



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

Warszawa, 26 czerwca 2018 r.

Stowarzyszenie Telewizji Kablowej „TV SAT 364”

ul. Gorkiego 16
92-525 Łódź

(dalej „Operator” lub „TV SAT 364”)

Spółdzielnia Mieszkaniowa „ZARZEW”

ul. Gustawa Morcinka 1
93-217 Łódź

(dalej „Spółdzielnia” lub „Udostępniający”)

DECYZJA DHRT.WWM.6171.74.2016.109

(dotychczasowa sygn. sprawy: DRI-ZWZ-6171-18/14)

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 12 lutego 2014 r. (dalej „Wniosek”), który wpłynął do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) w dniu 18 lutego 2014 r., uzupełnionego pismami z dnia 25 kwietnia 2014 r., 15 lipca 2014 r., 16 stycznia 2015 r., 20 kwietnia 2015 r., 2 września 2015 r., 12 listopada 2015 r., 7 marca 2016 r. oraz 29 września 2017 r. o wydanie decyzji w sprawie dostępu do:

1. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 4, Pawilon nr 68, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
2. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 1, Pawilon 111, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
3. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 2, ul. Gustawa Morcinka 4, ul. Gustawa Morcinka 6, Gustawa Morcinka 8/10 dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
4. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 5, Pawilon nr 113 dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych

prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,

5. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Płockiej 42/46, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
6. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Przybyszewskiego 116/120, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
7. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Małej Piętnastki 3, 5, 7, 9 (dawniej ul. Stanisława Standego), dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
8. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Małej Piętnastki 5a (dawniej ul. Stanisława Standego), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
9. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Rydza - Śmigłego 32a, Pawilon nr 27, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
10. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzańskiej 42/44, Pawilon nr 48, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
11. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzańskiej 63, Pawilon nr 40, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
12. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzańskiej 63A, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
13. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Brzechwy 7, 9 oraz ul. Tatrzańskiej 46/48, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
14. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 2a (Pawilon 4), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomościach,

15. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 3 oraz ul. Strzemińskiego 5, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
16. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 5, 7, ul. Strzemińskiego 2 oraz ul. Tyrmanda 1, 3 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
17. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 8, 10, 12, 14, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
18. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 9, 13, 15, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
19. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 11, 17, 19, 21, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
20. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 16, 18, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
21. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 20, 26, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
22. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 22, 24, 28, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
23. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Łęczyckiej 58 oraz ul. Poznańskiej 53, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
24. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Łęczyckiej 60/62, 64/66 oraz ul. Ozorkowskiej 25/27, 29/31, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
25. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tyrmanda 4 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego) (paw. nr 123), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI

Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości

26. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 9, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
27. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 11, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
28. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 12, 13, 14, 16, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
29. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Ozorkowskiej 5/7, 11/15, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
30. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Poznańska 56, 58, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
31. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Przędzalnianej 102/104, 114/122 oraz Al. Marszałka Edwarda Rydza-Śmigłego 29, 31, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
32. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Przędzalnianej 127, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
33. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Przędzalnianej 133, 135/139, 141/147, 149/155, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
34. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Przybyszewskiego 119-121, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
35. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Dedeciusa 1, 3 (dawniej ul. Lucjana Rudnickiego), dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,

36. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Dedeciusa 2, 4 (dawniej ul. Lucjana Rudnickiego), dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
37. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Dedeciusa 5 (dawniej ul. Lucjana Rudnickiego), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
38. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Dedeciusa 6 (dawniej ul. Lucjana Rudnickiego), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
39. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Strzemińskiego 1, 3, 7, 9, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
40. nieruchomości położonej w Łodzi przy Al. Śmigłego - Rydza 30, 32, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
41. nieruchomości położonej w Łodzi przy Al. Śmigłego - Rydza 36, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
42. nieruchomości położonej w Łodzi przy Al. Śmigłego - Rydza 40, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
43. nieruchomości położonej w Łodzi przy Al. Śmigłego - Rydza 42, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
44. nieruchomości położonej w Łodzi przy Al. Marszałka Edwarda Śmigłego - Rydza 44, 48, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
45. nieruchomości położonej w Łodzi przy Al. Marszałka Edwarda Śmigłego - Rydza 46, 50, 52, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
46. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzańskiej 23/25, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą

- pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
47. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 31/35, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
 48. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 37/41, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
 49. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 43/45, 47/49, 55/57, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
 50. nieruchomości położonych w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 58/60, 62/64, 66/68, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
 51. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 50/52, 54/56, 70/72, 74/76, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
 52. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 51-53, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
 53. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 65, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
 54. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 69, 73, 75, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
 55. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tatrzńskiej 71, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
 56. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tyrmanda 3a, 7, 9 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,

57. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tyrmanda 5 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,

58. nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Tyrmanda 6, 8, 10 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (dane osobowe), w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,

(dalej odpowiednio „Nieruchomości”, „Budynki”), zarządzanych przez Spółdzielnię bądź będących jej własnością lub przedmiotem przysługującego jej użytkowania wieczystego, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, a także w sprawie dostępu do nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Gustawa Morcinka 3, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości (dalej „budynek przy ul. Gustawa Morcinka 3”),

- I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 lit. b 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. 10 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 9 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 903, dalej „ustawa zmieniająca”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, z późn. zm., dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1907, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalam warunki dostępu Operatora do Nieruchomości oraz Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach:**

§ 1. Postanowienia ogólne

1. Pojęcia i terminy użyte w decyzji rozumie się zgodnie z Pt, Ustawą o Wspieraniu Rozwoju oraz ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1332, z późn. zm.).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości oraz do Budynków, polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora w technologii FTTB (ang. Fiber to the Building – światłowód do budynku) instalacji telekomunikacyjnych Budynków oraz doprowadzenia do Budynków przyłączy telekomunikacyjnych do punktu styku, 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 oraz Budynkami, na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-3 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 instalacji telekomunikacyjnych Budynków poprzez:

- a) wykonanie okablowania z kabli ethernetowych wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi pomiędzy punktami styku w Budynkach albo urządzeniami aktywnymi na parterze albo pierwszym piętrze klatki w Budynkach a lokalami Abonentów. Pomędzy punktami styku w Budynkach a urządzeniami aktywnymi na parterze albo pierwszym piętrze klatki w Budynkach Operator jest uprawniony do wykonania okablowania z kabli światłowodowych;
 - b) wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków, o ile umieszczenie kabli, o których mowa w lit. a, nie jest możliwe w istniejących w Budynkach kanalizacjach telekomunikacyjnych należących do innych podmiotów. Skorzystanie z należących do innych podmiotów niż Udostępniający kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków jest możliwe pod warunkiem zawarcia odrębnych umów w tym zakresie bądź wydanie odrębnych decyzji o dostępie do tych kanalizacji. Wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków nastąpi z wykorzystaniem stanowiących części składowe Budynków szybów instalacyjnych i kanałów. Jeżeli brak jest takich szybów i kanałów albo ich wykorzystanie jest technicznie niemożliwe, to kanalizacje te zostaną wykonane natynkowo;
 - c) wykonanie instalacji telekomunikacyjnych w lokalach Abonentów;
- 2) wykonania przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków w szczególności poprzez doprowadzenie do punktów styku linii kablowych światłowodowych,
 - 3) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii urządzeń wchodzących w skład instalacji telekomunikacyjnych Budynków oraz przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do punktów styku znajdujących się w Budynkach, o których mowa w pkt 1 i 2 (dalej „Infrastruktura”), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 4) korzystania z energii elektrycznej, w celu wykonywania uprawnień opisanych w niniejszym ustępie oraz w § 4 ust. 9, przy czym zasilanie Infrastruktury Operator może zapewnić poprzez:
 - a) wykorzystanie istniejących na Nieruchomościach przyłączy i instalacji elektrycznych po zamontowaniu oddzielnych urządzeń pomiarowych albo
 - b) wykonanie nowych instalacji elektrycznych, które Operator będzie uprawniony i zobowiązany utrzymać, eksploatować, konserwować i remontować,
 - 5) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-4.
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 w danym Budynku Operator zobowiązany jest do przywrócenia tego Budynku oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z wykonaniem Infrastruktury.
 4. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 pkt 1-4, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się

na Nieruchomości i w Budynkach, w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania.

5. Operator jest zobowiązany do używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz posiadania stosownych certyfikatów.
6. Operator ponosi odpowiedzialność za zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury 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 Infrastruktury.
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 Infrastruktury, 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. W przypadku wykorzystania przez Operatora istniejących na Nieruchomościach instalacji elektrycznych rozliczenia za użytą energię elektryczną nastąpią na podstawie odczytów z zainstalowanych przez Operatora urządzeń pomiarowych oraz aktualnych cen energii elektrycznej, zgodnie z którymi Udostępniający rozlicza się z dostawcą energii elektrycznej. Rozliczenia pomiędzy Stronami z tego tytułu będą następowały w oparciu o wystawiane co miesiąc przez Udostępniającego dokumenty księgowe, a termin płatności będzie wynosił 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora. W sytuacji wykonania przez Operatora nowych instalacji elektrycznych rozliczanie kosztów zużycia energii elektrycznej będzie następowało na podstawie odrębnej umowy zawartej pomiędzy Operatorem a zakładem energetycznym.

