

PROJEKT DECYZJI DO KONSULTACJI

Warszawa,

2019 r.



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

**Spółdzielnia Budowlano-Mieszkaniowa
„Wolska Żelazna Brama”**

ul. Krochmalna 32
00-864 Warszawa

(dalej „Udostępniający”)

2A sp. z o.o.

ul. Piękna 22
00-549 Warszawa

(dalej „Operator”)

DECYZJA DHRT.WWM.6171.221.2016.

Po rozpatrzeniu wniosku Udostępniającego z dnia 2 sierpnia 2016 r. w przedmiocie wydania decyzji ustalającej warunki na jakich Udostępniający zapewni Operatorowi dostęp, o którym mowa w art. 30 ust. 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”) do nieruchomości, w tym do posadowionych na nich budynków, zlokalizowanych w Warszawie i będących w zarządzie Udostępniającego, dla których to nieruchomości Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie, X Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgi wieczyste o numerach:

1. WA4M/00222269/0 - budynek ul. Chłodna 15,
2. WA4M/00411408/9 - budynek ul. Grzybowska 30,
3. WA4M/00037263/4 - budynek ul. Krochmalna 2,
4. WA4M/00411410/6 - budynek ul. Krochmalna 3,
5. WA4M/00037289/2 - budynek ul. Pereca 2,
6. WA4M/00402490/4 - budynek ul. Prosta 2/14,
7. WA4M/00415063/6 - budynek ul. Żelazna 58/62,

(dalej odpowiednio „Nieruchomości I” i „Budynki I”) oraz

1. WA4M/00037249/0 - budynek ul. Chłodna 11,
2. WA4M/00037293/3 - budynek ul. Grzybowska 39,

3. WA4M/000383176/7 - budynek ul. Krochmalna 32a,
4. WA4M/00402893/9 - budynek ul. Krochmalna 32,
5. WA4M/00180097/6 - budynek ul. Pereca 13/19,
6. WA4M/00031351/6 - budynek ul. Pawia 26,
7. WA4M/00415906/8 - budynek ul. Waliców 20,
8. WA4M/00411409/6 - budynek ul. Grzybowska 32,
9. WA4M/00402891/5 - budynek ul. Waliców 13,
10. WA4M/00402892/2 - budynek ul. Żelazna 68,

(dalej odpowiednio „Nieruchomości II” i „Budynki II”), w celu zapewnienia telekomunikacji w budynkach,

- I. **na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 oraz ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2096, z późn. zm., dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 i ust. 1a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1954, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalam warunki dostępu Operatora do Nieruchomości I i do znajdujących się na nich Budynków I, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach I:**

§ 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., dalej „PB”).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości I, w tym do Budynków I, polegającego na korzystaniu z:
 - 1) należących do Udostępniającego instalacji telekomunikacyjnych znajdujących się w Budynkach I przy ul. Chłodnej 15 i Krochmalnej 2 (dalej „Okablowanie”) oraz
 - 2) posadowionej na Nieruchomościach I i w Budynkach I infrastruktury telekomunikacyjnej, na którą składają się:
 - a) instalacje telekomunikacyjne Budynków I będące własnością Operatora,
 - b) doprowadzone do Budynków I przyłącza telekomunikacyjne zrealizowane w systemie bezprzewodowym będące własnością Operatora,(dalej „Infrastruktura”),w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach I, tj. świadczenia usług telekomunikacyjnych osobom posiadającym tytuł prawny do lokali w Budynkach I (dalej „Abonenci”).
3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomościami I, w tym Budynkami I, w związku z wykonywaniem uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 oraz § 4 ust. 4, a także obowiązku, o którym mowa w § 4 ust. 10.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości I i do Budynków I 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 przez Operatora usług telekomunikacyjnych,
 - 2) eksploatacji Okablowania, a także usuwania, w przypadku o którym mowa w § 7 ust. 2 sentencji decyzji, awarii Okablowania, w zakresie niezbędnym do świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych,
 - 3) korzystania z energii elektrycznej, w celu wykonywania uprawnień opisanych w niniejszym ustępie oraz w § 4, a także obowiązku, o którym mowa w § 4 ust. 10, przy czym zasilanie Infrastruktury Operator może zapewnić poprzez:
 - a) wykorzystanie istniejących na Nieruchomościach I 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.
 - 4) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości I, w tym Budynków I, w celu wykonania czynności, do których uprawnia go lub zobowiązuje decyzja.
2. Wykonywanie uprawnień i obowiązków określonych w decyzji nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości I i z Budynków I oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości I, w tym do Budynków I.
3. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4 i 10, w sposób niekolidujący z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomościach I i w Budynkach I 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 i ust. 10.
7. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątnięcie 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, a także obowiązku, o którym mowa w § 4 ust. 10.

