



Warszawa, 19 grudnia 2017 r.

**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

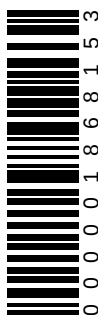
**Jerzy Polek prowadzący działalność gospodarczą
pod firmą I.S.P. Jerzy Polek**
ul. Maciejowskiego 4/37
27-600 Sandomierz

Sandomierska Spółdzielnia Mieszkaniowa
ul. Maciejowskiego 17
27-600 Sandomierz

DECYZJA CZĘŚCIOWA DHRT.WWM.6171.209.2016.70

Po rozpatrzeniu wniosku Jerzego Polek prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą I.S.P. Jerzy Polek (dalej „Operator”) z dnia 25 sierpnia 2016 r. w przedmiocie wydania decyzji ustalającej warunki na jakich Sandomierska Spółdzielnia Mieszkaniowa z siedzibą w Sandomierzu (dalej „Spółdzielnia” lub „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, dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”), do nieruchomości znajdujących się w zasobach mieszkaniowych Spółdzielni, położonych w Sandomierzu przy:

1. ul. Armii Krajowej 2, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00068075/3,
2. ul. Armii Krajowej 7, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080194/3,
3. ul. Armii Krajowej 11, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu, V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080195/0,
4. ul. Armii Krajowej 9, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00079950/1,
5. ul. Cieśli 1, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080185/7,
6. ul. Cieśli 3, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080184/0,



7. ul. Cieśli 7, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080182/6,
8. ul. Cieśli 9, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00081899/2,
9. ul. Czachowskiego 3, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00081797/7,
10. ul. Czachowskiego 5, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00081908/9,
11. ul. Czachowskiego 7, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00079922/6,
12. ul. Czachowskiego 12, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00079923/3,
13. ul. T. Króla 1, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080155/8,
14. ul. T. Króla 4, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080154/1,
15. ul. T. Króla 10, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080186/4,
16. ul. Maciejowskiego 2, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080192/9,
17. ul. Maciejowskiego 4, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080197/4,
18. ul. Maciejowskiego 5, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080191/2,
19. ul. Maciejowskiego 6, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080196/7,
20. ul. Maciejowskiego 7, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00081747/2,
21. ul. Maciejowskiego 8, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00079924/0,
22. ul. Maciejowskiego 9, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080190/5,
23. ul. Maciejowskiego 10, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00081756/8,
24. ul. Maciejowskiego 11, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00081743/4,
25. ul. Maciejowskiego 13, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00079952/5,
26. ul. Maciejowskiego 15, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer K11S/00080198/1,

27. ul. Maciejowskiego 32, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081713/5,
28. ul. Maciejowskiego 34, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081714/2,
29. ul. Maciejowskiego 40, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080199/8,
30. ul. Mickiewicza 23, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079672/8,
31. ul. Mickiewicza 23a, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081798/4,
32. ul. Mickiewicza 43, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081746/5,
33. ul. Mickiewicza 45, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080200/9,
34. ul. Mickiewicza 47, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079928/8,
35. ul. Mickiewicza 49, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081745/8,
36. ul. Mickiewicza 51, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079925/7,
37. ul. Mickiewicza 53, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080193/6,
38. ul. Mickiewicza 57, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080201/6,
39. ul. Mickiewicza 59, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081744/1,
40. ul. Kosęły 8, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080153/4,
41. ul. Kosęły 14, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080187/1,
42. ul. Kosęły 16, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079901/3,
43. ul. Kosęły 18, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079899/5,
44. ul. Kosęły 20, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080183/3,
45. ul. Słowackiego 18, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079671/1,
46. ul. Słowackiego 24, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081794/6,

47. ul. Słowackiego 26, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080283/4,
48. ul. Słowackiego 33, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079900/6,
49. ul. Słowackiego 35, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00081757/5,
50. ul. Żółkiewskiego 2, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080151/0,
51. ul. Żółkiewskiego 3A, 3B, dla których to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079669/4,
52. ul. Żółkiewskiego 4, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080188/8,
53. ul. Żółkiewskiego 5, dla których to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080189/5,
54. ul. Żółkiewskiego 7A, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079668/7,
55. ul. Żółkiewskiego 7C, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079667/0,
56. ul. Żółkiewskiego 8, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00079951/8,
57. ul. Żółkiewskiego 9, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Sandomierzu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer KI1S/00080152/7,

w tym do posadowionych na nich budynków (dalej odpowiednio „Nieruchomości”, „Budynki”) oraz do nieruchomości przy ul. Kosęły 4, w tym do posadowionego na niej budynku (dalej odpowiednio „Nieruchomość I”, „Budynek I”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach i Budynku I przy pomocy istniejącej infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora oraz infrastruktury telekomunikacyjnej, którą Operator zamierza wykonać na Nieruchomościach, w tym w Budynkach, oraz na Nieruchomości I, w tym w Budynku I, w technologii FTTH,

I. rozstrzygając Wniosek Operatora w części dotyczącej ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach za pomocą posadowionej na Nieruchomościach i w Budynkach infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora, na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz art. 104 § 1 i § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1907, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalam następujące warunki dostępu:

§ 1. Postanowienia ogólne

1. Pojęcia i terminy użyte w decyzji rozumie się zgodnie z Pt, ustawą o wspieraniu rozwoju oraz ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1332 z późn. zm.).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków w związku z posadowioną na Nieruchomościach i w Budynkach infrastrukturą telekomunikacyjną, tj.:
 - a) miedzianymi instalacjami telekomunikacyjnymi Budynków oraz
 - b) przyłączami telekomunikacyjnymi:
 - miedzianymi doprowadzonymi do Budynków przy: ul. Armii Krajowej 2, ul. Armii Krajowej 7, ul. Armii Krajowej 9, ul. Armii Krajowej 11, ul. Cieśli 1, ul. Cieśli 3, ul. Cieśli 9, ul. Czachowskiego 3, ul. Czachowskiego 5, ul. Czachowskiego 7, ul. Czachowskiego 12, ul. T. Króla 10, ul. Maciejowskiego 2, ul. Maciejowskiego 5, ul. Maciejowskiego 6, ul. Maciejowskiego 7, ul. Maciejowskiego 8, ul. Maciejowskiego 9, ul. Maciejowskiego 10, ul. Maciejowskiego 11, ul. Maciejowskiego 13, ul. Maciejowskiego 15, ul. Maciejowskiego 32, ul. Maciejowskiego 40, ul. Mickiewicza 23, ul. Mickiewicza 23a, ul. Mickiewicza 43, ul. Mickiewicza 45, ul. Mickiewicza 47, ul. Mickiewicza 49, ul. Mickiewicza 51, ul. Mickiewicza 53, ul. Mickiewicza 57, ul. Mickiewicza 59, ul. Kosęty 16, ul. Kosęty 18, ul. Kosęty 20, ul. Słowackiego 18, ul. Słowackiego 33, ul. Żółkiewskiego 2, ul. Żółkiewskiego 3B, ul. Żółkiewskiego 4, ul. Żółkiewskiego 5 (5B, 5C), ul. Żółkiewskiego 7C, ul. Żółkiewskiego 8, ul. Żółkiewskiego 9 (9A, 9C, 9D);
 - światłowodowymi doprowadzonymi do Budynków przy: ul. Cieśli 7, ul. T. Króla 1, ul. T. Króla 4, ul. Maciejowskiego 4, ul. Maciejowskiego 5, ul. Maciejowskiego 7, ul. Mickiewicza 43, ul. Mickiewicza 45, ul. Mickiewicza 47, ul. Mickiewicza 51, ul. Mickiewicza 57, ul. Kosęty 14, ul. Żółkiewskiego 3A, ul. Żółkiewskiego 5A, ul. Żółkiewskiego 7A, ul. Żółkiewskiego 9B;
 - radiowymi doprowadzonymi do Budynków przy: ul. Słowackiego 24, ul. Słowackiego 26, ul. Słowackiego 35, ul. Kosęty 8;

stanowiącą własność Operatora i na potrzeby zapewnienia Operatorowi dostępu do tej infrastruktury, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, tj. świadczenia usług telekomunikacyjnych osobom posiadającym tytuł prawny do lokali w Budynkach (dalej „Abonenci”).