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

§ 4. Wykonanie Infrastruktury

1. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b, na danej Nieruchomości oraz w znajdującym się na niej Budynku, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy Infrastruktury dla tej Nieruchomości i Budynku (dalej „Projekt”), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Operator może sporządzić jeden Projekt dla jednej bądź większej liczby Nieruchomości oraz Budynków. Projekt nie musi obejmować w części opisowej ani rysunkowej instalacji telekomunikacyjnej w lokalu Abonenta.
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 tym dokumentację kanalizacji kablowej telekomunikacyjnej Budynków, w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.
3. W sytuacji, gdyby Udostępniający nie posiadał dokumentacji technicznej Budynków, o której mowa w ust. 2 lub jej nie przekazał w terminie, o którym mowa w ust. 2, Udostępniający jest zobowiązany, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia wystąpienia przez Operatora z wnioskiem, umożliwić Operatorowi dostęp do Budynków, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.

4. Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego Projektu.
5. Projekt uznaje się za uzgodniony, gdy Udostępniający w terminie, o którym mowa w ust. 4, nie wyrazi stanowiska, zaakceptuje Projekt albo gdy Operator rozpatrzy stanowisko Udostępniającego, uwzględniając zgłoszone przez Udostępniającego uwagi dotyczące możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów bądź uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości oraz z Budynków, oraz te uwagi Udostępniającego, 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 1-2 i 4 lit. b, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem na danej Nieruchomości.
7. Po zakończeniu w każdym kolejnym Budynku prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b, 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:
 - 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 Projektu.
10. Operator może wykonać prace, o których mowa w ust. 9, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, w przypadku nieuzgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.
11. Decyzja nie uprawnia Operatora do instalowania, eksploataowania lub wymiany elementów Infrastruktury w lokalu Abonenta bez uzyskania zgody Abonenta.
12. Warunkiem wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b jest, zgodnie z wyborem dokonany przez Operatora:
 - 1) zawarcie i posiadanie przez Operatora umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody osobowe i rzeczowe z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, w tym wykonywaniem uprawnień wskazanych w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b, w całym okresie ich wykonywania, łącznie na sumę nie mniejszą niż 150 000,00 zł (słownie: sto pięćdziesiąt tysięcy złotych), albo
 - 2) wpłacenie na rzecz Udostępniającego przed rozpoczęciem prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b, kaucji z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac

w kwocie 2 000,00 zł (słownie: dwa tysiące złotych) za każdy Budynek, w którym mają być prowadzone te prace.

13. W przypadku, o którym mowa w ust. 12 pkt 1 powyżej, Operator przed rozpoczęciem prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i pkt 4 lit. b, przedstawi Udostępniającemu dokument ubezpieczenia, o którym mowa w ust. 12 ust. 1, a także, na wniosek Udostępniającego, dowody zapłaty składek ubezpieczeniowych.
14. W przypadku, o którym mowa w ust. 12 ust. 2, Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję na rachunek bankowy Operatora w terminie 14 dni od dnia przedstawienia Udostępniającemu 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, chyba że wraz z przekazaniem Udostępniającemu protokołu Operator oświadczy, że zwracana kwota winna być zaliczona na poczet kaucji za następny Budynek, w którym wykonywane będą prace.
15. Warunkiem wykonywania uprawnień, o których mowa w ust. 9 pkt 1 jest, zgodnie z wyborem dokonany przez Operatora, przed rozpoczęciem prac:
 - 1) zawarcie i posiadanie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody osobowe i rzeczowe z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, w tym wykonywaniem uprawnień wskazanych w ust. 9 pkt 1, w całym okresie ich wykonywania, łącznie na sumę nie mniejszą niż 150 000,00 zł (słownie: sto pięćdziesiąt tysięcy złotych) albo
 - 2) wpłacenie na rzecz Udostępniającego kaucji z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 1 000,00 zł (słownie: tysiąc złotych) za każdy Budynek, w którym mają być prowadzone te prace.
16. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 15 pkt 1, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w ust. 17.
17. Operator przekaze każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 9 pkt 1, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian.

§ 5. Katalog usług

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

§ 6. Poufność

Zobowiązuje się Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem decyzji. Dotyczy to zwłaszcza obowiązku zachowania przez Udostępniającego w tajemnicy danych dotyczących Infrastruktury, w tym instalacji i urządzeń, które zostaną zainstalowane przez Operatora na podstawie decyzji. Powyższe zobowiązanie nie dotyczy sytuacji,

gdy obowiązek przekazania takich informacji wynika z przepisów powszechnie obowiązujących lub następuje na żądanie właściwego organu.

§ 7. Usuwanie awarii

1. W przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury rozumianej jako stan techniczny Infrastruktury lub jej elementów uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, Udostępniający zapewni Operatorowi każdorazowy niezwłoczny dostęp do Nieruchomości oraz do Budynków, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii.
2. O fakcie wystąpienia awarii Infrastruktury Operator, niezwłocznie po wykryciu awarii poinformuje Udostępniającego telefonicznie, a w przypadku nieodebrania telefonu uczyni to za pośrednictwem korespondencji e-mail, chyba że Strony ustalą inny sposób informowania.

§ 8. Postanowienia końcowe

1. Wszelka korespondencja pomiędzy Stronami związana z realizacją decyzji będzie kierowana w drodze korespondencji pocztowej lub za pośrednictwem korespondencji e-mail na adresy ustalone przez Strony.
2. W terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji każda ze Stron jest zobowiązana do przekazania drugiej Stronie informacji w zakresie: osoby wyznaczonej do kontaktu z Operatorem i Udostępniającym, numeru telefonu kontaktowego, adresu do korespondencji, adresu poczty elektronicznej, numeru rachunku bankowego przeznaczonego do rozliczeń między Stronami. W przypadku braku realizacji tego obowiązku, wszelka korespondencja będzie kierowana na adresy wskazane w dokumentach rejestrowych Stron, zaś świadczenia pieniężne spełniane będą za pokwitowaniem do rąk drugiej Strony.
3. Strony są również zobowiązane niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni, do przekazania sobie informacji o wszelkich zmianach danych, o których mowa w ust. 2.
4. W przypadku niedopełnienia obowiązku, o którym mowa w ust. 3, przyjmuje się, że korespondencja wysłana na dotychczasowy adres została doręczona, a przelew środków pieniężnych dokonany na dotychczasowy numer rachunku bankowego został zrealizowany.

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt, decyzja w pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu.

II. Na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 5 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju odmawiam Operatorowi dostępu do Nieruchomości oraz do Budynków w celu wykonania instalacji telekomunikacyjnej wykonanej w technologii FTTB przy wykorzystaniu kabla koncentrycznego.

III. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej zapewnienia warunków dostępu do Nieruchomości przy ul. Gustawa Morcinka 3, w tym do budynku przy ul. Gustawa Morcinka 3, w celu zapewnienia telekomunikacji.

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”.

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.

Operator zwrócił się z Wnioskiem do Prezesa UKE o ustalenie warunków dostępu do Nieruchomości i Budynków znajdujących się w zasobach Spółdzielni, w celu zapewnienia telekomunikacji (dalej „Wniosek”). Do Wniosku Operator załączył m.in. kopie dokumentów z negocjacji, w tym projekt negocjowanej umowy.

Zakres postępowania został określony przez Operatora we Wniosku oraz uzupełniony pismami z dnia 25 kwietnia 2014 r., z dnia 15 lipca 2014 r., z dnia 16 stycznia 2015 r., z dnia 20 kwietnia 2015 r., z dnia 2 września 2015 r., z dnia 12 listopada 2015 r., z dnia 7 marca 2016 r. oraz z dnia 29 września 2017 r.

Operator wnioskował o wykonanie na Nieruchomościach oraz w Budynkach infrastruktury telekomunikacyjnej w technologii FTTB. Operator wyjaśnił, iż w ramach planowanej inwestycji, na odcinkach przyłączy telekomunikacyjnych, zamierza doprowadzić kable światłowodowe do każdego z Budynków znajdujących się w zasobach Spółdzielni.

Na podstawie wyjaśnień Operatora Prezes UKE ustalił, że zamierza on wykonać w technologii FTTB Infrastrukturę na terenie Nieruchomości i w Budynkach, tj.:

1. doprowadzić do punktów styku w tych Budynkach przyłącza telekomunikacyjne (kablem światłowodowym doziemnym),

2. wykonać instalacje telekomunikacyjne w Budynkach przy zastosowaniu okablowania z kabli ethernetowych,
3. wykonać instalacje telekomunikacyjne w Budynkach przy zastosowaniu okablowania z kabli koncentrycznych,

wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi. Przy wykonywaniu każdej z instalacji wykorzystane zostaną również kable światłowodowe do połączeń pomiędzy punktami styku znajdującymi się w Budynkach a urządzeniami aktywnymi znajdującymi się na parterze lub pierwszym piętrze.