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 i 10 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, oraz kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w ust. 3-10 oraz w § 4 ust. 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 Nieruchomościach I 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 rozliczanie kosztów zużycia energii elektrycznej będzie następowało na podstawie odrębnej umowy zawartej pomiędzy Operatorem a dostawcą energii elektrycznej.
14. Operator może powierzyć wykonywanie prac, o których mowa w ust. 1 oraz w § 4 ust. 4 i 10 wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.
15. W przypadku zaprzestania korzystania przez Operatora z Okablowania, Operator jest zobowiązany zwrócić je Udostępniającemu niezwłocznie w stanie niepogorszonym.
16. Infrastruktura i Okablowanie nie może być wykorzystywana przez Operatora w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w Budynkach I, 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 i 10, 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 lub Okablowanie.
3. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego poinformowania Operatora o przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury lub Okablowania przez osoby nieuprawnione.
4. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Infrastrukturze lub Okablowaniu, 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 i 10 oraz realizowania obowiązków określonych w § 2, a także faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.

§ 4. Szczególne zasady dotyczące zapewnienia funkcjonalności Infrastruktury

1. Operator w terminie 7 dni od dnia otrzymania decyzji przekaże Udostępniającemu projekty instalacji telekomunikacyjnych Budynków I oraz przyłączy telekomunikacyjnych, które przedstawiają rzeczywisty stan Infrastruktury Operatora posadowionej na Nieruchomościach I i w Budynkach I 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 I, w tym do Budynków I, 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, 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 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) za każdy budynek, w którym prowadzone będą prace.

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 przekaze każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzonych 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.
10. W sytuacji, gdy organ nadzoru budowlanego nakaże decyzją usunięcie nieprawidłowości wynikających z umiejscowienia w Budynkach I Infrastruktury, Operator jest zobowiązany do umieszczenia jej elementów w wolnych zasobach istniejącej kanalizacji telekomunikacyjnej budynku należącej do Udostępniającego, a jeżeli brak jest wolnych zasobów w tej kanalizacji, to jest zobowiązany do zmiany umiejscowienia Infrastruktury przy zastosowaniu uzgodnionego przez Strony rozwiązania alternatywnego – o ile takie działanie stanowić będzie adekwatny sposób usunięcia wskazanych nieprawidłowości.
11. Niezwłocznie, nie później niż w terminie 10 dni roboczych od dnia przekazania przez Udostępniającego Operatorowi kopii decyzji, o której mowa w ust. 10, Operator przedstawi Udostępniającemu projekt przeniesienia Infrastruktury do kanalizacji telekomunikacyjnej budynku należącej do Udostępniającego albo, w sytuacji o której mowa w ust. 10, zmiany jej umiejscowienia przy zastosowaniu rozwiązania alternatywnego (dalej „Projekt”) składający się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej.
12. W celu sporządzenia Projektu Udostępniający na wniosek Operatora, nieodpłatnie i bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 2 dni roboczych od dnia złożenia wniosku, udostępni Operatorowi znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną danego Budynków I, w zakresie koniecznym do sporządzenia Projektu.
13. W sytuacji, gdyby Udostępniający nie przekazał Operatorowi dokumentacji technicznej Budynków I w terminie, o którym mowa w ust. 12, Udostępniający jest zobowiązany, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 1 dnia roboczego od dnia wystąpienia przez Operatora z wnioskiem, o którym mowa w ust. 12, umożliwić Operatorowi dostęp do Nieruchomości I i do Budynków I, celem zebrania informacji koniecznych do sporządzenia Projektu.
14. Udostępniający najpóźniej w terminie 10 dni roboczych od dnia otrzymania Projektu akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda od Operatora w terminie 5 dni roboczych dodatkowych wyjaśnień lub zmiany Projektu.
15. Projekt uznaje się za uzgodniony, gdy Udostępniający w terminie 10 dni roboczych od dnia otrzymania Projektu, nie wyrazi stanowiska, zaakceptuje Projekt albo gdy Operator rozpatrzy stanowisko Udostępniającego, uwzględni zgłoszone przez Udostępniającego uwagi dotyczące możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów, ze wskazaniem tych przepisów, bądź uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości I i z Budynków I, oraz inne, które uzna za zasadne, udzielając wyjaśnień, i przekaze ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.
16. Nie później niż w terminie 5 dni roboczych po uzgodnieniu Projektu Operator zawiadomi Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac, o których mowa w ust. 10, przy czym termin ten powinien przypadać nie wcześniej niż 5 dni roboczych i nie później

