

PROJEKT DECYZJI DO KONSULTACJI

Warszawa,



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

Paweł Jesiołowski
prowadzący działalność gospodarczą pod
firmą "INTERDOM" - PAWEŁ JESIOŁOWSKI
Kąty 59
96-500 Sochaczew
(dalej „Operator”)

Wspólnota Mieszkaniowa „Osiedle
Kochanowskiego” 96-500 Sochaczew
ul. Sochaczewskiego 2 i 4
ul. Fryderyka Chopina 117 A
96-500 Sochaczew
(dalej „Wspólnota”)

DECYZJA DHRT.WWM.6171.2.2018.

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 14 grudnia 2017 r. (dalej „Wniosek”) w sprawie wydania decyzji ustalającej warunki, na jakich Udostępniający zapewni Operatorowi dostęp do nieruchomości gruntowej położonej w Sochaczewie przy ul. Aleksandra Sochaczewskiego 2 i 4, dla której Sąd Rejonowy w Sochaczewie, V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą o nr PL1O/0037784/1 (dalej „Nieruchomość”), w tym do posadowionych na Nieruchomości budynków (dalej „Budynki”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach,

- I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 1, 2 oraz 4 oraz ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. 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 2018 r. poz. 2096, 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 2018 r. poz. 1954, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalę następujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości oraz Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach:**

§ 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 dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, polegającego na umożliwieniu wykorzystania przez Operatora należącej do Udostępniającego instalacji telekomunikacyjnych Budynków wykonanych w technologii kabli parowych kat. 5e (dalej „Instalacje”) oraz korzystania z punktów styku, a także doprowadzenia do Budynków światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, tj. w celu 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, na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-5 sentencji decyzji oraz pracami, o których mowa w § 4 ust. 9 sentencji decyzji.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
 - 1) doprowadzenia przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków poprzez doprowadzenie do punktów styku światłowodowych linii kablowych (dalej „Przyłącza”),
 - 2) korzystania z punktów styku Budynków poprzez połączenie Przyłączy z Instalacjami w punktach styku,
 - 3) eksploatacji Instalacji, a także usuwania, w przypadku, o którym mowa w § 7 ust. 2 sentencji decyzji, awarii Instalacji, w zakresie niezbędnym do świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych Abonentom, z którymi Operator zawarł umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych,
 - 4) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Przyłączy, w zakresie niezbędnym do świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych,
 - 5) korzystania z energii elektrycznej w celu wykonywania uprawnień opisanych w pkt 1-4, przy czym zasilanie infrastruktury telekomunikacyjnej (zarówno własnej jak i Udostępniającego) Operator może zapewnić, według swego wyboru, o ile wybór ten nie będzie prowadzić do skutków, o których mowa w ust. 2, poprzez:
 - a) wykorzystanie istniejącego na Nieruchomości przyłącza i instalacji elektrycznej po zamontowaniu oddzielnych urządzeń pomiarowych albo
 - b) wykonanie nowej instalacji elektrycznej, którą Operator będzie uprawniony i zobowiązany utrzymać, eksploatować, konserwować i remontować,
 - 6) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-5.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynków 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 Budynków oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z realizacją celu tych prac.

4. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomości, w tym w Budynków, w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania.
5. Operator jest zobowiązany do używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz posiadania stosownych certyfikatów.
6. Operator ponosi odpowiedzialność za zainstalowane przez siebie urządzenia, w szczególności ich wpływ na bezpieczeństwo Abonentów i innych osób oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń.
7. Operator ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac, o których mowa w ust. 1.
8. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątnięcie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji.
9. Operator jest zobowiązany do zabezpieczenia Przyłączy przed ingerencją osób nieuprawnionych.
10. Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Przyłącza, 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 terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia 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 oraz kosztów, jakie Udostępniający będzie musiał ponieść w celu zapewnienia sprawności i funkcjonalności elementów Instalacji wykorzystywanych przez Operatora, w tym kosztów usuwania awarii Instalacji.
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. W przypadku wykorzystania przez Operatora istniejących na Nieruchomości instalacji elektrycznych, rozliczenia za zużyłą 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 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 z dostawcą energii elektrycznej.

15. Operator może powierzyć wykonywanie prac, o których mowa w ust. 1 wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.
16. W przypadku zaprzestania korzystania przez Operatora z Instalacji lub jej elementów, Operator jest zobowiązany zwrócić ją Udostępniającemu niezwłocznie w stanie nie gorszym niż wynikający z normalnego użytkowania.