3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora:
 - 1) dostępu do Nieruchomości, w tym Budynków oraz infrastruktury telekomunikacyjnej, o której mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji,
 - 2) do dysponowania Nieruchomościami, w tym Budynkami w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 oraz § 4 ust. 1 sentencji decyzji.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości i do Budynków Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
 - 1) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii elementów infrastruktury telekomunikacyjnej, którą stanowią: wykonana w technologii miedzianej instalacja telekomunikacyjna znajdująca się w Budynkach oraz przyłącza telekomunikacyjne światłowodowe stanowiące odcinek linii kablowej podziemnej zaciągniętej do kanalizacji kablowej, przyłącza telekomunikacyjne miedziane stanowiące odcinek linii kablowej podziemnej zaciągniętej do kanalizacji kablowej oraz przyłącza telekomunikacyjne radiowe doprowadzone do Budynków, zgodnie z zestawieniem zawartym w § 1 ust. 2 lit. b (dalej „Infrastruktura”), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 2) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 oraz w § 4 ust. 1 sentencji decyzji nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynków oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości.
3. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 pkt 1, w sposób niekolidujący z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomościach i w Budynkach, oraz nie powodujący 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 pkt 1.
7. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją uprawnień, o których mowa w ust. 1 pkt 1.
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 pkt 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.

11. Zobowiązuje się Operatora do:
 - 1) ponoszenia kosztów związanych z wykonywaniem uprawnień określonych w ust. 1, w tym kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w ust. 3-10,
 - 2) zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w ust. 1, 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. Operator może powierzyć wykonywanie prac, o których mowa w ust. 1 pkt 1 wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za działania własne.
14. Niezwłocznie po zakończeniu prac Operator, o których mowa w ust. 1 pkt 1 oraz § 4 ust. 1 sentencji decyzji, zobowiązany jest do przywrócenia Budynków oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z realizacją celu tych prac.

§ 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 informowania Operatora o wszelkich pracach remontowych mogących mieć wpływ na Infrastrukturę z 7-dniowym wyprzedzeniem.
3. Udostępniający po ujawnieniu informacji o naruszeniu integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione jest zobowiązany do niezwłocznego poinformowania Operatora tych przypadkach.
4. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Infrastrukturze, które zostały wywołane przez osoby trzecie, chyba że co innego wynika z przepisów powszechnie obowiązujących.
5. Na żądanie Udostępniającego, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia żądania, Operator jest zobowiązany udzielić Udostępniającemu informacji w zakresie wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 i w § 4 ust. 1 sentencji decyzji oraz realizowania obowiązków określonych w § 2 sentencji decyzji, a także faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.
6. Udostępniający może w każdym czasie żądać od Operatora dodatkowych wyjaśnień w zakresie prowadzonych przez Operatora prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 oraz w § 4 ust. 1 sentencji decyzji.

§ 4. Uprawnienia Operatora

1. 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 projektów, o których mowa w ust. 6.
2. Operator może wykonać prace, o których mowa w ust. 1, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a w przypadku niezgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.
 3. Decyzja nie uprawnia Operatora do instalowania, eksploataowania lub wymiany elementów Infrastruktury w lokalu Abonenta bez uzyskania zgody Abonenta.
 4. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 4 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji 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 prace.
 5. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 4, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu informacji o zakończeniu prac instalacyjnych.
 6. Operator w terminie 14 dni od dnia otrzymania decyzji prześle Udostępniającemu projekty instalacji telekomunikacyjnych Budynków oraz przyłączy telekomunikacyjnych, które przedstawiają rzeczywisty stan Infrastruktury Operatora posadowionej na Nieruchomościach i w Budynkach znajdujących się w zasobach mieszkaniowych Udostępniającego (dalej „Schemat Infrastruktury”).
 7. W przypadku nieposiadania przez Operatora Schematów Infrastruktury, Udostępniający jest zobowiązany w terminie 3 dni roboczych od dnia zgłoszenia się z wnioskiem przez Operatora umożliwić Operatorowi dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, celem przygotowania Schematów Infrastruktury.
 8. W sytuacji, o której mowa w ust. 7 powyżej przekazanie Udostępniającemu Schematu Infrastruktury nastąpi w terminie 21 dni, od dnia zakończenia weryfikacji stanu Infrastruktury przez Operatora.
 9. Operator prześle każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 1, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian, a także inne dokumenty dotyczące Budynków, a związane z działaniami Operatora.

§ 5. Katalog usług

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

§ 6. Poufność

Zobowiązuje się Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji przedmiotowej decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem niniejszej decyzji. Dotyczy to zwłaszcza obowiązku zachowania przez Udostępniającego w tajemnicy danych dotyczących Infrastruktury, w tym instalacji i urządzeń, które zostaną

zainstalowane przez Operatora na podstawie przedmiotowej decyzji. Powyższe zobowiązanie nie dotyczy sytuacji, gdy obowiązek przekazania takich informacji wynika z przepisów powszechnie obowiązujących lub następuje na żądanie właściwego organu.

§ 7. Usuwanie awarii

1. W przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury rozumianej jako stan techniczny Infrastruktury lub jej elementów uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, Udostępniający zapewni Operatorowi każdorazowy niezwłoczny dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii.
2. O fakcie wystąpienia awarii Infrastruktury Operator niezwłocznie po wykryciu awarii poinformuje Udostępniającego telefonicznie, a w przypadku nieodebrania telefonu uczyni to za pośrednictwem korespondencji e-mail.
3. Jeżeli informacja o wystąpieniu awarii została zgłoszona telefonicznie, Operator potwierdzi ją za pośrednictwem korespondencji e-mail lub na adres pocztowy albo numer faks, ustalone przez Strony 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. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt umarzam postępowanie administracyjne w części dotyczącej ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości I, w tym do Budynku I, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku I za pomocą posadowionej na Nieruchomości I i w Budynku I infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora.

UZASADNIENIE

1. Uzasadnienie podstawy prawnej żądania Operatora

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, (...)

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku”.