niż 10 dni roboczych od dnia zawiadomienia Udostępniającego, o ile w toku uzgadniania Projektu Strony nie ustalą inaczej.

17. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w ust. 10, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 4 000,00 zł (słownie: cztery tysiące złotych).
18. Po wykonaniu prac, o których mowa w ust. 10, Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator prześle Udostępniającemu, w terminie 5 dni roboczych od dnia zakończenia prac, dokumentację powykonawczą, która będzie stanowić załącznik do tego protokołu.
19. W przypadku, gdy do podpisania protokołu, o którym mowa w ust. 18, nie dojdzie w terminie 5 dni od dnia przedstawienia go Udostępniającemu, uznaje się, że protokół został zaakceptowany bez zastrzeżeń.
20. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 17, na rachunek bankowy Operatora w terminie 14 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa w ust. 18, a w przypadku, o którym mowa w ust. 19, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia protokołu Udostępniającemu.
21. Jeżeli Strony nie postanowią inaczej, procedurę określoną w ust. 11-20 stosuje się również w sytuacji, gdy przeniesienie elementów Infrastruktury do kanalizacji telekomunikacyjnej budynku należącej do Udostępniającego będzie wynikać z porozumienia stron, z zastrzeżeniem, że Operator nie jest związany terminem określonym w ust. 11.
22. Udostępnienie Operatorowi kanalizacji telekomunikacyjnej Budynków należącej do Udostępniającego następuje nieodpłatnie.
23. Jeżeli dotrzymanie wyznaczonego przez organ nadzoru budowlanego terminu usunięcia nieprawidłowości nie jest możliwe przy zachowaniu terminów określonych w ust. 10-19, Strony zobowiązane są do porozumienia się w przedmiocie odpowiedniego skrócenia tych terminów, biorąc pod uwagę realną możliwość realizacji poszczególnych czynności.

§ 5. Katalog usług

Operator może świadczyć z wykorzystaniem Infrastruktury i Okablowania 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 i Okablowania. 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 oraz do Budynków I, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii.
2. Strony są obowiązane do współdziałania przy usuwaniu awarii Okablowania, rozumianej jako stan techniczny tego Okablowania lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, w szczególności zaś Udostępniający powinien umożliwić Operatorowi każdorazowy dostęp do Nieruchomości I, w tym Budynków I zlokalizowanych przy ul. Chłodnej 15 i Krochmalnej 2, w celu usunięcia awarii, o ile Udostępniający nie usunie jej w terminie 24 godzin od zgłoszenia awarii zgodnie z ust. 3.
3. O fakcie wystąpienia awarii Infrastruktury lub Okablowania 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. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 i ust. 1a Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej określenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości II i do znajdujących się na nich Budynków II, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach II.**

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 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,
- 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 odtworzenia przyłącza telekomunikacyjnego lub wykonaniu instalacji telekomunikacyjnej budynku, które uległy likwidacji, zniszczeniu, uszkodzeniu lub wymagają modernizacji lub przebudowy

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku.”

