



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

Idealan sp. z o.o.

ul. Osiedle Centrum 17
16-100 Sokółka

(dalej „Operator”)

**Spółdzielnia Mieszkaniowa
Elemencik**

ul. St. Dubois 5A
15-349 Białystok

(dalej „Udostępniający”)

DECYZJA DHRT.WWM.6171.80.2018.

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora, który wpłynął do Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „UKE”) w dniu 26 kwietnia 2018 r. (dalej „Wniosek”) o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości położonych w Białymstoku, dla których Sąd Rejonowy w Białymstoku, IX Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgi wieczyste pod numerami:

- 1) BI1B/00063733/4, w tym do budynków położonych przy ul. K. Pułaskiego 127, 129, 131, 133,
- 2) BI1B/00070695/7, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 3 oraz ul. K. Pułaskiego 61, 63, 65, 67, 69,
- 3) BI1B/00117932/3, w tym do budynków położonych przy ul. K. Pułaskiego 109, 113, 115, 117, 123, 125,
- 4) BI1B/00145664/8, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 5, 5A oraz ul. Św. Jerzego 51A,
- 5) BI1B/00165152/2, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 23, 25, 27,
- 6) BI1B/00165150/8, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 7, 9,
- 7) BI1B/00165151/5, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 11, 17, 19,
- 8) BI1B/00165153/9, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 15 oraz ul. Św. Jerzego 49A, 49B,
- 9) BI1B/00204109/2, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 21,
- 10) BI1B/00139943/3, w tym do budynków położonych przy ul. St. Dubois 16, 18, 20, 22,

(dalej „Nieruchomości”), w tym do posadowionych na Nieruchomościach budynków (dalej „Budynki”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, a także do nieruchomości i posadowionych na niej budynków położonych w Białymstoku przy ul. K. Pułaskiego 109A, 109B, 109C (dalej odpowiednio „Nieruchomości I” i „Budynki I”),

I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2062, z późn. zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”) w związku z 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 następujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości i do 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 dostępu do Nieruchomości i do Budynków, polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynków światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych aż do punktu styku w Budynkach, 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 Nieruchomościami i Budynkami, na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 oraz pracami, o których mowa w § 4 ust. 9.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości i do Budynków, Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
 - 1) wykonania przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków, poprzez doprowadzenie do punktów styku linii kablowych światłowodowych,
 - 2) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii przyłączy telekomunikacyjnych, o którym mowa w pkt 1 (dalej „Przyłącza”), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 3) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości i do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-2.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości i 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 pkt 1-2, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomości i w Budynkach, w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania.
5. Operator zobowiązany jest do używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz posiadania stosownych certyfikatów.
6. Operator ponosi odpowiedzialność za zainstalowane 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 instalacyjnych, konserwacyjnych oraz eksploatacji Przyłączy.
8. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji.
9. Operator jest zobowiązany do zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych.
10. Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Przyłączy, nie rzadziej niż raz w roku.
11. Operator jest zobowiązany do usunięcia szkód wynikających bezpośrednio z wykonywania uprawnień określonych w ust. 1 niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia. W przypadku nieusunięcia szkód w wyżej wymienionym terminie Udostępniający może je usunąć na koszt Operatora.
12. Zobowiązuje się Operatora do:
 - 1) ponoszenia kosztów związanych z wykonywaniem uprawnień określonych w ust. 1, w tym kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w ust. 3-11,
 - 2) zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w ust. 1, w szczególności kosztów energii elektrycznej zużytej przez Operatora.
13. Zwrot Udostępniającemu przez Operatora kosztów, o których mowa w ust. 12, nastąpi w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego dokumenty księgowe w terminie 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora.
14. Operator może powierzyć wykonywanie prac instalacyjnych, konserwacyjnych, remontowych i projektowych wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.

§ 3. Prawa i obowiązki Udostępniającego

1. Udostępniający jest zobowiązany do zapewnienia Operatorowi możliwości wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1, a także do współdziałania z Operatorem w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonania decyzji.
2. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego informowania Operatora o wszelkich pracach inwestycyjnych i remontowych oraz awariach mogących mieć wpływ na Przyłącza.