Przedmiotem Wniosku jest więc ustalenie warunków na jakich Operator uzyska Dostęp do Nieruchomości oraz do Budynków, który ma polegać na doprowadzeniu przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków i wykonaniu ww. instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach. Podstawą rozstrzygnięcia Wniosku jest art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 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 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju).

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 1807),
2. Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisów w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych),
3. Nieruchomości znajdujące się w zasobach Spółdzielni stanowią współwłasność Spółdzielni i właścicieli lokali wyodrębnionych w Budynkach, z wyjątkiem nieruchomości i budynków położonych w Łodzi przy ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 4; Gustawa Morcinka 1, Pawilon 111; Gustawa Morcinka 5, Pawilon nr 113; Tatrzańskiej 42/44, Pawilon nr 48; Tatrzańskiej 63, Pawilon nr 40; Tyrmanda 4 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), Pawilon nr 123 i Rydza - Śmigłego 32a, Pawilon nr 27, które to nieruchomości stanowią własność Gminy Miasta Łódź i zostały oddane w użytkowanie wieczyste Spółdzielni, jak również z wyjątkiem nieruchomości i budynków położonych w Łodzi ul. Małej Piętnastki 3, 5, 7, 9 (dawniej ul. Stanisława Standego), które stanowią własność Spółdzielni (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych),
4. Budynki stanowią współwłasność Spółdzielni i właścicieli wyodrębnionych lokali w Budynkach (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych),
5. Udostępniający jest zarządcą Nieruchomości, zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1222, z późn. zm.).

Oznacza to, że Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający (zarządca Nieruchomości niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym) mogli zawrzeć umowę o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków.

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 negocjacji (art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 1 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju).

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości oraz do Budynków trwały co najmniej od dnia 7 stycznia 2014 r. (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 7 stycznia 2014 r.),
- 2) ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, pismem z dnia 12 lutego 2014 r. Udostępniający wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem (dowód: Wniosek).

Negocjacje pomiędzy Udostępniającym a Operatorem były więc prowadzone ponad 30 dni i nie doprowadziły do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków. Oznacza to, że złożenie przez Udostępniającego Wniosku skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są Operator i Udostępniający (art. 30 ust. 5b Ustawy o Wspieraniu Rozwoju).

Wskazane przepisy nie uzależniają spełnienia przesłanki negocjacji od żadnych dodatkowych warunków, jakie wymienia Spółdzielnia w stanowisku konsultacyjnym z dnia 27 września 2016 r. oraz w stanowisku konsultacyjnym z dnia 14 marca 2017 r. Warunek skutecznego wszczęcia postępowania przed Prezesem UKE jest spełniony, gdy zostanie złożony wniosek o dostęp do podmiotu zobowiązanego (co może być udowodnione np. poprzez wykazanie doręczenia takiego wniosku), a następnie upłynie 30 dniowy termin na zawarcie umowy dostępowej. Wskazany termin 30 dni powinien być wykorzystany przez strony do uzgodnienia treści umowy dostępowej. Okoliczności przedstawione przez Spółdzielnię w stanowisku konsultacyjnym z dnia 27 września 2016 r. oraz w stanowisku konsultacyjnym z dnia 14 marca 2017 r. są bez znaczenia dla spełnienia przez Operatora przesłanki przeprowadzenia negocjacji poprzedzających złożenie Wniosku. Na podstawie materiału dowodowego Prezes UKE stwierdził, że zainicjowane przez Operatora negocjacje ze Spółdzielnią zakończyły się niepowodzeniem, gdyż nie doszło do zawarcia umowy pomiędzy Operatorem a Spółdzielnią o Dostępie. Zatem Operator, stosownie do art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju, uprawniony był do wystąpienia do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji zastępującej umowę o dostęp do Nieruchomości i Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji. Zgodnie z powyższym uwagi Spółdzielni zawarte w stanowisku konsultacyjnym z dnia 27 września 2016 r. oraz w stanowisku konsultacyjnym z dnia 14 marca 2017 r. należy uznać za bezzasadne.

3. Podstawa prawna 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 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt).

Ponieważ podstawą prawną Wniosku jest art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju, przepis ten stanowi 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 UKE stosuje odpowiednio m.in. 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 wyłączały przepisy art. 30 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju, i to przy dokonaniu niezbędnych modyfikacji ich treści.

W dniu 1 lipca 2016 r. weszła w życie ustawa zmieniająca. Zgodnie z art. 10 ust. 1 pkt 2 ustawy zmieniającej w przypadku, gdy wniosek o wydanie decyzji został złożony na podstawie art. 30 ust. 5 w związku z art. 21 ust. 2 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju, a postępowanie w tej sprawie nie zostało zakończone przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej, postępowanie to jest prowadzone na podstawie przepisów Ustawy o Wspieraniu Rozwoju w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą. W związku z tym, że Wniosek został złożony przed dniem 1 lipca 2016 r., a postępowanie administracyjne nie zostało przed tym dniem zakończone, z uwagi na postanowienie art. 10 ust. 1 pkt 2 ustawy zmieniającej, postępowanie w sprawie z Wniosku prowadzone jest na podstawie przepisów Ustawy o Wspieraniu Rozwoju w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą.

W myśl art. 206 ust. 1a Pt, który został dodany do Pt ustawą zmieniającą, 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. Wniosek dotyczy Dostępu do Nieruchomości, na których posadowione są Budynki. W każdym przypadku zapewniającym Dostęp jest Spółdzielnia, a podmiotem, któremu Dostęp ma zostać zapewniony jest Operator. Operator wystąpił do Udostępniającego z jednym wnioskiem dotyczącym zapewnienia Dostępu do wszystkich Nieruchomości, a następnie wystąpił do Prezesa UKE z jednym Wnioskiem, który dotyczył zapewnienia Dostępu do wszystkich Nieruchomości. Powyższe świadczy o tym, że celem Operatora jest realizacja jednej inwestycji. Zostały więc spełnione przesłanki określone w art. 206 ust. 1a Pt. Prezes UKE skorzystał z uprawnienia, o którym mowa w tym przepisie.

W dniach 17 maja 2016 r. – 16 czerwca 2016 r. Prezes UKE, zgodnie z art. 15 Pt, przeprowadził pierwsze postępowanie konsultacyjne projektu decyzji w sprawie. 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”).

Pismem z dnia 14 czerwca 2016 r. oraz z dnia 15 czerwca 2016 r., Operator przedstawił stanowisko konsultacyjne odnośnie projektu decyzji. Operator wskazał, iż „Prezes UKE nie może ustalić dla Operatora mniej korzystnych warunków korzystania z nieruchomości, niż te które ustalił Uczestnik postępowania (...) w umowach z innymi operatorami świadczącymi usługi na Nieruchomości”. Operator wniósł o przeprowadzenie dowodu z oględzin części

Nieruchomości oraz Budynków, co do których w konsultowanym pierwszym projekcie decyzji Prezes UKE odmówił dostępu poprzez doprowadzenie przyłączy telekomunikacyjnych do punktów styku znajdujących się w Budynkach i wykonania w Budynkach instalacji telekomunikacyjnych, tj. Nieruchomości i Budynków przy:

- ul. Brzechwy 7; 9;
- ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 3; 9; 13; 15; 16; 18; 20; 26;
- ul. Gustawa Morcinka 1, Pawilon 111; 2; 4; 6; 8/10; 9;
- ul. Łęczyckiej 58; 60/62; 64/66;
- ul. Ozorkowskiej 5/7; 11/15; 25/27; 29/31;
- ul. Poznańskiej 53; 56; 58;
- ul. Przędzalnianej 102/104; 114/122; 127; 133; 135/139; 141/147; 149/155;
- ul. Przybyszewskiego 119-121;
- ul. Dedeciusa (dawniej ul. Lucjana Rudnickiego) 1; 3; 6;
- Al. Marszałka Edwarda Śmigłego - Rydza 29; 30; 31; 32; 36; 40; 42; 44; 48;
- ul. Strzemińskiego 5;
- ul. Tatrzkańskiej 23/25; 31/35; 37/41; 42/44, Pawilon nr 48; 43/45; 46/48; 47/49; 55/57; 58/60; 62/64; 63, Pawilon nr 40; 65; 66/68; 69; 73; 75;
- ul. Tyrmanda 4 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), Pawilon nr 123; 5,

(dalej „Nieruchomości oraz Budynki objęte oględzinami”), z udziałem Stron, na okoliczność ustalenia, czy na tych nieruchomościach oraz w tych budynkach istnieje infrastruktura telekomunikacyjna (instalacje i przyłącza telekomunikacyjne) Jakuba Hubert, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „DIAMENT” Jakub Hubert w Łodzi (dalej „DIAMENT”), pozwalające na ich wykorzystanie przez Operatora do świadczenia usług w tych budynkach. Ponadto, Operator wskazał, że wobec wynikającego z projektu decyzji „(...) rozstrzygnięcia pojawi się kuriozalna sytuacja, w której: STK [tzn. Operator – przypis własny] może wybudować sieć wewnątrz Budynków II, ale nie może jej zasilić jego przyłączem, DIAMENT z kolei może doprowadzić (doprowadził) przyłączy, ale nie może (nie będzie mógł) wybudować sieci wewnątrz budynków, bo sieć taką wybuduje STK [tzn. Operator – przypis własny]. W efekcie nikt nie zapewni telekomunikacji w Budynkach II, a na rozstrzygnięciu Prezesa UKE ucierpią mieszkańcy (...)”. Jednocześnie, Operator przekazał szczegółowe propozycje zmian do konsultowanego projektu decyzji.