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”).

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 w związku z ust. 5 pkt 2 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 wystąpienia przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego z wnioskiem o Dostęp (art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 1 i 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

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”.

Obowiązek zapewnienia Dostępu dotyczy więc także sytuacji, gdy przedsiębiorca telekomunikacyjny posiada już własną infrastrukturę na nieruchomości oraz w budynku, jednak warunki Dostępu do nieruchomości, w tym do budynku, w celu świadczenia przy wykorzystaniu tej infrastruktury usług telekomunikacyjnych, nie są określone w umowie bądź taka umowa wygasła. Powyższemu obowiązkowi odpowiada jednocześnie uprawnienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do żądania uzyskania Dostępu, jak również uregulowania warunków Dostępu do nieruchomości oraz budynku w przypadku, gdy na tej nieruchomości istnieje infrastruktura telekomunikacyjna przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, a warunki Dostępu nie są określone w umowie bądź taka umowa wygasła.

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). W myśl art. 206 ust. 1a Pt w sprawach, o których mowa w art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju można wsząć i prowadzić jedno postępowanie, jeżeli dotyczą one tych samych stron i związane są z realizacją tej samej inwestycji.

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 1001),
- 2) Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych),
- 3) Nieruchomości I i II stanowią własność Miasta Stołecznego Warszawy pozostającymi w użytkowaniu wieczystymi Udostępniającego i właścicieli lokali wyodrębnionych w Budynkach I i II, zaś Budynki I i II stanowią współwłasność Udostępniającego i właścicieli wyodrębnionych lokali (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych),
- 4) Udostępniający jest zarządcą Nieruchomości I i II i Budynków I i II, zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 845, z późn. zm.),
- 5) negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie trwały co najmniej od dnia 20 listopada 2015 r. – kiedy to Operator otrzymał pismo Udostępniającego z dnia 17 listopada 2015 r. wraz z projektem umowy o Dostęp (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 2 sierpnia 2018 r. – data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej, dalej „UKE”: 6 sierpnia 2018 r.),
- 6) ze względu na niezawarcie umowy o Dostęp, pismem z dnia 19 lipca 2016 r. (dalej „Wniosek”) Udostępniający wystąpił do Prezesa UKE o wydanie decyzji w sprawie Dostępu do Nieruchomości I i II, w tym do Budynków I i II (dowód: Wniosek – data

wpływu do UKE 2 sierpnia 2016 r.). We Wniosku Udostępniający wskazał, że wnosi o określenie warunków Dostępu do Nieruchomości, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach I i II, podając jednocześnie, że Operator розміścił swoją infrastrukturę w zasobach Udostępniającego. W opisie stanu faktycznego, ze względu na stwierdzone podczas przeglądów właścicielskich nieprawidłowości, które w ocenie Udostępniającego naruszają szereg norm i przepisów, wskazano na konieczność uporządkowania istniejących w Budynkach I i II instalacji telekomunikacyjnych Operatora. Udostępniający przedstawił również informacje o podjętych przez Udostępniającego działaniach związanych z doposażeniem Budynków I i II „w ciąg elementów osłonowych umożliwiających prowadzenie kabli”, a także o oczekiwanych przez Udostępniającego opłatach i kaucji za dostęp do Nieruchomości i Budynków I i II (dowód: Wniosek).