§ 3. Prawa i obowiązki Udostępniającego

1. Udostępniający jest zobowiązany do zapewnienia Operatorowi możliwości wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji, 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 oraz awariach mogących mieć wpływ na Przyłącza lub Instalacje. W przypadku prac planowych Udostępniający jest zobowiązany do przekazywania takiej informacji na co najmniej 7 dni przed ich rozpoczęciem.
3. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego poinformowania Operatora o przypadkach naruszenia integralności Przyłączy lub Instalacji przez osoby nieuprawnione.
4. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Przyłączu bądź związane z uszkodzeniem Instalacji, 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 sentencji decyzji, oraz realizowania obowiązków określonych w § 2, a także faktu udostępnienia Przyłączy innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym. Obowiązek ten nie dotyczy informacji, które zostały już Udostępniającemu udzielone, o ile ich treść nie uległa zmianie.

§ 4. Wykonanie Przyłączy

1. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 5 lit. b sentencji decyzji, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy (dalej „Projekt”), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Przyłączy lub instalacji elektrycznych.
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 Budynków w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Przyłączy, a także w zakresie niezbędnym do eksploatacji i ewentualnego usunięcia awarii Instalacji.

3. W sytuacji, gdyby Udostępniający nie posiadał dokumentacji technicznej Budynków, o której mowa w ust. 2, lub jej nie przekazał 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, umożliwić Operatorowi dostęp do Budynków, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Przyłącza, a także do eksploatacji i ewentualnego usunięcia awarii Instalacji.
4. Udostępniający najpóźniej w terminie 14 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego 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 Budynków, oraz inne, które Operator uzna za zasadne, udzielając wyjaśnień, i przekaze ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.
6. Operator przystąpi do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 5 lit. b sentencji decyzji, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem.
7. Po wykonaniu Przyłącza Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator przekaze 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 wymiany okablowania i pozostałych elementów Przyłącza, o ile nie będzie to skutkowało zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych i nie wymaga 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. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 5 lit. b sentencji decyzji Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 4 000,00 zł (słownie: cztery tysiące złotych).
12. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 11, na rachunek bankowy Operatora w terminie 14 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa w ust. 7, a w przypadku, o którym mowa w ust. 8, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia protokołu Udostępniającemu.
13. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w ust. 9 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 mają być prowadzone te prace.

14. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 13, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w ust. 15.
15. Operator przekaże każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Przyłączu zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 9, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian.

§ 5. Katalog usług

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

§ 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 Przyłącza, w tym 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 Przyłącza rozumianej jako stan techniczny Przyłącza uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, Udostępniający zapewni Operatorowi każdorazowy niezwłoczny dostęp do Nieruchomości i do Budynków, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii.
2. Strony są obowiązane do współdziałania przy usuwaniu awarii Instalacji, rozumianej jako stan techniczny tej Instalacji uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, w szczególności zaś Udostępniający powinien umożliwić Operatorowi każdorazowy dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu usunięcia awarii, o ile Udostępniający nie przystąpi do usunięcia awarii niezwłocznie po zgłoszeniu jej wystąpienia lub jeśli podjęte w celu usunięcia awarii prace naprawcze Udostępniającego bezzasadnie są przedłużane.
3. Operator niezwłocznie po wykryciu awarii Przyłącza lub Instalacji poinformuje Udostępniającego telefonicznie, a w przypadku nieodebrania telefonu uczyni to za pośrednictwem korespondencji e-mail.
3. Jeżeli informacja o wystąpieniu awarii została zgłoszona telefonicznie, Operator potwierdzi ją za pośrednictwem korespondencji e-mail, w drodze korespondencji pocztowej albo faksem, zgodnie z postanowieniami § 8 sentencji decyzji.

§ 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 przesyłką pocztową za potwierdzeniem odbioru, informacji w zakresie: adresu do korespondencji, adresu poczty elektronicznej, numeru rachunku bankowego przeznaczonego do rozliczeń między Stronami oraz numeru telefonu i faksu, na które można zgłaszać awarie, o których mowa w § 7 sentencji decyzji, jak również przekazywać wszelkie inne informacje w związku z realizacją decyzji. 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 również 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 sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu.

II. Na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b a contrario oraz ust. 5 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz art. 104 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, odmawiam ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach.

UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1, 2 3 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,
- 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 (...)

- 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).

Wspólnota mieszkaniowa może nabywać prawa i zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozwana (art. 6 ustawy o własności lokali (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 716, z późn., zm.)).

Wspólnota mieszkaniowa może także występować w postępowaniu administracyjnym jako strona (tak: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 marca 2010 r. (sygn. akt II OSK 539/09, LEX nr 597676)).