Pismem z dnia 16 czerwca 2016 r. Spółdzielnia przedstawiła uwagi do projektu decyzji, zarzucając m.in. błędne określenie w projekcie decyzji zamierzenia inwestycyjnego Operatora, wprowadzenie w błąd Prezesa UKE przez Netię S.A. z siedzibą w Warszawie i Spółkę GK Netia (dalej „Netia”).

Pismem z dnia 2 czerwca 2016 r. Prezes UOKiK nie zgłosił zastrzeżeń do konsultowanego projektu decyzji w sprawie.

W dniach 2 września 2016 r. – 3 października 2016 r. Prezes UKE, wobec ujawnienia w trakcie konsultacji nowych okoliczności w sprawie co do znajdującej się w Budynkach

infrastruktury telekomunikacyjnej, zgodnie z art. 15 Pt przeprowadził drugie postępowanie konsultacyjne dotyczące projektu decyzji w sprawie.

Pismem z dnia 27 września 2016 r. Spółdzielnia zakwestionowała: przeprowadzenie przez Operatora negocjacji ze Spółdzielnią w zakresie zawarcia umowy o dostęp do Nieruchomości i Budynków, określenie w projekcie decyzji zamierzenia inwestycyjnego Operatora jako FTTH, przyjęcie atrakcyjności oferty Operatora dla Abonentów. Dodatkowo wносиła o możliwość wykorzystania przez Operatora kanalizacji telekomunikacyjnych Netii występującej w budynkach Spółdzielni.

Pismem z dnia 29 września 2016 r. Prezes UOKiK nie zgłosił zastrzeżeń do konsultowanego projektu decyzji w sprawie.

Pismem z dnia 30 września 2016 r. Operator w trakcie drugich konsultacji ponownie podniósł, iż wbrew ustaleniom Prezesa UKE w Budynkach, co do których w ponownych konsultacjach Prezes UKE odmówił Dostępu, brak jest wewnątrzbudynkowej instalacji światłowodowej należącej do DIAMENT. Operator ponowił wnioski o przeprowadzenie dowodu z oględzin części Nieruchomości i Budynków. Jednocześnie Operator podtrzymał dotychczasowe uwagi przedstawione w stanowisku konsultacyjnym z dnia 14 czerwca 2016 r.

W dniach 15 lutego 2017 r. – 17 marca 2017 r. Prezes UKE, wobec nowych ustaleń, co do zakresu żądania Operatora, zgodnie z art. 15 Pt, przeprowadził trzecie postępowanie konsultacyjne dotyczące trzeciego projektu decyzji w sprawie.

Pismem z dnia 7 marca 2017 r. Prezes UOKiK podtrzymał swoje stanowisko przedstawione Prezesowi UKE w trakcie drugiego postępowania konsultacyjnego w sprawie.

Pismem z dnia 13 marca 2017 r. Operator podtrzymał uwagi przedstawione w stanowisku konsultacyjnym z dnia 30 września 2016 r. Jednocześnie Operator przekazał uwagi (propozycje zmian) do konsultowanego projektu decyzji, w tym domagał się możliwości wykonania kilku Projektów Infrastruktury z uwzględnieniem wykonywania prac etapami, ze względu na wielkość zasobów objętych projektem decyzji, a także zastąpienie obowiązku uiszczania kaucji obowiązkiem posiadania polisy ubezpieczeniowej.

Pismem z dnia 14 marca 2017 r. Spółdzielnia zakwestionowała po raz kolejny: przeprowadzenie przez Operatora negocjacji ze Spółdzielnią w zakresie zawarcia umowy o dostęp do Nieruchomości i Budynków, określenie w projekcie decyzji zamierzenia inwestycyjnego Operatora jako FTTH, brak istnienia w Budynkach wolnych zasobów przynajmniej dwóch operatorów tj. Netii i DIAMENTU.

Ponadto Spółdzielnia wniosła o przeprowadzenie dowodu z oględzin Budynków na okoliczność ustalenia, czy w Budynkach istnieje infrastruktura wewnątrzbudynkowa Netia możliwa do wykorzystania przez Operatora.

W dniach 28 marca 2018 r. – 30 kwietnia 2018 r. Prezes UKE, wobec nowych ustaleń, zgodnie z art. 15 Pt, przeprowadził czwarte postępowanie konsultacyjne dotyczące projektu decyzji w sprawie.

W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęły stanowiska Prezesa UOKiK, Operatora, Spółdzielni.

Pismem z dnia 17 kwietnia 2018 r. Prezes UOKiK nie zgłosił zastrzeżeń do konsultowanego projektu decyzji, wskazał na potrzebę ustalenia adekwatnej do charakteru wykonywanych prac wysokości kaucji.

Pismem z dnia 9 kwietnia 2018 r. Wnioskodawca przedstawił stanowisko do konsultowanego projektu decyzji i wniósł o zmianę „(...) W § 2 pkt 1 (...) rodzaju prowadzenia okablowania z koncentrycznego na prowadzenie kabli ethernetowych oraz odpowiednią zmianę do § 8 pkt II.” Wnioskując o powyższą zmianę Wnioskodawca wskazał, że „(...) że firma DIAMENT nie posiada kabli Ethernet, które może udostępnić, a posiada jedynie puste rury lub miejsce w rurach pionowych”. Operator wskazał również na brakujące w projekcie decyzji adresy nieruchomości położonych przy „(...) ulicy Stanisława Stadnego 5a, nr działek 55/163, 55/164 Obręb W-30 oraz ul. Grota-Roweckiego 2 (Pawilon 4, Nr działek 19/162, Obręb W-30)”.

Pismem z dnia 23 kwietnia 2018 r. Spółdzielnia przedstawiła stanowisko do konsultowanego projektu decyzji i wskazała na potrzebę zweryfikowania przez Prezesa UKE dostępności w Budynkach kanalizacji telekomunikacyjnej, w zakresie możliwości jej wykorzystania przez Operatora. Spółdzielnia wskazała na znajdującą się w Budynkach kanalizację telekomunikacyjną należącą do TOYA sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej „TOYA”) i Netii. Spółdzielnia wskazała również na błędnie zapisaną w projekcie decyzji nazwę ulicy „Standego”, która zapisana jest jako ul. „Stadnego”, obecnie przemianowana na ulicę „Małej Piętnastki”, Spółdzielnia poinformowała również, że ul. Wandurskiego oraz ul. Rudnickiego zmieniły nazwy. Obecnie nazywają się odpowiednio: Tyrmanda i Dedeciusa.

4. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji

4.1. 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. Przyłącze telekomunikacyjne to:

- a) odcinek linii kablowej podziemnej, linii kablowej nadziemnej lub kanalizacji kablowej, zawarty między złączem rozgałęźnym a zakończeniem tych linii lub kanalizacji w obiekcie budowlanym,
- b) system bezprzewodowy łączący instalację wewnętrzną obiektu budowlanego z węzłem publicznej sieci telekomunikacyjnej

- umożliwiającą korzystanie w obiekcie budowlanym z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (art. 2 pkt 27b Pt).

Operator żąda ustalenia warunków Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynków przyłączy telekomunikacyjnych wykonanych w technologii światłowodowej (dowód: pisma Operatora z dnia 25 kwietnia 2014 r., 16 stycznia 2015 r., 7 marca 2016 r., 29 września 2017 r.). Obowiązki Udostępniającego w tym zakresie 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 punktu styku bez konieczności badania, czy jest możliwe wykorzystanie istniejących przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do Budynków (art. 30 ust. 1 pkt 2 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju). Prezes UKE nie uwzględnił uwagi Spółdzielni zawartej w stanowisku

konsultacyjnym z dnia 27 września 2016 r. oraz w stanowisku konsultacyjnym z dnia 14 marca 2017 r. dotyczącej zobowiązania Operatora do wykorzystania istniejących kanalizacji kablowych przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do budynków Spółdzielni, gdyż brak jest ku temu podstaw prawnych, w tym w szczególności brak jest podstaw do zastosowania art. 30 ust. 1 pkt 1 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju.