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

§ 4. Wykonanie Przyłączy

1. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy Przyłączy (dalej „Projekt”), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Przyłączy. Operator według swego wyboru może sporządzić jeden Projekt dla jednej bądź większej liczby Nieruchomości oraz Budynków.
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.
3. W sytuacji, gdyby Udostępniający nie udostępnił dokumentacji technicznej Budynków, o której mowa w ust. 2, 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 i wykonania Przyłączy.
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 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 uzna za zasadne, udzielając wyjaśnień i przekaże ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.
6. Operator przystąpi do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem.
7. Po wykonaniu Przyłączy Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator przekaże Udostępniającemu, w terminie 7 dni od dnia zakończenia prac, dokumentację powykonawczą, która będzie stanowić załącznik do tego protokołu.

8. W przypadku, gdy do podpisania protokołu, o którym mowa w ust. 7, nie dojdzie w terminie 7 dni od dnia przedstawienia go Udostępniającemu, uznaje się, że protokół został zaakceptowany bez zastrzeżeń.
9. Operator ma prawo do wymiany okablowania i pozostałych elementów Przyłączy, 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, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 16 000,00 zł (słownie: szesnaście tysięcy 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 prześle każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Przyłączach 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 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 Przyłączy. Operator jest uprawniony do przekazywania podmiotom, o których mowa w § 2 ust. 14, informacji niezbędnych do realizacji swoich uprawnień. Operator Odpowiada za zachowanie tajemnicy informacji przekazanych tym podmiotom. 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 Przyłączy rozumianej jako stan techniczny Przyłączy 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. O fakcie wystąpienia awarii Przyłączy 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 drugą Stroną, 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 zakresie pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu.

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

III. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej zapewnienia dostępu do Nieruchomości I i Budynków I polegającego na umożliwieniu doprowadzenia przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków I oraz wykonania instalacji telekomunikacyjnej w Budynkach I za pomocą kabli koncentrycznych, w celu zapewnienia telekomunikacji.

UZASADNIENIE

1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku

Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 2, 3 ustawy o wspieraniu rozwoju: „Właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, jest obowiązany zapewnić przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostęp do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, polegający w szczególności na:

- 2) umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku,

3) umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli:

1. nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s lub
2. istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, (...)

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku”.

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

Warunki Dostępu powinna określać umowa zawarta między przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a odpowiednio właścicielem, użytkownikiem wieczystym lub zarządcą nieruchomości, niebędącym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. Zawarcie tej umowy stanowi czynność zwykłego zarządu (art. 30 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju).

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

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

Postępowanie przed Prezesem UKE jest prowadzone na podstawie przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy o wspieraniu rozwoju (art. 206 ust. 1 Pt). Załatwienie spraw objętych Wnioskiem następuje więc w drodze wydania decyzji (art. 104 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt). W myśl art. 206 ust. 1a Pt w sprawach, o których mowa w art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju można wszcząć 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 (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 5404).
2. Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych).
3. Nieruchomości stanowią współwłasność albo przedmiot użytkowania wieczystego przysługującego Udostępniającemu. Na Nieruchomościach posadowione są budynki mieszkalne, do których prawo własności przysługuje ogółowi właścicieli lokali wyodrębnionych i niewyodrębnionych znajdujących się w Budynkach.
4. Udostępniający, jako współwłaściciel Nieruchomości zarządza Nieruchomościami z mocy prawa, zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach

mieszkańczych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 845) (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych powołanych w sentencji decyzji).