- 7) Udostępniający przy piśmie z dnia 2 sierpnia 2018 r. (data wpływu do UKE – 6 sierpnia 2018 r.) przedstawił proponowany Operatorowi projekt umowy o Dostęp oraz dokument wewnętrzny: „Regulamin funkcjonowania operatorów teletechnicznych w zasobach SBM »Wolska Żelazna Brama«” .
- 8) Pismem z dnia 6 września 2016 r.(data wpływu do UKE – 8 września 2016 r.) Udostępniający poinformował Prezesa UKE, że nie łączy go z Operatorem umowa regulująca warunki Dostępu.
- 9) Pismem z dnia 8 listopada 2016 r. (data wpływu do UKE - 10 listopada 2016 r.) Operator poinformował Prezesa UKE, że jest zainteresowany świadczeniem usług telekomunikacyjnych w Budynkach I, zlokalizowanych przy ul. Chłodnej 15, Grzybowskiej 30, Krochmalnej 2, Krochmalnej 3, Pereca 2 i Prostej 2/14. Operator wskazał, że popiera Wniosek o wydanie decyzji w zakresie określenia warunków Dostępu, ponieważ łącząca go z Udostępniającym umowa nr EA/15/2003 została rozwiązana za wypowiedzeniem złożonym przez Operatora w dniu 27 kwietnia 2012 r. Do pisma Operator załączył:
 - kopię umowy EA/15/2003 z dnia 15 września 2003 r. (dalej „Umowa najmu”) zawartej pomiędzy Udostępniającym a GlobNet sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej „Globnet”) zmienionej aneksami nr 1 z dnia 15 listopada 2003 r. oraz aneksem nr 2 z dnia 1 stycznia 2004 r. Zgodnie z umową Globnet był uprawniony do budowy własnej infrastruktury telekomunikacyjnej w budynkach przy ul. Chłodnej 15, Grzybowskiej 30, Krochmalnej 2, Krochmalnej 3 oraz dzierżawy infrastruktury będącej własnością Udostępniającego znajdującej się w budynkach przy ul. Chłodnej 15 i Krochmalnej 2,
 - kopię umowy sprzedaży z dnia 16 września 2004 r. zawartej pomiędzy Globnet a Operatorem, na podstawie której Operator nabył instalacje telekomunikacyjne Globnet znajdujące się w Budynkach I, przy ul. Grzybowskiej 30, Krochmalnej 2, Krochmalnej 3, Chłodnej 15,
 - kopię umowy cesji z dnia 22 września 2004 r. zawartej pomiędzy Globnet a Operatorem poświadczonej przez Udostępniającego, na podstawie której od dnia 1 października 2004 r. Operator przejął prawa i obowiązki wynikające z Umowy najmu,
 - kopię aneksu nr 3 z dnia 1 grudnia 2005 r. do Umowy najmu zawartego pomiędzy Udostępniającym a Operatorem, na podstawie którego uzyskał prawo do budowy

własnej infrastruktury telekomunikacyjnej w dwóch budynkach zlokalizowanych przy ul. Prostej 2/14 i Pereca 2,

- kopie umów sprzedaży zawartych w 2012 r. przez Operatora z RWE Polska S.A. na dostawę energii elektrycznej do Budynków I, zlokalizowanych w Warszawie przy ul. Pereca 2, Prostej 2/14, Grzybowskiej 30, Krochmalnej 3 i Chłodnej 15,
 - kopie przykładowych schematów posiadanej infrastruktury telekomunikacyjnej na Nieruchomościach I i Budynkach I, zlokalizowanych w Warszawie przy ul. Grzybowskiej 30, Krochmalnej 2, Krochmalnej 3, Chłodnej 15, odzwierciedlające zastosowanie przez Operatora przyłączy telekomunikacyjnych realizowanych w systemie bezprzewodowym.
- 10) Udostępniający, pismem z dnia 2 sierpnia 2018 r. (data wpływu do UKE - 6 sierpnia 2018 r.), poinformował Prezesa UKE, że na dzień 31 grudnia 2015 r. Operator posiadał swoją infrastrukturę w Budynkach I, zlokalizowanych w Warszawie przy ul. Chłodnej 15, Grzybowskiej 30, Krochmalnej 2, Krochmalnej 3, Pereca 2, Prostej 2/14, Żelaznej 58/62 (dowód: załącznik do pisma z dnia 2 sierpnia 2018 r. stanowiący „Wykaz firm telekomunikacyjnych świadczących usługi w budynkach Spółdzielni Budowlano-Mieszkaniowej „Wolska Żelazna Brama” i posiadające własną sieć przesyłową zamontowaną w zasobach – stan na 31.12.2015”).
- 11) Operator jest właścicielem znajdującej się na Nieruchomościach I, w tym w Budynkach I Infrastruktury. Jest to fakt niebudzący wątpliwości w kontekście przedstawionych przez Operatora w toku postępowania umów (dowód: załączniki do pisma Operatora z dnia 8 listopada 2016 r., data wpływu do UKE: 10 listopada 2016 r.). Udostępniający nie podważał faktu własności Infrastruktury przez Operatora. Mając na uwadze powyższe, Prezes UKE ustalił, że Infrastruktura stanowi własność Operatora i została wykonana na Nieruchomościach I i w Budynkach I na podstawie zgody udzielonej przez Udostępniającego. Pomimo występowania przez Udostępniającego z inicjatywą zawarcia nowej umowy obejmującej swym zakresem dostęp do Nieruchomości I i Budynków I, ta nie została ostatecznie zawarta.
- 12) Udostępniający jest właścicielem Okablowania (dowód: Umowa najmu).

