia telekomunikacji na innych nieruchomościach.

### **§ 3. Prawa i obowiązki Udostępniającego**

1. Udostępniający jest zobowiązany do zapewnienia Operatorowi możliwości wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1 oraz w § 4 ust. 4, 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 inwestycyjnych i remontowych 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. 4 oraz realizowania obowiązków określonych w § 2, a także faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.

#### **§ 4. Uprawnienia Operatora**

1. Operator w terminie 7 dni od dnia otrzymania decyzji przekaże Udostępniającemu projekty instalacji telekomunikacyjnych Budynków oraz przyłączy telekomunikacyjnych, które przedstawiają rzeczywisty stan Infrastruktury Operatora posadowionej na Nieruchomości i w Budynkach znajdującej się w zasobach mieszkaniowych Udostępniającego (dalej „Schemat Infrastruktury”).
2. W przypadku nieposiadania przez Operatora Schematu Infrastruktury, Udostępniający jest zobowiązany w terminie 3 dni roboczych od dnia zgłoszenia się z wnioskiem przez Operatora umożliwić Operatorowi dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, celem przygotowania Schematu Infrastruktury.
3. W sytuacji, o której mowa w ust. 2 powyżej przekazanie Udostępniającemu Schematu Infrastruktury nastąpi w terminie 21 dni, od dnia zakończenia weryfikacji stanu Infrastruktury przez Operatora.
4. 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 Schematu Infrastruktury.
5. Operator może wykonać prace, o których mowa w ust. 4 pkt 1, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a w przypadku niezgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.
6. Decyzja nie uprawnia Operatora do instalowania, eksploataowania lub wymiany elementów Infrastruktury w lokalu Abonenta bez uzyskania zgody Abonenta.

7. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 4 ust. 4 pkt 1 Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 1 000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych).
8. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 7, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu informacji o zakończeniu prac instalacyjnych, o których mowa w ust. 4 pkt 1.
9. Operator prześle każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 4 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. 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 oraz do Budynków, 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 w pkt I podlega natychmiastowemu wykonaniu.**

- II. Na podstawie art. 30 ust. 1 w zw. z ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, odmawiam uregulowania Dostępu określonego Umową najmu z dnia 4 kwietnia 2000 r. (dalej „Umowa I”), której przedmiotem był najem pomieszczenia o powierzchni 5,40 m<sup>2</sup>, w celu montażu w nim głowic kablowych, przetwornicy światłowodowej i szafy montażowej.**

## **UZASADNIENIE**

### **1. Uzasadnienie podstawy prawnej żądania Operatora**

Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1, 2 i 4 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:

- 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, (...)
  - 4) umożliwieniu korzystania z punktu styku, (...)
- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku”.

Art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju wskazuje zaś, że: „Do dostępu, o którym mowa w ust. 1 i 3, stosuje się odpowiednio przepisy art. 19 ust. 2 i art. 20-24a, z tym że: (...) Prezes UKE wydaje decyzję o dostępie, o którym mowa w ust. 1, także wówczas, jeżeli dla istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku lub istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego warunki dostępu nie są określone w umowie, o której mowa w ust. 4, lub umowa taka wygasła”.

Z przytoczonych przepisów 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”), przy czym powyższy obowiązek dotyczy także sytuacji gdy operator posiada już własną infrastrukturę na nieruchomości oraz w budynku, jednak warunki Dostępu operatora do nieruchomości, w tym do budynków, w celu świadczenia przy wykorzystaniu tej infrastruktury usług telekomunikacyjnych, nie są określone w umowie bądź taka umowa wygasła.