5. Uchwałą Rady Miasta Białystok Nr XXXII/515/17 z dnia 27 lutego 2017 r. dokonano zmiany nazwy ulicy „Wincentego Rzymowskiego” na ulicę „Św. Jerzego” (dowód: Dziennik Urzędowy Województwa Podlaskiego poz. 978).
6. Pismem z dnia 24 lutego 2017 r., Operator wystąpił do Udostępniającego z wnioskiem o zawarcie umowy na Dostęp do Nieruchomości i Budynków w celu zapewnienia telekomunikacji. W odpowiedzi Udostępniający w dniu 7 marca 2017 r. odmówił zawarcia umowy w zakresie Dostępu do Nieruchomości i Budynków z uwagi na fakt, iż na Nieruchomościach i w Budynkach swoje instalacje telekomunikacyjne posiada już kilku operatorów. Strony nie doszły do porozumienia w kwestiach spornych. Do momentu wystąpienia z Wnioskiem przez Operatora, umowa nie została podpisana.
7. Ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, Operator, pismem z dnia 13 kwietnia 2018 r. (data wpływu do UKE: 26 kwietnia 2018 r.), złożył do Prezesa UKE Wniosek (dowód: Wniosek).
8. Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu doprowadzenia przyłączy telekomunikacyjnych aż do punktu styku oraz wykonania instalacji telekomunikacyjnej w Budynkach. Planowana przez Operatora sieć ma być wykonana z użyciem kabli światłowodowych na odcinkach przyłączy telekomunikacyjnego oraz kabli koncentrycznych na odcinkach instalacji telekomunikacyjnych Budynków (dowód: Wniosek).
9. W trakcie niniejszego postępowania zmianie uległa nazwa ulicy Wincentego Rzymowskiego i została zastąpiona nową nazwą tj. Św. Jerzego (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych).

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora są:
 - art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia doprowadzenia do Budynków przyłączy telekomunikacyjnych),
 - art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynków).
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).
4. Zostały spełnione przesłanki określone w art. 206 ust. 1a Pt i Prezes UKE skorzystał z uprawnienia, o którym mowa w tym przepisie.

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji

2.1. Umożliwienie doprowadzenia przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków

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

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

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, 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 Budynki.

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 współzycia społecznego. Prezes UKE informuje, że niewypełnianie warunków wynikających z decyzji o Dostępie będzie wiązało się z możliwością wszczęcia postępowania o nałożenie kary pieniężnej, zgodnie z art. 209 pkt 22b Pt.

2. Z art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju wprost wynika, że Dostęp jest nieodpłatny. Udostępniający nie może więc pobierać żadnych opłat czy wynagrodzeń za wyrażenie zgody i umożliwienie Operatorowi realizacji przysługującego mu prawa Dostępu.
3. Koszty podlegające zwrotowi powinny w każdym wypadku pozostawać w adekwatnym związku z prowadzeniem przez Operatora prac zarówno w zakresie przedmiotu wydatków, jak i ich wysokości, tak aby ich zwrot przez Operatora nie spowodował bezpodstawnego wzbogacenia Udostępniającego.
4. Przedmiotem decyzji nie jest określenie w sposób szczegółowy aspektów technicznych wykonania 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 wykonawczego Przyłączy (tj. Projektu).
5. Przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniających względem Operatora, a kaucja jest wystarczającym sposobem ich zabezpieczenia. Tymczasowy charakter zabezpieczenia decyduje więc o tym, że kwota kaucji nie wpływa na zwiększenie kosztu inwestycji, który z kolei decydowałby o niższej konkurencyjności oferty detalicznej Operatora względem ofert jego konkurentów działających w Budynkach. Kaucja została określona w takiej wysokości, jak w przypadku innych, podobnych decyzji.
6. Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w 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 Przyłączy. 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, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt II sentencji

W wyniku analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Prezes UKE stwierdził, że nie jest możliwe ustalenie warunków Dostępu Operatora do Budynków polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora instalacji telekomunikacyjnej koncentrycznej w Budynkach.

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 ustalić kiedy został spełniony warunek, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju.