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Udostępniającego jest art. 30 ust. 1 w zw. z ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju.
2. Operator (jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, będący właścicielem Infrastruktury posadowionej na Nieruchomościach I i w Budynkach I) i Udostępniający (jako właściciel Okablowania oraz zarządca Nieruchomości I i Budynków I, na których znajduje się Infrastruktura) byli uprawnieni do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości I i do Budynków I.
3. Złożenie przez Udostępniającego Wniosku po upływie 30 dni od wystąpienia do Operatora 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 Podstawy zapewnienia Dostępu do Nieruchomości I i Budynków I w celu korzystania z Infrastruktury i Okablowania

Zapewnienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu Dostępu do nieruchomości w celu korzystania z istniejących już i należących do tego przedsiębiorcy przyłączy telekomunikacyjnych i instalacji telekomunikacyjnych budynków oraz korzystania z istniejących instalacji telekomunikacyjnych będących własnością Udostępniającego, w sytuacji, gdy brak jest umowy regulującej taki Dostęp, stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 30 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Żądania zawarte we Wniosku dotyczą realizacji Dostępu w formach przewidzianych w art. 30 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju (korzystanie z Infrastruktury i Okablowania w warunkach rozwiązania umowy). Ponieważ ustawodawca nie przewidział szczególnych wymogów, które muszą zostać spełnione dla zapewnienia Dostępu we wskazanej wyżej formie, Prezes UKE stwierdził, że Udostępniający ma obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie wyznaczonym przez Wniosek.

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 2018 r. poz. 1025, z późn. zm.). Przy ustalaniu warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości I, w tym do Budynków I, 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 (projekty decyzji publikowane są na stronie: bip.uke.gov.pl/konsultacje-i-wyniki-konsultacji/).

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 i w Budynki I.