W tym miejscu wskazać należy, że uwzględniając stanowisko Operatora z dnia 9 kwietnia 2018 r. co do braku rozstrzygnięcia w sentencji decyzji Dostępu do Budynków przy „(...) ulicy Stanisława Stadnego 5a, nr działek 55/163,55/164 Obręb W-30 oraz ul. Grota-Roweckiego 2 (Pawilon 4, Nr działek 19/162, Obręb W-30)”, Prezes UKE odpowiednio uzupełnił sentencję decyzji. Prezes UKE celem ustalenia zasadności rozstrzygnięcia co do wskazanych przez Operatora adresów, zweryfikował zakres żądania Operatora oraz zakres przeprowadzanych przez strony negocjacji warunków Dostępu. Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego oraz Wniosku Prezes UKE ustalił, że adresy te były objęte Wnioskiem i spełniona została co do nich przesłanka negocjacji warunków Dostępu. Tym samym Prezes UKE uzupełnił sentencję decyzji o ww. adresy, z tym że Pawilon 4, do którego Dostęp chciał uzyskać Wnioskodawca, nie znajduje się przy ul. Grota-Roweckiego 2 tylko przy ul. Grota-Roweckiego 2a. Mając na uwadze powyższe Prezes UKE dodał powyższe adresy do rozstrzygnięcia.

4.2. Umożliwienie wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków

Umożliwienie Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju. 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 pkt 4 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju warunek, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 lit. b, uważa się za spełniony w szczególności, gdy przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczy usługi w innej technologii niż instalacja telekomunikacyjna w budynku.

Prezes UKE ustalił, że Operator zamierza:

1. wykonać instalacje telekomunikacyjne w Budynkach przy zastosowaniu okablowania z kabli ethernetowych,
2. wykonać instalacje telekomunikacyjne w Budynkach przy zastosowaniu okablowania z kabli koncentrycznych,

wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi. Przy wykonywaniu każdej z instalacji wykorzystane mają być również kable światłowodowe do połączeń pomiędzy punktami styku znajdującymi się w Budynkach a urządzeniami aktywnymi znajdującymi się na parterze albo piętrze.

Mając na uwadze powyższe, w celu oceny zasadności wniosku Operatora co do zapewnienia Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 Ustawy o Wspieraniu Rozwoju, przy użyciu instalacji telekomunikacyjnej ethernetowej lub koncentrycznej Prezes UKE ustalił, że na terenie Nieruchomości i w Budynkach usługi telekomunikacyjne świadczą DIAMENT, Iwacom sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej „Iwacom”), Tomasz Kicowski oraz Beata Staroń-Kicowska, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą KAPPA s.c. T. Kicowski, B. Staroń-Kicowska z siedzibą w Łodzi (dalej „KAPPA”), LNET sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej „LNET”), Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „OPL”), Netia oraz TOYA. W tym zakresie Prezes UKE oparł się w całości na wyjaśnieniach pozyskanych od przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz informacjach znanych Prezesowi UKE z urzędu z Systemu Informacyjnego o Infrastrukturze Szerokopasmowej (dalej „SIIS”).

Kluczowe dla możliwości udzielenia Operatorowi Dostępu zezwalającego na wykonanie jednej z ww. instalacji telekomunikacyjnych była ocena, czy w Budynkach i na Nieruchomościach znajduje się już instalacja telekomunikacyjna wykonana w technologii wnioskowanej przez Operatora i czy Operator może z niej skorzystać.

Prezes UKE ustalił, że:

1. TOYA posiada instalacje telekomunikacyjne w Budynkach, wykonane w technologii kablowej – kablem koncentrycznym, ułożone są w rurach PCV o średnicach dopasowanych do ilości kabli i wypełnionych w 100%, nie ma możliwości wykorzystania istniejących kanalizacji telekomunikacyjnych w celu ułożenia w niej dodatkowych kabli. Do pisma TOYA załączyła dwie fotografie instalacji telekomunikacyjnych znajdujących się w budynkach położonych w Łodzi przy ul. Tyrmanda 2 i 3 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego) (dowód: pisma TOYA z dnia 12 lutego 2015 r. oraz 9 marca 2016 r., dane zawarte w SIIS),
2. KAPPA posiada łącza radiowe w technologii 5GHz w budynkach położonych w Łodzi przy ul. Brzechwy 7, ul. Śmigłego – Rydza 32 oraz ul. Tatrzańskiej 65 oraz na w/w obiektach poprowadzona jest instalacja telekomunikacyjna skrętką komputerową kat. 5e z węzłów sieci usytuowanych na poddaszu (IX piętro) do aktywnych abonentów (dowód: pismo KAPPA z dnia 12 lutego 2015 r.),
3. LNET posiada instalację telekomunikacyjną w budynku położonym w Łodzi przy ul. Tatrzańskiej 46/48, która jest wykonana w technologii miedzianej (ETTH oraz TVK), ale instalacja ta jest w pełni wykorzystywana, a zatem nie ma możliwości udostępnienia tej instalacji, celem świadczenia usług przez TV SAT 364 (dowód: pismo LNET z dnia 17 lutego 2015 r. **✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 1 ✂**, z dnia 11 marca 2016 r.),
4. OPL posiada w Budynkach instalacje telekomunikacyjne w technologii miedzianej wykorzystującej kable parowe. Istnieje możliwość wykorzystania istniejących instalacji w budynkach, jednak standard świadczenia usług nie będzie taki sam jak w przypadku wybudowania przez TV SAT 364 własnej sieci FTTB (dowód: pismo OPL z lutego 2015 r. (brak daty dziennej na piśmie), z dnia 10 marca 2016 r.).
5. DIAMENT posiada w Budynkach instalacje pionowe na kable światłowodowe i kable typu UTP 5e (dowód: pisma DIAMENT z dnia 21 września 2015 r. **✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 2**, z dnia 5 stycznia 2016 r. **✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 2 ✂**, z dnia 21 marca 2016 r. **✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 2 ✂**).

Wobec rozbieżności w stanowisku DIAMENT i Spółdzielni oraz Operatora co do istnienia w Budynkach instalacji DIAMENT w dniu 12 grudnia 2016 r. Prezes UKE przeprowadził w obecności przedstawicieli Stron postępowania oraz DIAMENTU oględziny Nieruchomości oraz Budynku przy ul. Brzechwy 7. Ze sporządzonego protokołu z oględzin wynika, że do Budynku przy ul. Brzechwy 7 doprowadzony jest kabel światłowodowy (**✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 7 ✂**). W toku przeprowadzanych oględzin DIAMENT przedłożył pracownikom UKE pisemne oświadczenie, w którym wyjaśnił, iż w pozostałych Budynkach objętych oględzinami (**✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 8 ✂**). Po przeprowadzeniu oględzin, Prezes UKE ustalił, że w Budynkach objętych oględzinami DIAMENT (**✂ Tajemnica przedsiębiorstwa pkt 9 ✂**). Pismem z dnia 9 kwietnia 2018 r. Operator wskazał, że „(...) firma DIAMENT nie posiada kabli Ethernet, które może udostępnić a jedynie puste rury lub miejsce w rurach pionowych”.

6. Netia posiada infrastrukturę telekomunikacyjną w większości adresów objętych projektem decyzji wykonaną w technologii światłowodowej, tj. poza budynkami przy ul.: Grota-Roweckiego 4, Morcinka 1, 3, 5, 8, 10, Stadnego 9, Śmigłego-Rydza 32a, Tatrzańska 63, 42/44, Tyrmanda 4 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego), gdzie Netia posiada instalacje telekomunikacyjną wykonaną w technologii miedzianej, ale nie ma możliwości jej wykorzystania (dowód: pismo Netii z dnia 14 marca 2016 r., z dnia 7 czerwca 2017 r., z dnia 28 sierpnia 2017 r.).

W odniesieniu do infrastruktury stanowiącej własność Netii, wskazać należy, że z załącznika do pisma Netii z dnia 14 marca 2016 r. wynika, że nie istnieje możliwość wykorzystania miedzianych kabli stanowiących element instalacji telekomunikacyjnych budynków należących do Netii (brak możliwości wykorzystania przez jakikolwiek inny podmiot). Analogicznie sytuacja przedstawia się w odniesieniu do infrastruktury telekomunikacyjnej TOYA, która wbrew twierdzeniom Spółdzielni nie jest możliwa do wykorzystania. Ustalając stan faktyczny w zakresie instalacji telekomunikacyjnych Netii, Prezes UKE oparł się w całości na informacjach zawartych w SIIS, jak również na oświadczeniu złożonym przez właściciela tej instalacji tj. Netię. W ocenie Prezesa UKE dokumentacja fotograficzna przedłożona przez Spółdzielnię do akt sprawy jest niewystarczająca aby uznać, że Netia wprowadziła w błąd Prezesa UKE i że w istocie istnieje możliwość udostępnienia infrastruktury Netii Operatorowi (fotografie obejmują tylko część instalacji, a na ich podstawie nie można ustalić, że są one możliwe do wykorzystania przez podmiot trzeci). W tym zakresie Prezes UKE podtrzymał swoje stanowisko i uznał za bezzasadną uwagę Spółdzielni zawartą w stanowisku konsultacyjnym z dnia 27 września 2016 r.