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

Z przytoczonych przepisów wynika obowiązek właściciela, użytkownika wieczystego lub zarządcy nieruchomości, niebędącego przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, zapewnienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku (dalej „Dostęp”), przy czym powyższy obowiązek dotyczy także sytuacji gdy operator posiada już własną infrastrukturę na nieruchomości oraz w budynku, jednak warunki Dostępu operatora do nieruchomości, w tym do budynków, w celu świadczenia przy wykorzystaniu tej infrastruktury usług telekomunikacyjnych, nie są określone w umowie bądź taka umowa wygasła.

Powyższemu obowiązkowi odpowiada jednocześnie uprawnienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do żądania uzyskania Dostępu, jak również uregulowania warunków Dostępu operatora do nieruchomości oraz budynków w przypadku, gdy na tej nieruchomości istnieje infrastruktura telekomunikacyjna operatora a warunki Dostępu nie są określone w umowie bądź taka umowa wygasła.

Pismem z dnia 25 sierpnia 2016 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej, dalej „UKE”, 1 września 2016 r.) Operator zwrócił się do Prezesa Urzędu Komunikacji

Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) z wnioskiem o wydanie decyzji wskazując, że wnosi o uregulowanie dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków w sytuacji, kiedy umowa regulująca warunki dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków została wypowiedziana (art. 30 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju) oraz dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach poprzez wykonanie infrastruktury telekomunikacyjnej w technologii FTTH (art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju). Analogiczne żądanie dotyczyło uregulowania Dostępu do Nieruchomości I i Budynku I.

Prezes UKE przedmiotową decyzją częściową dokonał rozstrzygnięcia Wniosku Operatora w części dotyczącej wydania decyzji ustalającej warunki na jakich Operator uzyska dostęp do posiadanej w Budynkach i Nieruchomościach infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora.

We Wniosku, w piśmie z dnia 19 grudnia 2016 r. oraz piśmie z dnia 29 maja 2017 r. Operator wyjaśnił w jakich okolicznościach została wybudowana Infrastruktura na Nieruchomościach i w Budynkach oraz przedstawił stan Infrastruktury na zasobach Spółdzielni. Żądanie Operatora mieści się w ramach dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Przepis ten w związku z użyciem w jego konstrukcji zwrotu „w szczególności” nie tworzy zamkniętego katalogu dostępu, o jaki może wnioskować Operator. Tym samym żądanie Operatora dotyczące ustalenia dostępu polegającego na ustaleniu warunków dostępu do Infrastruktury, którą Operator posiada już w Budynkach i na Nieruchomościach należy pożytywać jako szczególny przypadek dostępu, który może zostać uregulowany w ramach dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Tym samym podstawą rozstrzygnięcia Wniosku Operatora jest art. 30 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju.

2. Ocena dopuszczalności złożenia Wniosku przez Operatora

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).

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 8448).
- 2) Udostępniający posiada status spółdzielni mieszkaniowej (źródło: informacje z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego nr 0000163278) i jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: informacje z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 2249).
- 3) Zgodnie z art. 30 ust. 1g ustawy o wspieraniu rozwoju *„Do właścicieli, użytkowników wieczystych lub zarządców nieruchomości, będących przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, przepisy ust. 1 pkt 2 i 3 stosuje się.”*
- 4) Nieruchomości i posadowione na nich Budynki stanowią współwłasność Spółdzielni i ogółu właścicieli lokali wyodrębnionych w Budynkach posadowionych

na Nieruchomościach (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych, dalej „KW”), za wyjątkiem nieruchomości i budynku położonego przy ul. Kosęły 8, które stanowią własność Spółdzielni, oraz nieruchomości i budynku przy ul. Słowackiego 18, które stanowią własność Spółdzielni, Pani Hanny Gładysz i ogółu właścicieli wyodrębnionych lokali w tym budynku.

- 5) W tym miejscu w odniesieniu do nieruchomości, budynku położonego przy ul. Żółkiewskiego 5 opisanego na KW nr KI1S/00080189/5 wskazać należy, że w KW brak jest opisanych budynków w zakresie numerów 5a, 5b, 5c, ale jak wynika z ustaleń Prezesa UKE numeracja ta jest wynikiem podziału administracyjnego budynku dokonanego przez Udostępniającego. Analogicznie sytuacja wygląda w przypadku budynku przy ul. Żółkiewskiego 9.
- 6) Zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1222 z późn. zm.): *„Zarząd nieruchomościami wspólnymi stanowiącymi współwłasność spółdzielni jest wykonywany przez spółdzielnię jak zarząd powierzony, o którym mowa w art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, choćby właściciele lokali nie byli członkami spółdzielni, z zastrzeżeniem art. 24¹ i art. 26. Przepisów ustawy o własności lokali o zarządzie nieruchomością wspólną nie stosuje się, z zastrzeżeniem art. 18 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 1a, które stosuje się odpowiednio”.*
- 7) Operator jest właścicielem znajdującej się na Nieruchomościach, w tym w Budynkach Infrastruktury. Uzasadniając powyższe wskazać należy na:
 - Umowę z dnia 15 kwietnia 2008 r. zawartą między Operatorem i Spółdzielnią – na podstawie której Operator był uprawniony do budowy i eksploatacji infrastruktury internetowej w 12 budynkach znajdujących się w zasobach Spółdzielni.
 - Umowę z dnia 15 lipca 2011 r. zawartą między Operatorem i Spółdzielnią – na podstawie której Operator był uprawniony do budowy i eksploatacji infrastruktury internetowej w budynku przy ul. Maciejewskiego 10, znajdującego się w zasobach Spółdzielni.
 - Umowę z dnia 3 marca 2014 r. zawartą między Operatorem i Spółdzielnią – która regulowała w sposób kompleksowy prawa i obowiązki Operatora, w zakresie jego dostępu do wszystkich Nieruchomości, w tym do Budynków Spółdzielni, do których Operator uzyskał dostęp w ramach poprzednich umów.
 - Pismo z dnia 7 stycznia 2016 r., którym Spółdzielnia wypowiedziała umowę z dnia 3 marca 2014 r. ze skutkiem natychmiastowym, tj. z dniem doręczenia pisma Operatorowi.
- 8) Na podstawie wskazanych wyżej umów Operator wybudował na Nieruchomościach i w Budynkach Infrastrukturę.
- 9) W chwili obecnej strony nie wiąże umowa regulująca Dostęp stanowiący przedmiot postępowania.
- 10) Spółdzielnia nie kwestionuje prawa własności Infrastruktury przez Operatora.

Operator (jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, będący właścicielem Infrastruktury posadowionej na Nieruchomościach i w Budynkach) i Udostępniający (jako właściciel,

bądź współwłaściciel Nieruchomości i Budynków, na których znajduje się Infrastruktura Operatora, będący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym) są podmiotami uprawnionymi do zawarcia umowy o Dostępie.

Każda ze stron może zwrócić się do Prezesa 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).

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie trwały co najmniej od dnia doręczenia Udostępniającemu pisma Operatora z dnia 29 lutego 2016 r., do którego Operator załączył projekt umowy dotyczący ustalenia warunków dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków (dowód: pismo Operatora z dnia 29 lutego 2016 r.),
- 2) ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, pismem z dnia 25 sierpnia 2016 r. (data wpływu do UKE dnia 1 września 2016 r.) Operator wystąpił do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji ustalającej warunki Dostępu (dowód: Wniosek, późniejsze pisma Operatora).