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 1207),
- 2) Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych),
- 3) Nieruchomość i Budynki stanowią własność ogółu właścicieli wyodrębnionych i niewyodrębnionych w Budynkach lokali (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych dla Nieruchomości),

- 4) negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie trwały co najmniej od dnia 16 sierpnia 2017 r., tj. od dnia doręczenia Udostępniającemu pisma Operatora z dnia 14 sierpnia 2017 r. wraz z projektem umowy dotyczący ustalenia warunków dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków (dowód: Wniosek),
- 5) ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, pismem z dnia 14 grudnia 2017 r. (data wpływu do UKE dnia 29 grudnia 2017 r.) Operator wystąpił do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków (dowód: Wniosek),
- 6) we Wniosku Operator zwrócił się o: „wydanie decyzji o dostępie telekomunikacyjnym w celu wykorzystania obecnych przewodów sieci będących w posiadaniu Uczestnika, rozprowadzenia w budynku przewodów sieci istniejącymi kanałami pionowymi i poziomymi będącymi w posiadaniu Uczestnika a w przypadku braku drożności kanałów, możliwości wykorzystania lub ich częściowego braku wybudowania nowych na klatkach, korytarzach, umieszczenia szafek abonenckich, wykorzystania obecnej infrastruktury teletechnicznej między budynkami lub w przypadku braku możliwości wybudowania własnego przyłącza/połączenia budynków”. W dalszej części Wniosku Operator wskazał, że stosuje instalację w technologii światłowodowej FTTH lub wnosi o wykorzystanie „już ułożonych przewodów UTP cat. 5 będących w posiadaniu uczestnika w technologii 1G” (dowód: Wniosek).

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora są:
 - art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia wykorzystania Instalacji Budynków),
 - art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia doprowadzenia do Budynków przyłączy telekomunikacyjnych),
 - art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków)
 - art. 30 ust. 1 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia korzystania z punktu styku)
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 w pkt I sentencji decyzji

2.1. Umożliwienie doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego do Budynków

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

Powołany przepis określa też obowiązki Udostępniającego w zakresie umożliwienia Operatorowi doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego.

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. Zapewnienie możliwości wykorzystywania Instalacji

Umożliwienie Operatorowi wykorzystywania Instalacji stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Poprzez instalację telekomunikacyjną budynku rozumie się elementy infrastruktury telekomunikacyjnej, w szczególności kable i przewody wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi, poczynszyszy od punktu połączenia z publiczną siecią telekomunikacyjną (przełącznica kablowa) lub od urządzenia systemu radiowego do gniazda abonenckiego (art. 2 pkt 8a Pt).

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

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

- 1) celem Operatora jest świadczenie na rzecz abonentów usług telekomunikacyjnych w Budynkach przy wykorzystaniu instalacji telekomunikacyjnej wykonanej w technologii kabli parowych (dowód: Wniosek).
- 2) Udostępniający wskazał, że w Budynkach znajduje się infrastruktura telekomunikacyjna będąca jego własnością (tj. Instalacje). Instalacje składają się z elementów pozwalających Operatorowi na świadczenie usług w Budynkach w zamierzonej technologii kabli parowych miedzianych (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 23 stycznia 2018 r.).
- 3) Udostępniający wskazał, że „to mieszkańcy decydują kiedy na jakie cele chcą wykorzystać swoją instalację. (...) Zarząd Wspólnoty ma obowiązek chronić dobro mieszkańców, a w interesie mieszkańców jest z pewnością pozostawienie tej infrastruktury naszych zasobach i na nasze potrzeby (...)” (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 18 marca 2019 r.). Prezes UKE wyjaśnia, że udostępnianie instalacji telekomunikacyjnej budynku jest obowiązkiem ustawowym. Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju Dostęp może polegać na zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli powielenie takiej infrastruktury byłoby ekonomicznie nieopłacalne lub technicznie niemożliwe. Obie z wymienionych przesłanek zaistniały w sprawie.
- 4) Operator wskazał bowiem, iż może technicznie wykorzystać Instalacje w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach. Jednocześnie świadcząc usługi przy wykorzystaniu Instalacji Operator jest więc w stanie osiągnąć ten sam cel, co w przypadku wykonania nowej instalacji telekomunikacyjnej Budynków (zapewnienie telekomunikacji w budynku), przy czym nie musi ponosić kosztów, jakie by poniósł, gdyby wykonał taką instalację. Ponadto zapewnienie Dostępu polegającego na

umożliwieniu wykorzystania istniejącej w Budynkach instalacji telekomunikacyjnej na podstawie art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju jest nieodpłatne (art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju), co w znaczący sposób redukuje koszty zapewnienia ciągłości świadczenia usług na rzecz Abonentów.