Pismem z dnia 14 marca 2017 r. Spółdzielnia wniosła o przeprowadzenie dowodu z oględzin Budynków na okoliczność ustalenia, czy w Budynkach istnieje infrastruktura wewnątrzbudynkowa Netii możliwa do wykorzystania przez Operatora. Zgodnie z art. 75 § 1 kpa, jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. W szczególności dowodem mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny. Przepis art. 77 § 4 kpa stanowi, że fakty powszechnie znane oraz fakty znane organowi z urzędu nie wymagają dowodu. Fakty znane organowi z urzędu należy zakomunikować stronie. Zgodnie z art. 78 § 1 kpa, żądanie strony dotyczące przeprowadzenia dowodu należy uwzględnić, jeżeli przedmiotem dowodu jest okoliczność mająca znaczenie dla sprawy.

Natomiast zgodnie z brzmieniem art. 78 § 2 kpa organ administracji publicznej może nie uwzględnić żądania, o którym mowa w art. 78 § 1 kpa, które nie zostało zgłoszone w toku przeprowadzenia dowodów lub w czasie rozprawy, jeżeli żądanie to dotyczy okoliczności już stwierdzonych innymi dowodami, chyba że mają one znaczenie dla sprawy. Wskazać należy, że „organ nie ma obowiązku przeprowadzania dowodu, jeśli w jego ocenie wnioski dowodowe strony dotyczy okoliczności wyjaśnionych w postępowaniu. W takim przypadku winien wskazać konkretnie motywy takiego stanowiska, zgodnie z art. 78 § 2 kpa i art. 107 § 3 kpa” (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2008 r., sygn. akt VIII SA/Wa 617/07, Lex nr 516099). Powyższe potwierdza także wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 13 października 2004 r. stwierdzający, iż „odmowa uwzględnienia wniosku dowodowego może nastąpić tylko wtedy, gdy dotyczy on okoliczności stwierdzonych za pomocą innych dowodów lub faktów powszechnie znanych” (sygn. akt IV SA/Wa 60/04), Lex nr 836154). W wyroku z dnia 11 lutego 2014 r. (sygn. akt II OSK 2191/12, Lex nr 1450898) Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że: „(...) ustalenia poczynione przez organ w toku prowadzonego postępowania administracyjnego mogły stanowić podstawę dla ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy. Istotne bowiem elementy stanu faktycznego zostały przez organ wyjaśnione. (...) Wskazać również należy, że co prawda strona, zgodnie z art. 78 kpa, posiada uprawnienie do zgłoszenia żądania przeprowadzenia dowodu, jednakże uprawnienie to podlega ograniczeniom, które pod względem celowości i konieczności zapewnienia szybkości postępowania, organ powinien każdorazowo rozważyć, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie ma dostatecznych argumentów przemawiających za zakwestionowaniem dotychczasowych ustaleń”.

W toku prowadzonego postępowania administracyjnego Prezes UKE ustalił, m.in. na podstawie pisma Netii z dnia 7 czerwca 2017 r., że w większości Budynków, tj. poza budynkami przy ul. Grota-Roweckiego 3, ul. Morcinka 1, ul. Morcinka 3, ul. Morcinka 5, ul. Morcinka 8, ul. Morcinka 10, ul. Płockiej 42/46, ul. Przybyszewskiego 116/121, ul. Stadnego 3, ul. Stadnego 5, ul. Stadnego 7, ul. Śmigłego-Rydza 32a, ul. Tatrzańska 63, ul. Tatrzańska 42/44, ul. Tatrzańska 63a, ul. Tyrmanda 4 (dawniej ul. Witolda Wandurskiego) Netia posiada dostępne instalacje telekomunikacyjne wykonane w technologii FTTH. W Budynkach objętych Wnioskiem Netia posiada również instalacje telekomunikacyjne wykonane przy wykorzystaniu kabli miedzianych. Nie ma możliwości ich wykorzystania z uwagi na ich wykorzystywanie w całości przez Netię. Biorąc pod uwagę powyższe wyjaśnienia, które w ocenie Prezesa UKE nie budzą wątpliwości, przeprowadzenie wnioskowanego przez Spółdzielnię dowodu dotyczy okoliczności, które zostały już w sposób wyczerpujący ustalone. Odnosząc się zatem do omawianego wniosku dowodowego, w świetle przywołanego orzeczenia, jak i poczynionych już ustaleń w sprawie instalacji telekomunikacyjnych Netii, Prezes UKE stoi na stanowisku, że wniosek dowodowy Spółdzielni nie zasługuje na uwzględnienie, zmierza bowiem do ustalenia okoliczności, które zostały już w sprawie wyjaśnione w oparciu o inne dowody, tj. pismo Netii z dnia 7 czerwca 2017 r.

Reasumując, Operator nie ma możliwości skorzystania z wyżej wskazanych instalacji telekomunikacyjnych Budynków, ponieważ nawet jeśli są przystosowane do dostarczenia usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, to nie są dostępne bądź nie odpowiadają zapotrzebowaniu Operatora (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b Ustawy o Wspieraniu Rozwoju).

W tym miejscu wskazać należy, że konsultowany w dniach z 28 marca 2018 r. – 30 kwietnia 2018 r. projekt decyzji w sprawie zakładał, że choć Operator domaga się umożliwienia mu wykonania zarówno instalacji telekomunikacyjnej koncentrycznej, jak i ethernetowej, to w pierwszej kolejności należy ustalić, czy występują przesłanki do określenia warunków Dostępu w celu wykonania instalacji telekomunikacyjnych wykorzystujących kable koncentryczne. W związku ze stwierdzeniem, że spełnione zostały warunki pozwalające uwzględnić Wniosek w tym zakresie, Prezes UKE konsekwentnie założył w konsultowanym projekcie, że Udostępniający nie ma obowiązku zapewnienia Operatorowi Dostępu w celu wykonania drugiej instalacji wykorzystujących kable miedziane – skrętkę. W stanowisku konsultacyjnym z dnia 9 kwietnia 2018 r. Wnioskodawca wskazał jednak, że na potrzeby realizacji omawianej inwestycji, w związku z konstrukcją zaproponowanego rozstrzygnięcia, preferuje wykonanie instalacji telekomunikacyjnych przy wykorzystaniu kabli ethernetowych. Prezes UKE uwzględnił tę uwagę i stwierdził, że skoro w Budynkach brak jest instalacji telekomunikacyjnych wykorzystujących kable miedziane – skrętkę, które byłyby dostępne dla Operatora i odpowiadały jego zapotrzebowaniu, to na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków przy użyciu takich kabli. Uzasadnienie odmowy uwzględnienia Wniosku w zakresie dotyczących instalacji telekomunikacyjnych Budynków wykorzystujących kable koncentryczne znajduje się w pkt 5 uzasadnienia decyzji.

4.3. 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 należytą ochronę jego interesów oraz 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, w tym do Budynków zgodnie z § 2 ust. 1 sentencji decyzji) przy uwzględnieniu celu, jakim służy Dostęp (zapewnienie telekomunikacji w Budynkach), a więc w celu zapewnienia mieszkańcom Budynków telekomunikacji, poprzez świadczenie przez Operatora, w technologii FTTB, takich usług jak: usługa telewizyjna, usługa dostępu do Internetu o prędkości od 100 Mb/s, czy usługa telefonii stacjonarnej.

Przed wszystkim decyzja uprawnia Operatora do wykonania Infrastruktury zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 1 i 2 sentencji decyzji. W § 2 ust. 1 pkt 2 Prezes UKE przewidział rozwiązanie, zgodnie z którym wykonanie instalacji telekomunikacyjnych Budynków będzie się wiązać z maksymalnym wykorzystaniem istniejących kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków.

W ocenie Prezesa UKE postanowienie to jest wyjściem naprzeciw oczekiwaniom Spółdzielni przedstawionym w piśmie z dnia 23 kwietnia 2018 r., w którym Spółdzielnia wskazała na potrzebę wykorzystania przez Operatora kanalizacji telekomunikacyjnych znajdujących się w Budynkach, które stanowią własność DIAMENTU czy Netii, które w ocenie Spółdzielni są wolne. Prezes UKE wskazał w § 2 ust. 1 pkt 2 sentencji decyzji, że wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków jest możliwe przez Operatora tylko wtedy, gdy nie jest możliwe umieszczenie kabli w istniejących w Budynkach kanalizacjach telekomunikacyjnych należących do innych podmiotów. Skorzystanie z należących do innych podmiotów niż Udostępniający kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków jest możliwe pod warunkiem zawarcia odrębnych umów w tym zakresie bądź wydanie odrębnych decyzji o dostępie do tych kanalizacji. Ponadto, ewentualne wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków przez Operatora powinno nastąpić z wykorzystaniem stanowiących części składowe Budynków szybów instalacyjnych i kanałów, a dopiero gdy ich wykorzystanie będzie technicznie niemożliwe, to Operator będzie miał możliwość wykonania kanalizacji telekomunikacyjnej natynkowo. Tym samym uznać należy, że Prezes UKE uwzględnił stanowisko Spółdzielni w tym zakresie. Co do zgłaszanej przez Spółdzielnię kanalizacji telekomunikacyjnej stanowiącej własności TOYA, na podstawie oświadczeń TOYA, Prezes UKE ustalił, że nie ma możliwości jej wykorzystania przez Operatora (dowód: pisma TOYA z dnia 12 lutego 2015 r. oraz 9 marca 2016 r., dane zawarte w SIIS).