Negocjacje pomiędzy Operatorem a Udostępniającym trwały ponad 30 dni i nie doprowadziły do zawarcia umowy o Dostępie. Oznacza to, że złożenie przez Operatora Wniosku skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE.

Stronami postępowania prowadzonego przez Prezesa UKE są Operator i Udostępniający, gdyż to oni prowadzili negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków (art. 30 ust. 5b w związku z ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju), a sam Udostępniający, jako współwłaściciel Nieruchomości wraz z położonymi na nich Budynkami, jest uprawniony do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków (a tym samym bycia stroną postępowania administracyjnego w tym zakresie), przy czym zawarcie takiej umowy stanowi czynność zwykłego zarządu (art. 30 ust. 4 w związku z ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

W tym miejscu wskazać należy, że w toku postępowania, na podstawie oświadczenia Spółdzielni, zawartego w piśmie z dnia 6 października 2016 r., Prezes UKE ustalił, że Operator na pewnych odcinkach wykorzystuje kanalizację telekomunikacyjną Spółdzielni, do której zaciągnął swój kabel telekomunikacyjny. Kwestia ta nie jest jednak przedmiotem postępowania i powinna zostać uregulowana w ramach odrębnego wniosku skierowanego do Prezesa UKE lub poprzez podpisanie stosownej umowy przez Strony.

3. Uzasadnienie podstawy prawnej prowadzonego postępowania

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 i § 2 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt).

Ponieważ żądania Wniosku znajdują oparcie w art. 30 ust. 1 w związku z ust. 5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, przepisy te stanowią również podstawę prawną postępowania administracyjnego prowadzonego na Wniosek. Jak wynika z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, wydając decyzję o Dostępie na wniosek uprawnionej strony, Prezes UAE musi stosować odpowiednio postanowienia art. 21 ust. 2a i 3, art. 22 i 23 ustawy o wspieraniu rozwoju odnoszące się do decyzji o dostępie do infrastruktury technicznej. Odpowiednie stosowanie wiąże się w tym wypadku z koniecznością uwzględnienia tylko tych przepisów, których możliwość zastosowania nie wyłącza przepisy art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju, i to przy dokonaniu niezbędnych modyfikacji ich treści. Oznacza to, że:

- przepisy art. 22 ust. 2-4 ustawy o wspieraniu rozwoju, które dotyczą odpłatności, nie znajdują w ogóle zastosowania, gdyż na mocy art. 30 ust. 3a Dostęp jest nieodpłatny,
- przepisy art. 22 ust. 6-7 ustawy o wspieraniu rozwoju, które dotyczą uzgadniania decyzji z innymi organami, w ogóle nie znajdują zastosowania ze względu na wyraźne powiązanie przedmiotu działalności organów wymienionych w art. 22 ust. 6 ustawy o wspieraniu z przedmiotem decyzji o dostępie do infrastruktury technicznej,
- art. 21 ust. 2a i 3, art. 22 ust. 1, art. 22 ust. 5 i 8, art. 23 ustawy o wspieraniu rozwoju znajdują zastosowanie z tym zastrzeżeniem, że gdy mowa jest w nich o dostępie do infrastruktury technicznej, to należy przyjąć, że chodzi o Dostęp.

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. Wniosek dotyczy zapewnienia dostępu do 63 Nieruchomości znajdujących się w zasobach mieszkaniowych Spółdzielni, w tym do posadowionych na nich Budynków, poprzez ustalenie warunków Dostępu w celu świadczenia przez Operatora usług telekomunikacyjnych w Budynkach za pomocą istniejącej w tych Budynkach Infrastruktury Operatora. W każdym przypadku żądającym zapewnienia Dostępu jest Operator, zaś zapewniającym Dostęp – Spółdzielnia. Zgodnie z art. 30 ust. 1g ustawy o wspieraniu rozwoju „*Do właścicieli, użytkowników wieczystych lub zarządców nieruchomości, będących przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, przepisy ust. 1 pkt 2 i 3 stosuje się.*” Operator wystąpił przy tym do Udostępniającego z jednym wnioskiem dotyczącym zapewnienia Dostępu do wszystkich Nieruchomości i wszystkich Budynków, w których posiada Infrastrukturę, a jego celem jest uregulowanie warunków dostępu do Infrastruktury, co świadczy o tym, że jego celem jest realizacja jednej inwestycji. Zostały więc spełnione przesłanki określone w art. 206 ust. 1a Pt. Prezes UAE skorzystał z uprawnienia, o którym mowa w tym przepisie.

Przepis art. 104 § 2 kpa ustanawia podstawę do wydania decyzji częściowej. Wydanie decyzji częściowej jest dopuszczalne przy rozstrzygnięciu sprawy co do istoty, w przypadku gdy sprawa jest podzielna i można z niej wyodrębnić części nadające się do samodzielnego rozstrzygnięcia.

Mając na uwadze stan faktyczny sprawy wskazać należy, że Wniosek Operatora obejmuje uregulowanie dwóch rodzajów dostępu: dostępu polegającego na wykonaniu infrastruktury telekomunikacyjnej na Nieruchomościach, w tym w Budynkach (art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju) oraz dostępu polegającego na ustaleniu warunków dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków, w których Operator posiada infrastrukturę telekomunikacyjną stanowiącą jego własność (art. 30 ust. 1 w zw. z art. 30 ust.

5 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju). Mając na uwadze powyższe, ekonomikę postępowania, przejrzystość regulowanego uprawnienia oraz dyspozycje art. 104 § 1 i 2 kpa, Prezes UKE przedmiotową decyzją częściową dokonał rozstrzygnięcia Wniosku Operatora w części dotyczącej wydania decyzji ustalającej warunki na jakich Operator uzyska dostęp do posiadanej w Budynkach i Nieruchomościach Infrastruktury stanowiącej własność Operatora.

Zgodnie z art. 15 Pt w związku z art. 23 i art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE przed podjęciem rozstrzygnięcia w sprawie Dostępu przeprowadza postępowanie konsultacyjne, umożliwiając zainteresowanym podmiotom wyrażenie na piśmie w określonym terminie stanowiska do projektu rozstrzygnięcia. Zgodnie z art. 16 ust. 1 zdanie drugie Pt, Prezes UKE informuje o wszczęciu postępowania konsultacyjnego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes UOKiK”).