2. Wykonywanie decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, zatem powinno jak najpełniej realizować cel Dostępu, tj. zapewnienie telekomunikacji w Budynkach I. 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. Prezes UKE nie uwzględnił stanowiska zgłoszonego przez Udostępniającego we Wniosku oraz w piśmie z dnia 17 lipca 2017 r. (data wpływu do UKE – 20 lipca 2017 r.) dotyczącego opłat określonych w „Regulaminie funkcjonowania operatorów teletechnicznych w zasobach SBM Wolska Żelazna Brama”. Domaganie się przez Udostępniającego opłat za udostępnienie nieruchomości wspólnej, korzystanie z gruntu czy też za umieszczanie/installowanie urządzeń sieciowych w pomieszczeniach wspólnych (nieoddanych do wyłącznego korzystania Operatora) czy też kanalizacji telekomunikacyjnej Udostępniającego znajdującej się w Budynkach I, jest niedopuszczalne w ramach określonego decyzją Dostępu. Zgodnie z art. 30 ust.3a ustawy o wspieraniu rozwoju Dostęp jest nieodpłatny.
4. Jednym ze wskazanych we Wniosku, a także w piśmie z dnia 2 sierpnia 2018 r., celów uregulowania współpracy pomiędzy Udostępniającym a Operatorem było doprowadzenie do zmiany umiejscowienia Infrastruktury, tj. przeniesienie jej elementów do wykonanej przez Udostępniającego kanalizacji telekomunikacyjnej Budynków I. W ocenie Prezesa UKE decyzja o Dostępie może zobowiązywać przedsiębiorcę telekomunikacyjnego do takiego działania tylko w sytuacji, gdy obowiązek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego można wywieść wprost z przepisów prawa. W tym kontekście należy wskazać, że z art. 30 ust.1c ustawy o wspieraniu rozwoju wynika obowiązek Operatora do korzystania z Dostępu w sposób najmniej uciążliwy dla Udostępniającego. W zakresie tego obowiązku niewątpliwie mieści się podejmowanie przez Operatora adekwatnych działań, które umożliwią Udostępniającemu wypełnianie obowiązków określonych przepisami prawa czy decyzjami właściwych organów, w tym decyzjami administracyjnymi organów nadzoru budowlanego. Biorąc pod uwagę oczekiwania Udostępniającego Prezes UKE uznał więc za właściwe określenie w decyzji zasad współpracy stron w zakresie zmiany umiejscowienia Infrastruktury w wypadku, gdy będzie to uzasadnione treścią art. 30 ust. 1c ustawy o wspieraniu rozwoju. Jeśli więc w celu usunięcia stwierdzonych decyzją administracyjną nieprawidłowości (tj. decyzją, o której mowa w art. 66 ust. 1 PB), niezbędna jest zmiana w umiejscowieniu Infrastruktury, to Operator będzie zobowiązany do współpracy z Udostępniającym w celu usunięcia tych nieprawidłowości na zasadach określonych w § 4 ust. 10-20, 22-23.
5. 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.

6. 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.
7. Przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniającego względem Operatora, a kaucja jest wystarczającym sposobem ich zabezpieczenia. Ustalając kaucję jako formę zabezpieczenia, Prezes UKE wziął pod uwagę stanowisko Udostępniającego, wyrażone we Wniosku oraz piśmie z dnia 17 lipca 2017 r. 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 I. Kaucja została określona w takiej wysokości, jak w przypadku innych, podobnych decyzji. Prezes UKE wskazuje jednocześnie, że ustalona decyzją kaucja służy zabezpieczeniu mogących wystąpić w przyszłości roszczeń Udostępniającego względem Operatora w związku z podejmowanymi przez niego działaniami wynikającymi z realizacji uprawnień określonych decyzją.
8. Prezes UKE podkreśla, że decyzją regulowany jest Dostęp Operatora jedynie w celu korzystania z tych elementów Infrastruktury, które składają się na przyłącza telekomunikacyjne doprowadzone do Budynków I, punkty styku oraz instalacje telekomunikacyjne znajdujące się w Budynkach I. Tym samym Schemat Infrastruktury, do przygotowania którego Operator jest zobowiązany na podstawie § 4 ust. 1 sentencji decyzji, powinien zawierać tylko i wyłącznie elementy Infrastruktury składające się na instalacje telekomunikacyjne, punkty styku oraz przyłącza telekomunikacyjne, odpowiadające definicji tych pojęć zawartych odpowiednio w art. 2 pkt 8a Pt i art. 2 pkt 27b Pt. Infrastruktura, dla której Prezes UKE ustala Dostęp, a tym samym Infrastruktura jaka ma być ujęta w Schemacie Infrastruktury, nie powinna zawierać żadnych elementów aktywnych sieci ani komutacyjnych, które mogą być wykorzystane do świadczenia usług telekomunikacyjnych również w innych budynkach.
9. Decyzja reguluje współpracę stron w zakresie Dostępu od momentu jej doręczenia. Tym samym wydanie decyzji ani nie wstrzymuje, ani nie ogranicza wzajemnych roszczeń, powstałych na gruncie współpracy w zakresie dostępu do Budynków I istniejącej między stronami przed wydaniem decyzji. W szczególności decyzja nie wyłącza możliwości dochodzenia, w ramach postępowania sądowego, przez Udostępniającego ewentualnych roszczeń za poniesione szkody powstałe z winy Operatora za nienależyte wykonanie uprzednio łączącej strony Umowy najmu lub związanych z okresem bezumownego korzystania przez Operatora z Nieruchomości i Budynków I i II.
10. 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 uprawnień wynikających z decyzji. 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. 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

Odnosząc się do rozstrzygnięcia, o którym mowa w pkt II sentencji decyzji, tj. umorzenia na podstawie art. 105 § 1 kpa postępowania administracyjnego w części dotyczącej określenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości II i do znajdujących się na nich Budynków II, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach II, Prezes UKE wskazuje na poniższe.