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 Dostęp,
- 2) odmowy udzielenia Dostępu,
- 3) niezawarcia umowy o Dostęp mimo 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 1),
- 2) Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych),
- 3) Nieruchomość wraz z posadowionymi na niej Budynkami stanowią własność Udostępniającego (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych z Księgi Wieczystej numerem KR1P/00114825/6),
- 4) negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków oraz posadowionej na nich Infrastruktury trwały co najmniej od dnia 9 stycznia 2017 r. – kiedy to Udostępniający otrzymał pismo Operatora z dnia 28 grudnia 2016 r. wraz z projektem Umowy o Dostęp, wzywające do rozpoczęcia negocjacji warunków Dostępu (dowód: pismo z dnia 28 grudnia 2016 r.),
- 5) ze względu na niezawarcie umowy, pismem z dnia 28 czerwca 2017 r. Operator wystąpił do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków, który zmodyfikował pismem z dnia 30 maja 2018 r. (dowód: Wniosek, pismo z dnia 30 maja 2018 r.),
- 6) pismem z dnia 30 maja 2018 r., precyzując Wniosek Operator wskazał, że „(...) przedmiotem wniosku jest umożliwienie wykonania infrastruktury telekomunikacyjnej w technologii FTTH jak również ustalenie warunków dostępu do nieruchomości w celu umożliwienia korzystania ze znajdującej się na niej i w budynkach infrastruktury miedzianej, dostęp w efekcie wypowiedzenia umowy nie jest aktualnie określony”. Operator wyjaśnił, że infrastruktura została wybudowana na podstawie zawartych przez strony umów, tj.:
  - Umowy najmu CBL/UN/102/07 z dnia 21 marca 2007 r. regulującej najem powierzchni pod trasy kablowe,
  - Umowy najmu CBL/UN/103/07 z dnia 21 marca 2007 r. regulującej najem powierzchni pod trasy kablowe,
  - Umowy najmu CBL/UN/104/07 z dnia 30 marca 2007 r. regulującej najem powierzchni pod trasy kablowe,

- Umowy najmu CBL/UN/105/07 z dnia 13 sierpnia 2007 r. regulującej najem powierzchni pod trasy kablowe,
- Umowy najmu z dnia 22 lipca 2011 r. regulującej ułożenie kabli w Budynkach, (dalej „Umowy”)

w oparciu o które Operator doprowadził przyłącza telekomunikacyjne do Budynków oraz wykonał instalację telekomunikacyjną w Budynkach

oraz

- Umowy I, której przedmiotem był najem pomieszczenia o powierzchni 5,40 m<sup>2</sup> w budynku przy ul. Lubicz 23 w Krakowie, na potrzeby montażu w nim głowic kablowych, przełącznicy światłowodowej i szafy montażowej.
- 7) Operator wskazał, że ww. umowy pismami z dnia 28 października 2015 r. zostały wypowiedziane i obecnie nie obowiązują. Operator nie ma więc w tej chwili ustalonych warunków dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków (dowód: oświadczenia Udostępniającego o wypowiedzeniu umów datowane na dzień 28 października 2015 r).

W tym miejscu Prezes UKE wskazuje, że Wniosek w pozostałej części, tj. części dotyczącej dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach poprzez wykonanie infrastruktury telekomunikacyjnej w technologii FTTH (art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju) został rozstrzygnięty decyzją częściową z 24 sierpnia 2018 r. nr DHRT.WWM.6171.111.2017.34.

Niniejszą decyzją Prezes UKE rozstrzyga Wniosek w części dotyczącej uregulowania dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków oraz znajdującej się na nich Infrastruktury, w sytuacji gdy umowa/umowy regulujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków zostały wypowiedziane.

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora jest więc art. 30 ust. 1 w zw. z ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju.
2. Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający byli uprawnieni do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości i do Budynków.
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 pkt I sentencji decyzji**

### **2.1 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. 353<sup>1</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025, z późn. zm.). 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, 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](http://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-nieruchomosci)).

Prezes UKE wyjaśnia, że decyzja ustala warunki Dostępu Operatora do posiadanej przez niego na podstawie Umów, w Budynkach i na Nieruchomości Infrastruktury wykonanej przy użyciu skrętki miedzianej. Mając jednak na uwadze szeroki zakres Dostępu do Budynków, który Operator posiadał na podstawie Umów, Prezes UKE podkreśla, że decyzją regulowany jest Dostęp Operatora jedynie do tych elementów Infrastruktury, które składają się na przyłącza telekomunikacyjne doprowadzone do Budynków, punkt styku oraz instalację telekomunikacyjną znajdującą się w Budynkach. A więc tylko te elementy Infrastruktury, do których Operator jest uprawniony na podstawie art. 30 ust. 1 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju. Tym samym Schemat Infrastruktury, do przygotowania którego Operator jest zobowiązany na podstawie § 4 ust. 1 sentencji decyzji, może zawierać tylko i wyłącznie elementy Infrastruktury składające się na instalację telekomunikacyjną miedzianą, punkt styku oraz przyłącza telekomunikacyjne, odpowiadające definicji tych pojęć zawartych odpowiednio w art. 2 pkt 8a Pt i art. 2 pkt 27b Pt.