W dniach 5 października 2017 r. – 6 listopada 2017 r. Prezes UKE przeprowadził postępowanie konsultacyjne dotyczące projektu decyzji w sprawie. W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęło stanowisko Prezesa UOKiK pismem z dnia 20 października 2017 r., który nie zgłosił zastrzeżeń do projektowanego rozstrzygnięcia oraz Spółdzielni z dnia 30 października 2017 r. (dalej „Stanowisko konsultacyjne”). Spółdzielnia wniosła o zmianę:

1. § 3 ust. 3 projektu decyzji i nadanie mu brzmienie: „Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego po ujawnieniu poinformowania Operatora o przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione.”;
2. § 4 ust. 1 pkt 1 projektu decyzji poprzez dodanie po słowach „wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury”: „pod nadzorem przedstawiciela Udostępniającego”;
3. § 4 ust. 2 projektu decyzji poprzez dopisanie na końcu zdania: „Operator jest uprawniony do jednoczesnego prowadzenia prac w nie więcej niż 5 nieruchomościach, w tym budynkach. Wykonywanie prac bez uzgodnienia z Udostępniającym będzie uznawane za istotne naruszenie postanowień decyzji.”;
4. § 4 ust. 5 projektu decyzji poprzez dodanie po słowie "informacji": „i protokółarnym stwierdzeniu bezusterkowego zakończenia prac instalacyjnych”, i skreślenie: „o zakończeniu prac instalacyjnych”;
5. § 4 ust. 6 projektu decyzji poprzez dopisanie na końcu zdania: „Nieprzekazanie Udostępniającemu projektu w terminie będzie uznane za istotne naruszenie postanowień decyzji.”;
6. § 4 ust. 7 projektu decyzji poprzez nadanie mu brzmienia: „W przypadku nieposiadania przez Operatora Schematów Infrastruktury, Operator jest zobowiązany do ich sporządzenia i przekazania Udostępniającemu w nieprzekraczalnym terminie 60 dni od dnia otrzymania niniejszej decyzji.”;
7. § 4 ust. 8 projektu decyzji poprzez nadanie mu brzmienia: „W sytuacji, o której mowa w ust. 7, Udostępniający jest zobowiązany w terminie 3 dni roboczych od dnia zgłoszenia się z wnioskiem przez Operatora umożliwić Operatorowi dostęp do Nieruchomości, w tym Budynków, celem weryfikacji stanu Infrastruktury i przygotowania Schematów Infrastruktury.”.

4. Ustalenie warunków współpracy Stron

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. Przy czym w razie istnienia kilku odpowiednich środków należy wybrać te, które są najmniej uciążliwe, nadto nałożone obciążenia muszą pozostawać w odpowiednim stosunku do zamierzonych celów” (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87, ECLI:EU:C:1989:303). Przed zastosowaniem konkretnego środka trzeba więc ocenić najpierw, czy nie istnieje alternatywa w postaci środka mniej surowego. Ocena konieczności i zakresu działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. Dlatego też 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. Także postanowienia dotyczące zabezpieczenia praw Udostępniającego zostały skonstruowane tak, by zapewnić Udostępniającemu należyłą ochronę jego interesów, lecz nie obciążać Operatora ponad miarę.

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 w decyzji warunki Dostępu zostały sformułowane w analogiczny sposób jak w innych podobnych przypadkach, z uwzględnieniem interesów obu stron postępowania.

Prezes UKE określił przedmiot decyzji (§ 1 ust. 2 sentencji decyzji), a także zakres Dostępu Operatora do Nieruchomości, Budynków (§ 2 ust. 1 sentencji decyzji), zgodnie z treścią jego żądania, przy jednoczesnym uwzględnieniu celu, jakiemu służy Dostęp (zapewnienie telekomunikacji w Budynkach).

Decyzja uprawnia Operatora do Dostępu do Nieruchomości, w tym Budynków w zakresie niezbędnym do zapewnienia Operatorowi dostępu do Infrastruktury stanowiącej jego własność. W ramach tego Dostępu Operator będzie miał możliwość:

- 1) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Infrastruktury, w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych (§ 2 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji),
- 2) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1 (§ 2 ust. 1 pkt 2 sentencji decyzji).

Wyposażenie Operatora w każde z tych uprawnień jest konieczne dla zapewnienia prawidłowego wykonywania decyzji, a w konsekwencji, dla zapewnienia, że Operator będzie w stanie świadczyć usługi telekomunikacyjne na rzecz Abonentów.

W § 1 ust. 3 sentencji decyzji Prezes UKE potwierdził, że decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dostępu do Nieruchomości, Budynków oraz Infrastruktury oraz dysponowania

Nieruchomościami i Budynkami, w związku z podjęciem czynności, które przewiduje decyzja w § 2 ust. 1 pkt 1 oraz § 4 ust. 1 sentencji decyzji.

Z wymienionymi w § 2 ust. 1 sentencji decyzji uprawnieniami Operatora połączony jest obowiązek Udostępniającego polegający na zapewnieniu Operatorowi możliwości korzystania z tych uprawnień, a także do współdziałania z Operatorem w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonywania decyzji (§ 3 ust. 1 sentencji decyzji).

Zgodnie z art. 30 ust. 1c ustawy o wspieraniu rozwoju przedsiębiorca telekomunikacyjny jest obowiązany do korzystania z Dostępu w sposób możliwie najmniej uciążliwy dla właściciela, użytkownika wieczystego, oraz osób, którym przysługują inne prawa do nieruchomości, a także do przywrócenia nieruchomości do stanu poprzedniego, niezwłocznie po wykonaniu przyłącza telekomunikacyjnego, kabla telekomunikacyjnego lub instalacji telekomunikacyjnej budynku. W związku z tym Prezes UKE zobowiązał Operatora do:

- 1) wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 oraz § 4 ust. 1 sentencji decyzji, w taki sposób, aby nie naruszało to obowiązujących przepisów prawa oraz nie uniemożliwiało racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynków, oraz było jak najmniej uciążliwe dla Udostępniającego (§ 2 ust. 2 sentencji decyzji),
- 2) przywrócenia Budynków oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian wynikających z realizacją uprawnień wynikających z decyzji (§ 2 ust. 14 sentencji decyzji),
- 3) prowadzenia prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomościach i w Budynkach, w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania (§ 2 ust. 3 sentencji decyzji),
- 4) wykorzystania urządzeń spełniających odpowiednie normy bezpieczeństwa i posiadających stosowne certyfikaty (§ 2 ust. 4 sentencji decyzji),
- 5) ponoszenia odpowiedzialności za zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury urządzenia, w szczególności za ich wpływ na bezpieczeństwo Abonentów i innych podmiotów oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń (§ 2 ust. 5 sentencji decyzji),
- 6) przestrzegania przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac instalacyjnych, konserwacyjnych oraz eksploatacji Infrastruktury (§ 2 ust. 6 sentencji decyzji),
- 7) utrzymywania porządku, w tym sprzątnięcia w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcia miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji (§ 2 ust. 7 sentencji decyzji),
- 8) zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych (§ 2 ust. 8 sentencji decyzji),
- 9) dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku (§ 2 ust. 9 sentencji decyzji).

Ponadto Prezes UKE uznał, że w celu zabezpieczenia słusznego interesu Udostępniającego Operator powinien być zobowiązany do usunięcia szkód wynikających z wykonywania

uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia. W przypadku nieusunięcia tych szkód we wskazanym wyżej terminie Udostępniający powinien mieć możliwość ich usunięcia na koszt Operatora (§ 2 ust. 10 sentencji decyzji).

W myśl art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju, w przypadku uzyskania Dostępu przedsiębiorca telekomunikacyjny ponosi koszty:

- 1) związane z udostępnieniem nieruchomości w celu wykorzystywania istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku albo doprowadzenia do budynku przyłącza telekomunikacyjnego lub wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, w tym przywrócenia stanu pierwotnego,
- 2) utrzymania udostępnionego przyłącza telekomunikacyjnego, instalacji telekomunikacyjnej budynku lub całości lub części kabla telekomunikacyjnego.