Zgodnie z 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”.

Przepis artykułu 105 § 1 kpa obejmuje zatem dwie formy bezprzedmiotowości: pierwotną, gdy już w chwili wszczęcia postępowania nie istniał jakiś element stosunku administracyjnoprawnego i wtórną, gdy jakiś element stosunku administracyjnoprawnego przestał istnieć w toku postępowania.

W tym kontekście wskazać należy, że na stosunek administracyjnoprawny składają się cztery elementy:

- norma prawna, która stosunek ten wyznacza,
- podmiot stosunku,
- przedmiot stosunku,
- sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku.

Brak któregośkolwiek 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 II SA 70/98, LEX Nr 43205). Taki brak skutkuje tym, „iż nie można załatwić sprawy przez rozstrzygnięcie jej co do istoty”. Bezprzedmiotowość postępowania jest to zatem „orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jego merytorycznego rozstrzygnięcia” (tak wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 kwietnia 2003 r., sygn. akt II SA 2225/01, publ. Biuletyn Skarbowy 2003/6/25; podobnie Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 18 kwietnia 1995 r., sygn. akt SA/Łd 2424/94, publ. ONSA 1996/2/80).

Jak już wyżej wskazano, 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 zatem 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. Jak słusznie podniósł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 listopada 1995 r. (sygn. akt III ARN 50/95, publ. OSNAPiUS 1996, nr 11, poz. 150): „Przesłanką obligatoryjnego umorzenia postępowania administracyjnego jest bezprzedmiotowość postępowania, co zobowiązuje właściwy organ administracji

państwowej do ustalenia istnienia tej przesłanki. Powyższa przesłanka uzasadniająca podjęcie decyzji o umorzeniu postępowania w rozumieniu art. 105 § 1 kpa niewątpliwie zachodzi wówczas, gdy brak jest przedmiotu żądania (sprawy administracyjnej), dla zrealizowania którego postępowanie zostało wszczęte, co organ powinien rozważyć w świetle przepisów prawa materialnego mającego zastosowanie w sprawie i ustalonego stanu faktycznego w dniu podejmowania decyzji”.

Odnosząc powyższe do sprawy wskazać należy, że Udostępniający pismem z dnia 17 listopada 2015 r. zwrócił się do Operatora z wnioskiem o przeprowadzenie negocjacji m.in. w sprawie ustalenia warunków dostępu do Nieruchomości II, w tym do Budynków II. Pismem z dnia 24 lipca 2018 r. Prezes UKE, na podstawie art. 50 § 1 kpa, wezwał m.in. Udostępniającego do udowodnienia faktu znajdowania się we wszystkich Budynkach II wskazanych we Wniosku, infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora. Pismem z dnia 2 sierpnia 2018 r. Udostępniający przekazał Prezesowi UKE wykaz przedsiębiorców telekomunikacyjnych posiadających własną sieć w zasobach Udostępniającego. Wynika z niej, że Operator nie świadczy usług ani nie posiada własnej infrastruktury telekomunikacyjnej w Budynkach II.

W zaistniałym stanie faktycznym brak jest wobec tego podstaw do podjęcia merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie w części dotyczącej określenia warunków Dostępu dla Operatora do Nieruchomości II i Budynków II, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach II. Dlatego należy stwierdzić, iż postępowanie w tej części jest bezprzedmiotowe i zachodzi konieczność jego umorzenia na podstawie art. 105 § 1 kpa, co też Prezes UKE uczynił w pkt II sentencji decyzji.

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).