Infrastruktura, do której Prezes UKE ustala Dostęp, a tym samym Infrastruktura ujęta w Schemacie Infrastruktury, nie może zawierać żadnych elementów aktywnych sieci ani komutacyjnych, które mogą być wykorzystane do świadczenia usług telekomunikacyjnych również w innych budynkach. Zaznaczenie powyższych informacji jest konieczne z uwagi na fakt istnienia takich elementów infrastruktury telekomunikacyjnej Operatora w Budynkach (dowód: Notatka służbowa Operatora z dnia 24 maja 2016 r., dalej „Notatka”, stanowiąca zestawienie inwentaryzacyjne infrastruktury). Operator wskazał, że w Budynkach posiada m.in.: centralę telefoniczną i urządzenia teletransmisyjne czy kable miedziane magistralne, które nie stanowią elementów Infrastruktury dostępowej, o której mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju regulowanej decyzją. Ze względu na powyższe nie są przedmiotem regulacji art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Odnosząc się do postanowień decyzji wskazać należy, że:

1. Prezes UKE określił przedmiot 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. Wszystkie postanowienia zawarte w sentencji decyzji zostały skonstruowane w sposób mający na celu z jednej strony umożliwienie ciągłego oraz niezakłóconego świadczenia usług telekomunikacyjnych na rzecz Abonentów, z drugiej zaś jak najmniejszą ingerencją Operatora w Nieruchomość i w Budynki.

2. Wykonywanie decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, zatem powinno jak najpełniej realizować cel Dostępu, tj. zapewnienie telekomunikacji w Budynkach. 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.
3. 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.
4. 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.
5. Przedmiotem decyzji nie jest określenie w sposób szczegółowy Dostępu, 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 powinny zostać uzgodnione przy strony, zgodnie z postanowieniami decyzji.
6. 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.
7. Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w zakresie pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności zmierzające do wykonania Infrastruktury. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479<sup>63</sup> ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360, 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.

### **3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia pkt II sentencji decyzji**

Art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju wskazuje że: „Do dostępu, o którym mowa w ust. 1 i 3, stosuje się odpowiednio przepisy art. 19 ust. 2 i art. 20-24a, z tym że: (...) Prezes UKE wydaje decyzję o dostępie, o którym mowa w ust. 1, także wówczas, jeżeli dla istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku lub istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego warunki dostępu nie są określone w umowie, o której mowa w ust. 4, lub umowa taka wygasła”.

Z powyższego wynika, że przedmiotem regulacji na podstawie art. 30 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju może być tylko infrastruktura telekomunikacyjna opisana w tym przepisie, a więc:

- instalacja telekomunikacyjna budynków,
- punkt styku,
- przyłącza telekomunikacyjne doprowadzone do budynków,

oraz składające się na te elementy infrastruktury urządzenia telekomunikacyjne służące zapewnieniu telekomunikacji w budynkach posadowionych na nieruchomości.

Mając na uwadze powyższe oraz ustalony w sprawie stan faktyczny stwierdzić należy, że w ramach Wniosku Operator żądał ustalenia warunków Dostępu do posiadanej przez niego w Budynkach i wykonanej na podstawie Umowy I Infrastruktury. Prezes UKE dokonał więc analizy Umowy I oraz regulowanego przez nią przedmiotu. Zgodnie z § 1 Umowy I „Przedmiotem najmu jest pomieszczenie o powierzchni 5,40 m<sup>2</sup> w budynku (...) przy ul. Lubicz 23 w Krakowie”, co więcej zgodnie z § 5 Umowy I „Pomieszczenie użytkowe wynajmowane jest z przeznaczeniem na montaż głowic kablowych, przetwornicy światłowodowej i szafy montażowej”. Z powyższego wnioskować należy, że ani najmowane pomieszczenie, ani też umieszczone w nim urządzenia telekomunikacyjne nie służą zapewnieniu telekomunikacji w Budynkach, a więc nie służą celowi który wyznacza w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Tym samym Prezes UKE nie ma postaw do ustalenia, na podstawie art. 30 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, Dostępu do pomieszczenia oraz znajdujących się w nim urządzeń telekomunikacyjnych Operatora.

Mając na uwadze powyższe Prezes UKE w pkt II sentencji decyzji odmówił ustalenia Dostępu Operatora do pomieszczenia i znajdujących się w nich urządzeń, do których dostęp Operator posiadał na podstawie Umowy I.

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

### **POUCZENIE**

Od przedmiotowej decyzji Stronom przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 206 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 Pk w związku z art. 479<sup>58</sup> § 1 kpc.

Zgodnie z art. 32 ust. 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.