Stosownie do powyższego Prezes UKE zobowiązał Operatora do ponoszenia kosztów wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 sentencji decyzji, a także kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w § 2 ust. 3-10 sentencji decyzji (§ 2 ust. 11 pkt 1 sentencji decyzji). Zgodnie z § 2 ust. 11 pkt 2 sentencji decyzji Operator jest zobowiązany do zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji. Takimi wydatkami (kosztami) przewidzianymi przez Prezesa UKE są w szczególności koszty energii elektrycznej zużytej przez Operatora, przy wykonywaniu prac modernizacyjnych lub naprawy uszkodzonych elementów Infrastruktury.

Zwrot opisanych wyżej kosztów przez Operatora będzie następował w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego Operatorowi dokumenty księgowe, a termin uiszczenia tych kosztów będzie wynosił 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora (§ 2 ust. 12 sentencji decyzji), chyba, że odrębna umowa dotycząca rozliczeń konkretnych kosztów stanowi inaczej. Koszty podlegające zwrotowi powinny w każdym wypadku pozostawać w adekwatnym związku z faktem prowadzenia przez Operatora prac zarówno w zakresie tego, na co Udostępniający ponosi wydatki, jak i tego, czy wysokość tych wydatków nie spowoduje, że ich zwrot przez Operatora spowoduje bezpodstawne wzbogacenie Udostępniającego.

Prezes UKE za uzasadnione uznał wprowadzenie do decyzji rozwiązania, zgodnie z którym Operator może powierzyć wykonywanie prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji wybranemu wykonawcy (§ 2 ust. 13 sentencji decyzji). W praktyce przedsiębiorcy telekomunikacyjni niejednokrotnie przy remoncie czy też konserwacji sieci telekomunikacyjnych posługują się podwykonawcami, którym powierzają wykonanie określonych prac. Takie rozwiązanie pozwala w szczególności na optymalizację kosztów.

Ponieważ ewentualne prace remontowe na Nieruchomościach i w Budynkach, mogą mieć wpływ na Infrastrukturę, a co za tym idzie, mogą wpłynąć na stabilność świadczenia usług przez Operatora, Udostępniający powinien przekazywać informacje na ich temat Operatorowi z 7-dniowym wyprzedzeniem (§ 3 ust. 2 sentencji decyzji).

Spółdzielnia w Stanowisku konsultacyjnym wniosła również o zmianę § 3 ust. 3 projektu decyzji poprzez nadanie mu brzmienia z którego będzie wynikać, że Udostępniający jest zobowiązany niezwłocznie po ujawnieniu naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione poinformować Operatora o tych przypadkach. Prezes UKE stojąc

na stanowisku, że wnioskowane doprecyzowanie pozwoli uniknąć ewentualnych wątpliwości w interpretacji zaistniałych stanów faktycznych w sprawie, uwzględnił Wniosek Spółdzielni.

W tym miejscu Prezes UKE wskazuje, że przedmiotem decyzji jest 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.

Mając na uwadze fakt, że na podstawie zgody poprzedniego dysponenta Nieruchomości i Budynków, została wykonana Infrastruktura, Prezes UKE wskazuje, że podstawą ustalenia stanu Infrastruktury, stanowiącej w chwili obecnej własność Operatora na Nieruchomościach oraz w Budynkach, są projekty instalacji telekomunikacyjnych Budynków, tj. Schemat Infrastruktury. Tym samym w § 4 ust. 6 sentencji decyzji Prezes UKE zobowiązał Operatora do przekazania Udostępniającemu Schematów Infrastruktury, które to Schematy Infrastruktury przedstawiają rzeczywisty, na dzień wydania decyzji, stan Infrastruktury Operatora posadowionej na Nieruchomościach i w Budynkach znajdujących się w zasobach Udostępniającego. W przypadku gdyby Operator nie dysponował Schematami Infrastruktury, Operator zgodnie z § 4 ust. 7 sentencji decyzji, ma prawo dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków, celem weryfikacji Infrastruktury i na tej podstawie przygotowania Schematu Infrastruktury posiadanej na Nieruchomościach, w tym w Budynkach. Operator zobowiązany jest do przekazania Udostępniającemu przygotowanego Schematu Infrastruktury w terminie 21 dni, od zakończenia weryfikacji Infrastruktury na Nieruchomościach, w tym w Budynkach § 4 ust. 8 sentencji decyzji.

W odniesieniu do § 4 ust. 6 sentencji decyzji, w Stanowisku konsultacyjnym Spółdzielnia wniosła o dopisanie na końcu zdania: „Nieprzekazanie Udostępniającemu projektu w terminie będzie uznane za istotne naruszenie postanowień decyzji”. Natomiast § 4 ust. 7 i § 4 ust. 8 miałyby, odpowiednio, otrzymać brzmienie: „W przypadku nieposiadania przez Operatora Schematów Infrastruktury, Operator jest zobowiązany do ich sporządzenia i przekazania Udostępniającemu w nieprzekraczalnym terminie 60 dni od dnia otrzymania niniejszej decyzji” oraz: „W sytuacji, o której mowa w ust. 7, Udostępniający jest zobowiązany w terminie 3 dni roboczych od dnia zgłoszenia się z wnioskiem przez Operatora umożliwić Operatorowi dostęp do Nieruchomości, w tym Budynków, celem weryfikacji stanu Infrastruktury i przygotowania Schematów Infrastruktury. Odpowiadając na powyższe Prezes UKE wskazuje, że nie uwzględnił wniosków Spółdzielni o zmianę zakwestionowanych postanowień projektu decyzji. Po analizie propozycji Spółdzielni Prezes UKE stoi na stanowisku, że zakwestionowane przez Spółdzielnię postanowienia są tak skonstruowane, że nie naruszają praw żadnej ze stron, nie zmieniają też znacząco ani roli, ani praw stron. Co więcej, wprowadzenie zmiany nie znajduje uzasadnienia ani w przesłance niedyskryminacji, ani w przesłance proporcjonalności, dlatego też Prezes UKE nie uwzględnił wniosku Spółdzielni.

W odniesieniu do propozycji zmiany § 4 ust. 6 poprzez wskazanie, że nieprzekazanie Schematów Infrastruktury w wyznaczonym terminie będzie stanowiło istotne naruszenie postanowień decyzji, Prezes UKE wskazuje, że każde niewykonanie obowiązków wynikających z decyzji będzie stanowiło jej naruszenie. W ocenie Prezesa UKE w związku z faktem niekwestionowania terminu na przygotowanie Schematów Infrastruktury przez Operatora, nie ma też potrzeby zmiany terminu na ich przekazania z 21 na 60 dni, sugerowane przez Spółdzielnię. Mając na uwadze powyższe Prezes UKE nie uwzględnił wniosków Spółdzielni w powyższym zakresie, tym bardziej, że zmiana zakwestionowanego

postanowienia nie jest poparta potrzebą realizacji zasad niedyskryminacji i proporcjonalności.

W ocenie Prezesa UKE usprawiedliwione jest, aby Udostępniający miał wiedzę co do wprowadzanych zmian w Infrastrukturze, zaistniałych na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w § 4 ust. 1 sentencji decyzji, dokumentów i decyzji dotyczących Budynków związanych z działaniami Operatora, a także, w razie potrzeby, opracowań projektowych i dokumentów technicznych robót budowlanych związanych z wykonaniem i eksploatacją Infrastruktury (§ 4 ust. 9 sentencji decyzji). Dzięki temu Udostępniający będzie mógł w szczególności uniknąć jej uszkodzenia i związanych z tym roszczeń ze strony Operatora.