Treść art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. a i b oraz ust. 1a ustawy o wspieraniu rozwoju jednoznacznie wskazuje, że ustawowe uprawnienie do powielenia instalacji telekomunikacyjnej budynku jest warunkowe i nie przysługuje przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu bez względu na aktualny stan wyposażenia budynku w instalacje telekomunikacyjne. Udzielenie zgody na wykonanie instalacji telekomunikacyjnej dublującej już istniejącą infrastrukturę nie stanowi realizacji Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, i nie jest obowiązkiem właściciela, użytkownika wieczystego czy zarządcy nieruchomości. Pełne wykorzystanie dostępnej infrastruktury telekomunikacyjnej jest korzystne zarówno dla podmiotów udostępniających nieruchomości, jak i dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy mogą uniknąć zbędnego przeznaczania znacznych środków na inwestycje infrastrukturalne.

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynków w technologii koncentrycznej (dowód: Wniosek).
2. Euronet Norbert Saniewski sp. j. (dalej „Euronet”) posiada w Budynkach instalacje telekomunikacyjne w technologii miedzianej, koncentrycznej i światłowodowej od punktu styku do najwyższej kondygnacji w każdym z Budynków, pozwalające na świadczenie usług z przepustowością co najmniej 30 Mb/s, które mogą zostać udostępnione Operatorowi (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 24 maja 2018 r., pisma Euronet z dnia 5 listopada 2018 r., uzupełnione korespondencją elektroniczną z dnia 21 maja 2019 r.).
3. Nie są znane żadne przyczyny pozwalające uznać instalację telekomunikacyjną Budynków należącą do Euronet za niedostępną dla Operatora bądź nieodpowiadającą jego zapotrzebowaniu. W szczególności w ocenie Prezesa UKE instalacja telekomunikacyjna Budynków należących do Euronet spełnia zapotrzebowanie Operatora w aspekcie technologicznym, a także ze względów ekonomicznych. W ocenie Prezesa

UKE ponoszenie kosztu budowy własnej instalacji telekomunikacyjnej budynku w sytuacji możliwości skorzystania już z istniejącej jest ekonomicznie niezasadne.

Tym samym, przesłanki pozwalające na uzyskanie Dostępu do Budynków, wynikające z art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, nie zostały spełnione przez Operatora.

Biorąc pod uwagę powyższe, na Udostępniającym nie ciąży, zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, obowiązek udostępnienia Budynków, w celu umożliwienia Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej.

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 Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynków w technologii koncentrycznej, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach.

4. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięć zawartych w pkt III sentencji decyzji

Odnosząc się natomiast do rozstrzygnięcia, o którym mowa w pkt III sentencji decyzji, tj. umorzenia na podstawie art. 105 § 1 kpa postępowania administracyjnego w zakresie ustalenia warunków dostępu przez Udostępniającego, wskazać należy co następuje.

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”.

Operator we Wniosku zawarł żądanie wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości I, w tym do Budynków I. W toku postępowania, w skierowanym do Prezesa UKE w piśmie z dnia 24 maja 2018 r. Udostępniający, wskazał, które z nieruchomości i budynków wskazanych przez Operatora we Wniosku znajdują się w jego zasobach. Z przedłożonych informacji, wynika, że Udostępniający nie jest umocowany do negocjowania i samodzielnego zawierania umów o Dostępie w zakresie Nieruchomości I, w tym Budynków I (dowód: umowa ze wspólnotą mieszkaniową Nieruchomości I z dnia 30 grudnia 1997 r. przekazana Prezesowi UKE w korespondencji elektronicznej z dnia 22 maja 2019 r., pismo Udostępniającego z dnia 24 maja 2018 r.).

Udostępniający nie jest właścicielem, użytkownikiem wieczystym bądź zarządcą Nieruchomości I oraz Budynków I. Oznacza to, że w świetle art. 30 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 4 i ust. 5b ustawy o wspieraniu rozwoju, Udostępniający nie może być podmiotem zobowiązany do udostępnienia Operatorowi Nieruchomości I i Budynków I. Prezes UKE stwierdził więc brak podstaw faktycznych i prawnych do podjęcia merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie zobowiązania Udostępniającego do zapewnienia Operatorowi Dostępu do Nieruchomości I w tym Budynków I.

Biorąc powyższe pod uwagę i uwzględniając całokształt materiału dowodowego, Prezes UKE orzekł jak w 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 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 2019 r. poz. 785, 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.