Ponadto Operator będzie miał możliwość:

- 1) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Infrastruktury, w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych (§ 2 ust. 1 pkt 3 sentencji decyzji),
- 2) wykorzystywania energii elektrycznej w celu realizacji decyzji (§ 2 ust. 1 pkt 4 sentencji decyzji),
- 3) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-4 sentencji decyzji (§ 2 ust. 1 pkt 5 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 dysponowania Nieruchomościami i Budynkami, na cele budowlane w związku z wykonaniem Infrastruktury oraz podjęciem innych czynności, które przewiduje decyzja.

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 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 w których będą prowadzone prace do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z wykonaniem Infrastruktury (§ 2 ust. 3 sentencji decyzji), co stanowi obowiązek wprost wynikający z art. 30 ust. 1c Ustawy o Wspieraniu Rozwoju,
- 3) prowadzenia prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-4 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. 4 sentencji decyzji),
- 4) wykorzystania urządzeń spełniających odpowiednie normy bezpieczeństwa i posiadających stosowne certyfikaty (§ 2 ust. 5 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. 6 sentencji decyzji),
- 6) przestrzegania przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac instalacyjnych, konserwacyjnych oraz eksploatacji Infrastruktury (§ 2 ust. 7 sentencji decyzji),
- 7) utrzymywania porządku, w tym sprzątnięcia w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcia miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji (§ 2 ust. 8 sentencji decyzji),
- 8) zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych (§ 2 ust. 9 sentencji decyzji),
- 9) dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku (§ 2 ust. 10 sentencji decyzji).

Ponadto Prezes UKE uznał, że w celu zabezpieczenia słusznego interesu Udostępniającego Operator jest 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. 11 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, zgodnie z § 2 ust. 12 pkt 1 sentencji decyzji, 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. 3-11 sentencji decyzji. Takimi wydatkami (kosztami) przewidzianymi przez Prezesa UKE są w szczególności koszty energii elektrycznej zużytej przez Operatora.

Zwrot powyższych kosztów przez Operatora Udostępniającemu będzie następował w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego Operatorowi dokumenty księgowe, a termin uiszczenia ww. kosztów będzie wynosił 14 dni od dnia ich otrzymania przez Operatora (§ 2 ust. 12 decyzji). 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.

Szczególnym przykładem kosztów związanych z udostępnieniem nieruchomości, które przedsiębiorca telekomunikacyjny jest zobowiązany ponieść, jest koszt energii elektrycznej. Zasady rozliczenia tego kosztu zostały przewidziane w § 2 ust. 14 sentencji decyzji.

Prezes UKE za uzasadnione uznał wprowadzenie do decyzji rozwiązania, zgodnie z którym Operator może powierzyć wykonywanie prac instalacyjnych i konserwacyjnych wybranemu wykonawcy (§ 2 ust. 15 sentencji decyzji). W praktyce przedsiębiorcy telekomunikacyjni niejednokrotnie przy budowaniu czy też konserwacji sieci telekomunikacyjnych posługują się podwykonawcami, którym powierzają wykonanie określonych prac. Takie rozwiązanie pozwala w szczególności na optymalizację kosztów, jakie pociąga za sobą budowa sieci telekomunikacyjnej.

Ponieważ ewentualne prace inwestycyjne lub remontowe oraz awarie 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 (§ 3 ust. 2 sentencji decyzji).

W § 4 sentencji decyzji Prezes UKE zawarł szereg postanowień określających zasady współpracy Stron w zakresie wykonania Infrastruktury. Prezes UKE uznał, że przed

wykonaniem przez Operatora prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b sentencji decyzji konieczne jest uzgodnienie między Stronami Projektu. Z tego względu zgodnie z § 4 ust. 1 sentencji decyzji Operator jest zobowiązany do sporządzenia i przedstawienia Udostępniającemu Projektu, który będzie się składał z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Zgodnie z § 4 ust. 2 sentencji decyzji Udostępniający jest zobowiązany bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku, udostępnić Operatorowi znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Budynków w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury. Udostępnienie Operatorowi wymienionej tej dokumentacji bez wątpienia ułatwi mu przygotowanie rzetelnego Projektu, a co za tym idzie istotnie ograniczy ryzyko uszkodzenia już istniejących instalacji. Przekazanie dokumentacji technicznej Budynków jest nieodpłatne. Pobieranie przez Udostępniającego opłat za przekazanie dokumentacji technicznej byłoby działaniem niezgodnym z art. 30 ust. 3a Ustawy o Wspieraniu Rozwoju. W § 4 ust. 3 sentencji decyzji Prezes UKE wskazał, że w sytuacji, gdyby Udostępniający nie posiadał dokumentacji technicznej Budynków lub jej nie przekazał w terminie, 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 i Nieruchomości, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury.

Przystąpienie do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b sentencji decyzji będzie możliwe dopiero po uzgodnieniu przez Operatora i Udostępniającego Projektu (§ 4 ust. 5 sentencji decyzji). Prezes UKE wskazał sytuacje, w których należy przyjąć, że Projekt został uzgodniony. Jak wynika z § 4 ust. 4 sentencji decyzji, Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłasza uwagi lub zażąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego projektu. Jeżeli Udostępniający zaakceptował przedstawiony mu Projekt bądź nie przedstawi uzasadnionego stanowiska w terminie, o którym mowa wyżej, wówczas Operator może rozpocząć prace, informując Udostępniającego o terminie ich rozpoczęcia na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem (§ 4 ust. 6 sentencji decyzji). Jeżeli jednak stanowisko zostało zgłoszone w terminie, Operator obowiązany jest je rozpatrzyć, uwzględniając przynajmniej te uwagi, które dotyczą możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów bądź uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynków, w związku z wykonaniem Infrastruktury zgodnie z przedstawionym Udostępniającemu Projektem. Następnie Operator przekaze Udostępniającemu ostateczną wersję Projektu (§ 4 ust. 5 sentencji decyzji). Dodatkowo Operator może uwzględnić te uwagi Udostępniającego, które uzna za zasadne. W tym wypadku, dopiero po spełnieniu przez Operatora powyższych wymogów prace mogą być rozpoczęte zgodnie z § 4 ust. 6 sentencji decyzji.

W ocenie Prezesa UKE opisana wyżej procedura będzie z jednej strony przeciwdziałać przewlekaniu rozpoczęcia prac przez Udostępniającego, z drugiej zaś zapewni Operatorowi możliwość zwrócenia uwagi na wady Projektu, których skutkiem mogłoby być spowodowanie szkód związanych z wykonaniem i eksploatacją Infrastruktury. Prezes UKE podkreśla, że za takie szkody odpowiedzialność ponosi Operator (§ 2 ust. 6 i 7 sentencji decyzji). Opisane wyżej rozwiązanie umożliwia Stronom uzgodnienie szczegółowych kwestii technicznych odpowiednio do parametrów Budynków oraz sieci telekomunikacyjnej Operatora. Warto podkreślić, że przedmiotem decyzji nie jest określenie w sposób

szczegółowy aspektów technicznych wykonania Infrastruktury, 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.

W ocenie Prezesa UKE usprawiedliwione jest również, aby Udostępniający miał wiedzę co do już wykonanej Infrastruktury (§ 4 ust. 7 sentencji decyzji), a także na temat wprowadzonych zmian w Infrastrukturze, dokumentów i decyzji dotyczących Budynków związanych z działaniami Operatora.

Przed rozpoczęciem prac o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b oraz 4 ust. 9 pkt 1 sentencji decyzji, zabezpieczając interes Udostępniającego, Prezes UKE zobowiązał Operatora do zawarcia przez Operatora umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody osobowe i rzeczowe z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej albo wpłacenia na rzecz Udostępniającego przed rozpoczęciem prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 i 4 lit. b, kaucji z tytułu zabezpieczenia należytego ich wykonania. W związku z faktem, że to na Operatorze ciąży obowiązek zabezpieczenia ewentualnych strat Udostępniającego, które poniesie on w związku z realizacją inwestycji i wykonaniem przez Operatora poszczególnych prac określonych w decyzji, Operator ma prawo wyboru rodzaju zabezpieczenia, które zaoferuje Udostępniającemu. Mając na uwadze fakt, że Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym prowadzącym działalność telekomunikacyjną powinien on mieć zawartą umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, w zakresie działań towarzyszących wykonaniu Infrastruktury. Tym samym może on przyjąć ten rodzaj zabezpieczenia. Może też wybrać kaucję, która w polskim prawie cywilnym traktowana jest jako zabezpieczenie wykonania zobowiązania i odszkodowanie w razie jego niewykonania bądź nienależytego wykonania. W zakresie zapewnienia Operatorowi wyboru Prezes UKE uwzględnił postulaty zgłaszane w toku postępowania przez Operatora oraz kolejnych stanowiskach Prezesa UOKiK zgłaszanych w kolejnych konsultacjach, stanowisko Prezesa UOKiK z dnia: 2 czerwca 2016 r., 29 września 2016 r., 7 marca 2017 r., 17 kwietnia 2018 r.)