Prezes UKE za uzasadnione uznał również zobowiązanie Operatora do wpłacenia na rachunek bankowy Udostępniającego przed przystąpieniem do realizacji prac, o których mowa w § 4 ust. 1 sentencji decyzji, kaucji w wysokości 1 000,00 zł za każdy Budynek, w którym mają być prowadzone prace (§ 4 ust. 4 sentencji decyzji).

Kaucja w polskim prawie cywilnym traktowana jest jako zabezpieczenie wykonania zobowiązania i odszkodowanie w razie jego niewykonania bądź nienależytego wykonania. Operator w ramach zapewnionego decyzją dostępu uzyskał prawo do dostępu do Nieruchomości oraz Budynków w sposób określony w § 2 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji. Realizacja tych uprawnień może doprowadzić do powstania szkód po stronie Udostępniającego, w związku z tym ustanowienie kaucji należy uznać za uzasadnione. W ocenie Prezesa UKE przyjęte wysokości kaucji są adekwatne do charakteru prac, do realizacji których Operator jest uprawniony. Prezes UKE zobowiązał Udostępniającego do zwrotu kaucji, o której mowa w § 4 ust. 5 sentencji decyzji, w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu informacji o zakończeniu prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji. W Stanowisku konsultacyjnym Spółdzielnia wniosła o zmianę § 4 ust. 5 poprzez wskazanie, że zwrot kaucji nastąpi po protokólnym stwierdzeniu bezusterkowego zakończenia prac instalacyjnych. Prezes UKE nie uwzględnił zmiany wnioskowanej przez Spółdzielnię. W ocenie Prezesa UKE mając na uwadze zakres prac, które będą w ramach § 4 ust. 1 sentencji decyzji wykonywane, a więc m.in. wymianę okablowania lub innych elementów Infrastruktury, instalowanie elementów Infrastruktury służących do przyłączenia nowych Abonentów w miarę ich pozyskiwania przez Operatora, przyjęć można, że zakres ingerencji w Budynki będzie znikomy. Tym samym trudno doszukać się mogących nastąpić szkód w strukturze Budynków. Należy przy tym przypomnieć, że Operator jest zobowiązany na gruncie postanowień decyzji do usunięcia szkód i przywrócenia Budynków do stanu pierwotnego z uwzględnieniem zmian wynikających ze zmiany elementów Infrastruktury. Mając na uwadze powyższe Prezes UKE nie uwzględnił wniosku Spółdzielni o zmianę § 4 ust. 5 projektu decyzji. W ocenie Prezesa UKE przyjęcie propozycji Spółdzielni nie znajduje odzwierciedlenia w przesłankach proporcjonalności i niedyskryminacji, którymi winien kierować się Prezes UKE wydając decyzję regulującą warunki dostępu.

Ze względu na powyższe Prezes UKE nie uwzględnił również wniosku Spółdzielni ze Stanowiska konsultacyjnego o zmianę 4 ust. 1 pkt 2 projektu decyzji poprzez wskazanie, że Operator jest uprawniony do jednoczesnego prowadzenia prac w nie więcej niż 5 nieruchomościach, w tym budynkach, a wykonywanie prac bez uzgodnienia z Udostępniającym będzie uznawane za istotne naruszenie postanowień decyzji, oraz o zmianę § 4 ust. 1 pkt 1 projektu decyzji poprzez dodanie po słowach „wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury” wyrażenia „pod nadzorem przedstawiciela Udostępniającego”. W ocenie Prezesa UKE zakres prowadzonych prac nie

uzasadnia wprowadzania wnioskowanych przez Spółdzielnię zmian, nawet z punktu widzenia zasad proporcjonalności czy niedyskryminacji warunków dostępu.

Prezes UKE wskazuje, że przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniających względem Operatora, a kaucja jest wystarczającym sposobem ich zabezpieczenia. Prezes UKE zwraca przy tym uwagę, że kaucja określona w § 4 ust. 4 sentencji decyzji jest wpłacana Udostępniającemu na określony czas, tj. realizacji uprawnień, o których mowa w § 4 ust. 1 pkt 1 sentencji decyzji, po którym podlega ona zwrotowi. 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.

Ponadto Prezes UKE stwierdził, że Operator powinien być uprawniony do:

- 1) wymiany elementów Infrastruktury, o ile nie będzie do skutkować 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 (§ 4 ust. 1 sentencji decyzji).

Postanowienie to reguluje szczególne przypadki wykonywania przez Operatora uprawnień określonych w § 2 ust. 1 pkt 1. Wskazane prace będą mogły zostać wykonane po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a jeżeli taki termin nie zostanie ustalony, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach (§ 4 ust. 2 sentencji decyzji). Zastosowanie w tym wypadku uproszczonego modelu współpracy pomiędzy Operatorem a Udostępniającym jest uzasadnione niewielkim wpływem prac na stan Budynków, a także potrzebą zapewnienia przez Operatora ciągłości świadczenia usług telekomunikacyjnych i możliwości sprawnego pozyskiwania nowych klientów.

W ocenie Prezesa UKE, Udostępniający powinien każdorazowo mieć wiedzę o zamiarze wykonania przez Operatora prac, o których mowa w § 4 ust. 1 sentencji decyzji, gdyż prace te ingerują w substancję Budynków, nawet jeśli sama ingerencja jest nieznaczna. Zdaniem Prezesa UKE, wykonywanie przez Operatora uprawnień związanych z zapewnianiem telekomunikacji w Budynkach powinno w jak najmniejszym stopniu ograniczać prawo własności Nieruchomości. Do zakresu tego prawa należy zaś uprawnienie do uzyskania pełnej wiedzy na temat działań wpływających bezpośrednio na stan Budynków jeszcze przed ich podjęciem. Ponadto usunięcie obowiązku powiadomienia Udostępniającego o zamiarze wykonywania prac, o których mowa w § 4 ust. 1 sentencji decyzji, mogłoby skutkować wystąpieniem problemów z zapewnianiem Operatorowi wstępu do Budynków.

Wprowadzone przez Prezesa UKE terminy odpowiadają zasadom rynkowym. Termin 7 dni nie jest minimalnym terminem oczekiwania na wykonanie prac, Udostępniający i Operator mają bowiem możliwość ustalenia, że prace instalacyjne zostaną wykonane nawet jeden dzień po zawiadomieniu Udostępniającego. Takie rozwiązanie umożliwi Operatorowi szybkie dokonywanie czynności, które nie będą zmieniały czy rozszerzały zakresu ingerencji Operatora w Budynki, względem tego, co zostało określone w sentencji decyzji.

Usprawiedliwione jest również, aby Udostępniający miał wiedzę co do:

- już wykonanej Infrastruktury (§ 3 ust. 6 sentencji decyzji),
- wprowadzonych zmian w Infrastrukturze (§ 4 ust. 9 sentencji decyzji),

- wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 sentencji decyzji, oraz realizowania obowiązków określonych w § 2 sentencji decyzji (§ 3 ust. 5 sentencji decyzji),
- okoliczności udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym (§ 3 ust. 5 sentencji decyzji).