Z tych powodów Prezes UKE uznał, że powielenie instalacji telekomunikacyjnej Budynków byłoby ekonomicznie nieopłacalne, a w konsekwencji, w świetle art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykorzystywania Instalacji.

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 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, 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, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7). Stosując się do tej zasady warunki Dostępu zostały sformułowane w decyzji w analogiczny sposób jak w innych podobnych przypadkach, z uwzględnieniem interesów obu stron postępowania (projekty decyzji publikowane są na stronie: bip.uke.gov.pl/konsultacje-i-wyniki-konsultacji/).

Prezes UKE określił przedmiot (zakres) Dostępu i ukształtował prawa i obowiązki Stron, tj. wyznaczył terminy i sposób realizacji poszczególnych obowiązków i uprawnień, uregulował zasady kontaktowania się Stron, w tym w sytuacjach pilnych, zasady zachowania poufności, 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 Budynków.

Prezes UKE wyjaśnia, że:

1. 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. 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. Na podstawie § 2 ust. 1 pkt 3 decyzji Operator jest zobowiązany do wykorzystania Instalacji w Budynkach jedynie w takim zakresie, w jakim niezbędne jest to do świadczenia usługi danemu Abonentowi. Operator winien dochować wszelkich środków, by Instalacja w pozostałym zakresie mogła być wykorzystywana przez Udostępniającego bez utrudnień.
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 aspektów technicznych wykonania Przyłączy, 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.
6. Przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniającego 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 na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności zmierzające do wykonania Przyłącza. 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.

Zgodnie z art. 22 ust. 5 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, decyzja zastępuje umowę o Dostępie.

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt II sentencji decyzji

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:

- 1) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku nie podejmuje negocjacji z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w sprawie dostępu do tej instalacji;
- 2) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku odmawia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do tej instalacji;
- 3) oferowane warunki dostępu do instalacji są dyskryminujące lub uniemożliwiają przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu oferowanie użytkownikom końcowym konkurencyjnych warunków świadczenia usług, w tym cenowych i jakościowych;
- 4) przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczy usługi w innej technologii niż instalacja telekomunikacyjna w budynku”.

Przytoczony powyżej przepis prawa określa przesłanki, które pozwalają przyjąć, że został spełniony warunek, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju.

Oceniając, czy na Udostępniającym spoczywa obowiązek umożliwienia Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynków Prezes UKE ustalił, że Budynki zostały wyposażone w instalacje telekomunikacyjne, m.in. w okablowanie parowe miedziane kat. 5e. Instalacje telekomunikacyjne Budynków są własnością Udostępniającego i dostosowane są do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s. Istnieje zatem możliwość wykorzystania istniejących instalacji telekomunikacyjnych Budynków przez Operatora, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 23 stycznia 2018 r., Wniosek).

Operator zadeklarował chęć korzystania z kabla parowego miedzianego kat. 5 lub wyższej (dowód: Wniosek). Instalacja jest więc przystosowana do dostarczenia usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s oraz spełnia zapotrzebowanie Operatora w aspekcie technologicznym. Z tego względu przypadek określony w art. 30 ust. 1a pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju nie zachodzi.

W ocenie Prezesa UKE Instalacja spełnia zapotrzebowanie Operatora także ze względów ekonomicznych. Instalacja podlega udostępnieniu przez Udostępniającego, który nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, dlatego, jak już wyjaśniono powyżej, skorzystanie z niej przez Operatora nie wiąże się z koniecznością ponoszenia opłat na rzecz Udostępniającego.

Reasumując, nie zachodzi żaden z przypadków określonych w art. 30 ust. 1a ustawy o wspieraniu rozwoju, brak jest też jakichkolwiek innych przyczyn pozwalających uznać Instalację, która jest przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu

do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, za niedostępną dla Operatora, bądź nieodpowiadającą jego zapotrzebowaniu. W rezultacie nie zostały spełnione warunki określone w art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju pozwalające na zapewnienie Operatorowi dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej w Budynków.

Z tego względu, w świetle treści art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju na Udostępniającym nie ciąży obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania dodatkowej instalacji telekomunikacyjnej Budynku. W tym stanie rzeczy konieczne stało się wydanie przez Prezesa UKE decyzji o odmowie ustalenia warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków.

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

POUCZENIE

Od decyzji Stronom przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 206 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 Pt w związku z art. 479⁵⁸ § 1 kpc).

Zgodnie z art. 32 ust. 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.