Co istotne, aby prowadzić w lokalach Abonenta prace instalacyjne lub aby eksploatować w nich, bądź wymieniać elementy Infrastruktury, Operator musi uzyskać odrębną zgodę Abonenta (§ 4 ust. 3 sentencji decyzji).

Zgodnie z § 5 sentencji decyzji Operator może przy wykorzystaniu Infrastruktury świadczyć na rzecz Abonentów wszelkie usługi telekomunikacyjne, o ile nie sprzeciwiają się temu przepisy prawa.

Prezes UKE stwierdził również, iż warunki współpracy określone decyzją wiążą się z koniecznością wymiany szczegółowych informacji pomiędzy Stronami. Informacje te, w szczególności dane dotyczące zainstalowanej przez Operatora Infrastruktury, mogą mieć charakter poufny. W związku z powyższym Prezes UKE zobowiązał 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. Obowiązek zachowania poufności w wyżej określonym zakresie może być jednak wyłączony na mocy przepisów powszechnie obowiązujących lub w przypadku gdy takich informacji zażąda właściwy organ (§ 6 sentencji decyzji).

W celu usprawnienia współpracy między stronami Prezes UKE wprowadził w § 7 sentencji decyzji zasady postępowania w przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury w zakresie informowania się o tych zdarzeniach oraz współdziałania przy ich usuwaniu.

Jak wynika z powyższego, wykonanie niektórych postanowień decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, istotne znaczenie ma więc kwestia wzajemnego komunikowania się Stron. Z tego względu Prezes UKE postanowił, że wszelka korespondencja pomiędzy Udostępniającym a Operatorem związana z realizacją decyzji będzie kierowana w drodze korespondencji pocztowej lub za pośrednictwem korespondencji e-mail na adresy ustalone przez Strony, a każda ze Stron będzie zobowiązana powiadomić drugą Stronę na piśmie o zmianie adresów do korespondencji pocztowej lub elektronicznej, numerów faksów, numerów telefonicznych, numerów rachunków bankowych (§ 8 sentencji decyzji).

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. 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 2016 r. poz. 1822, 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.

5. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia z pkt II sentencji decyzji

Stosownie do art. 206 ust. 1 Pt, postępowanie przed Prezesem UKE prowadzone jest na podstawie przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy szerokokopasmowej.

Zgodnie z przepisem 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.

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 więc 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. Na stosunek materialnoprawny składają się cztery elementy: podmiot stosunku, przedmiot stosunku, sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku oraz sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny) i który przesądza o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

Brak któregokolwiek 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). Przesłanką umorzenia postępowania na podstawie art. 105 § 1 kpa jest bezprzedmiotowość postępowania „z jakiegokolwiek przyczyny”, czyli z każdej przyczyny powodującej brak jednego z elementów materialnego stosunku prawnego w odniesieniu do jego strony podmiotowej lub przedmiotowej (tak uzasadnienie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 21 stycznia 1999 r., sygn. akt SA/Sz 1029/97, LEX Nr 36139).

Jak podkreśla się w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej „NSA”) wycofanie wniosku przez wnioskodawcę w toku postępowania administracyjnego skutkuje jego bezprzedmiotowością i wymaga umorzenia postępowania w trybie art. 105 § 1 kpa. Jak podkreślił NSA w wyroku z dnia 4 lutego 2011 r.: *„W przypadku, gdy postępowanie administracyjne może być wszczęte tylko na wniosek strony, cofnięcie wniosku przez jedyne wnioskodawcę lub wszystkich wnioskodawców oznacza, że przestaje istnieć przedmiot postępowania administracyjnego, ponieważ brak jest żądania uprawnionego podmiotu konkretyzacji jego praw lub obowiązków w określonych okolicznościach faktycznych. W takiej sytuacji organ administracji publicznej traci kompetencje do dalszego prowadzenia postępowania i wydania decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty wbrew woli wnioskodawcy, powinien więc umorzyć postępowanie na podstawie art. 105 § 1 kpa”* (wyrok NSA sygn. akt II OSK 246/10 z dnia 4 lutego 2011 r.).

Za powyższą interpretacją NSA opowiedział się w wyroku z dnia 4 sierpnia 2011 r.: *„Nie mieści się natomiast w dyspozycji przepisu art. 105 § 2 k.p.a. sytuacja, w której wnioskodawca składa wyraźne oświadczenie o wycofaniu wniosku. Na skutek wycofania wniosku przestaje istnieć element warunkujący nawiązanie stosunku materialnego, a organ prowadzący postępowanie pozbawiony wniosku strony nie może orzekać w sposób merytoryczny o żądaniu nieistniejącym. (...) Zatem cofnięcie wniosku powoduje powstanie*

obiektywnej okoliczności bezprzedmiotowości postępowania” (wyrok NSA z dnia 4 sierpnia 2011 r., sygn. akt. I OSK 1397/10).

Odnosząc powyższe do sprawy wskazać należy, iż pismem z dnia z dnia 25 sierpnia 2016 r. Operator wystąpił do Prezesa UKE z wnioskiem o dostęp do Nieruchomości I, w tym do Budynku I, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku I za pomocą posadowionej na Nieruchomości I i w Budynku I infrastruktury telekomunikacyjnej.

Stosunek administracyjnoprawny w sprawie wynika z uprawnienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do żądania od Prezesa UKE wydania decyzji rozstrzygającej kwestie sporne lub określającej warunki współpracy w zakresie dostępu do budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy szerokopasmowej. Konkretyzacja tego stosunku administracyjnoprawnego następuje zatem poprzez określenie przez Prezesa UKE warunków (rozstrzygnięcie kwestii spornych lub określenie warunków współpracy), jakie obowiązywać będą między przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a właścicielem, użytkownikiem wieczystym lub zarządcą nieruchomości, niebędącym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym.

Operator składając wniosek o dostęp do Nieruchomości I, w tym do Budynku I, wyznaczył zakres prowadzonego postępowania administracyjnego. Następnie pismem z dnia 19 września 2017 r. Operator wycofał wniosek o dostęp do Nieruchomości I, w tym do Budynku I. Należy więc stwierdzić, że postępowanie prowadzone na wniosek w zakresie ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości I, w tym Budynku I, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku I za pomocą posadowionej na Nieruchomości I i w Budynku I infrastruktury telekomunikacyjnej stanowiącej własność Operatora stało się w tym zakresie bezprzedmiotowe i zachodzi konieczność jego obligatoryjnego umorzenia. Ponieważ przedmiot postępowania przestał istnieć w jego toku, należy stwierdzić, że bezprzedmiotowość postępowania ma charakter wtórny.

Biorąc zatem pod uwagę opisany stan faktyczny, powołane orzecznictwo oraz stanowiska doktryny, po wszechstronnym rozpatrzeniu materiału dowodowego zebranego w sprawie i znanych mu okoliczności sprawy, Prezes UKE orzekł jak w sentencji.

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).

z up. Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej
Zastępca Prezesa

Karol Krzywicki

Otrzymują:

1. Ewelina Grabiec
Pełnomocnik I.S.P. Jerzy Polek
itB Legal Bazański, Grabiec Kancelaria Radców Prawnych sp.p.
ul. Graniczna 29/215
40-017 Katowice
2. Sandomierska Spółdzielnia Mieszkaniowa
ul. Maciejowskiego 17
27-600 Sandomierz