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 Projektu (§ 4 ust. 9 sentencji decyzji). Postanowienie to reguluje szczególne przypadki wykonywania przez Operatora uprawnień określonych w § 2 ust. 1 pkt 1 i 3. 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. 10 sentencji decyzji). Zastosowanie w tym wypadku uproszczonego modelu współpracy pomiędzy Operatorem a Udostępniającym jest uzasadnione niewielkim wpływem prac na stan Budynków, nieprzekraczaniem przez te prace ram inwestycji określonych w Projekcie, 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. 9 sentencji decyzji, gdyż prace

te ingerują w substancję Budynków, nawet jeśli sama ingerencja jest nieznaczną. 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. 9 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 w 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 Projekcie.

Usprawiedliwione jest również, aby Udostępniający miał wiedzę co do:

- już wykonanej Infrastruktury (§ 4 ust. 7 sentencji decyzji),
- wprowadzonych zmian w Infrastrukturze (§ 4 ust. 16 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),
- faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym (§ 3 ust. 5 sentencji decyzji).

Aby prowadzić w lokalach Abonenta prace instalacyjne lub aby eksploatować w nich, bądź wymieniać elementy Infrastruktury, Operator musi uzyskać odrębną zgodę Abonenta (§ 4 ust. 11 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. Prezes UKE postanowił więc – mając na uwadze praktyczną możliwość wdrożenia rozwiązań przyjętych w decyzji, 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 o zmianie danych kontaktowych i do rozliczeń (§ 8 sentencji decyzji).

Za niezasadną Prezes UKE uznał propozycję Operatora przedstawioną w stanowisku konsultacyjnym Operatora z dnia 14 czerwca 2016 r. dotyczącą zmiany § 8 ust. 2 sentencji decyzji. Operator wskazał, iż w dokumentach rejestrowych nie podaje się numeru konta bankowego oraz adresu e-mail (ten jest podawany fakultatywnie), których znajomość jest niezbędna do realizacji treści decyzji. Prezes UKE wskazuje, iż spółdzielnie podlegają wpisowi do Krajowego Rejestru Przedsiębiorców, gdzie obowiązkowym jest ujawnienie adresu siedziby danej spółdzielni, jak również adresu do doręczeń (w przypadku gdy jest on inny niż adres siedziby). Dodatkowo w zdaniu drugim § 8 ust. 2 decyzji (odnoszącym się do obu Stron decyzji, a nie tylko do Udostępniającego) jest mowa jedynie o kierowaniu korespondencji „na adresy wskazane w dokumentach rejestrowych Stron”, a w odniesieniu do świadczeń pieniężnych jest już mowa o „spełnieniu za pokwitowaniem do rąk drugiej Strony”.

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.

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w zakresie pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności zmierzające do wykonania Infrastruktury. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 155 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

Obowiązek zapewnienia dostępu do budynku, polegający na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku jest aktualny, jeżeli nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s 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, w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku.

W ocenie Prezesa UKE wszystkie powyższe przesłanki warunkujące udzielenie Dostępu odpadły, w momencie umożliwienia Dostępu na wykonanie instalacji telekomunikacyjnej

przy wykorzystaniu kabli ethernetowych, a więc zgodnie z rozstrzygnięciem zawartym w pkt I sentencji decyzji. Na podstawie zebranego materiału dowodowego Prezes UKE ustalił, że w Budynkach nie znajduje się dostępna dla Operatora ethernetowa instalacja telekomunikacyjna. Powyższych ustaleń dokonał Prezes UKE na podstawie oświadczeń DIAMENTU z dnia 21 września 2015 r., z dnia 21 marca 2016 r., z dnia 12 grudnia 2016 r. oraz znajdującej się w aktach sprawy notatki służbowej z dnia 9 grudnia 2016 r., w której DIAMENT wskazał jedynie chęć udostępnienia Operatorowi kanalizacji telekomunikacyjnej Budynków.

W ramach Wniosku Operator wnioskował o ustalenie warunków wykonania w Budynkach drugiej równoległej obok instalacji telekomunikacyjnej wykonanej przy pomocy kabli ethernetowych, instalacji telekomunikacyjnej wykonanej przy wykorzystaniu kabli koncentrycznych.

Odnosząc się do żądania Operatora w zakresie drugiej instalacji zaznaczyć należy, że Dostęp jest szczególnym rodzajem ograniczenia prawa własności, w celu zapewnienia telekomunikacji. W przypadku żądania Operatora, cel zapewnienia telekomunikacji zostanie osiągnięty już w momencie wykonania przez Operatora instalacji telekomunikacyjnej wykonanej w technologii FTTB, tj. przy wykorzystaniu kabli ethernetowych, tym samym brak jest podstaw do uwzględnienia żądania Operatora wykonania drugiej instalacji telekomunikacyjnej w tej samej technologii FTTB, ale z wykorzystaniem kabli koncentrycznych. Brak jest więc podstaw do udzielenia Operatorowi dostępu do Budynków, celem wykonania instalacji telekomunikacyjnej w drugiej technologii.

Tym samym Prezes UKE w pkt II sentencji decyzji odmówił Operatorowi dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania drugiej instalacji telekomunikacyjnej w technologii FTTB przy użyciu kabla koncentrycznych.

6. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia z 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 części dotyczącej zapewnienia dostępu do budynku przy ul. Gustawa Morcinka 3, w celu zapewnienia telekomunikacji, 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”.

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 materialno-prawny składają się cztery elementy:

- podmiot stosunku,
- przedmiot stosunku,

- sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- 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 materialno-prawnego stanowi o bezprzedmiotowości postępowania (por. m. in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie, dalej „NSA” z dnia 26 marca 1998 r., sygn. akt II SA 70/98, LEX Nr 43205). Taki brak skutkuje tym, „iż nie można załatwić sprawy przez rozstrzygnięcie jej co do istoty”.

W nauce przedmiotu przyjmuje się ponadto, iż: „Z bezprzedmiotowością postępowania administracyjnego w rozumieniu art. 105 § 1 mamy do czynienia wówczas, gdy odpadł jeden z konstytutywnych elementów sprawy administracyjnej, o której mowa w art. 1 pkt 1. Przyczyny, dla których sprawa będąca przedmiotem postępowania administracyjnego utraciła charakter sprawy administracyjnej lub nie miała takiego charakteru jeszcze przed wszczęciem postępowania mogą być różnorodnej natury.” (tak: A. Wróbel, Komentarz aktualizowany do art. 105 kpa, LEX). Jak wynika z powyższego, postacie umorzenia postępowania mogą mieć charakter pierwotny lub wtórny [w ten sposób również: Grzegorz Łaszczyca [w:] Komentarz do art. 105 Kodeksu postępowania administracyjnego, Martysz Czesław, Matan Andrzej, Łaszczyca Grzegorz, Komentarz, LEX 2010,].

Jak podkreśla się w orzecznictwie NSA, wycofanie wniosku przez wnioskodawcę w toku postępowania administracyjnego skutkuje jego bezprzedmiotowością i podlega umorzeniu w trybie art. 105 § 1 kpa. NSA w wyroku z dnia 4 lutego 2011 r. stwierdził: „(...) W przypadku, gdy postępowanie administracyjne może być wszczęte tylko na wniosek strony, cofnięcie wniosku przez jedynego 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.).

Odnosząc powyższe do sprawy wskazać należy, iż Operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem uzupełnionym kolejnymi pismami m.in. o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu do budynku przy ul. Gustawa Morcinka 3, w celu zapewnienia telekomunikacji. W toku postępowania, pismem z dnia 7 marca 2016 r. Operator wycofał Wniosek w zakresie dostępu do budynku przy ul. Gustawa Morcinka 3, w celu zapewnienia telekomunikacji.

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 o Wspieraniu Rozwoju. 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.

Wycofanie Wniosku przez Operatora w zakresie dostępu do budynku przy ul. Gustawa Morcinka 3, w celu zapewnienia telekomunikacji wyeliminowało przedmiot postępowania administracyjnego. W związku z powyższym, należy stwierdzić, iż postępowanie w zakresie dostępu Operatora do budynku przy ul. Gustawa Morcinka 3, w celu zapewnienia telekomunikacji stało się bezprzedmiotowe (przestał istnieć przedmiot postępowania) i zachodzi konieczność jego obligatoryjnego umorzenia w tym zakresie.

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

Mając na uwadze powyższe, Prezes UKE, uwzględniając całokształt materiału dowodowego, orzekł jak sentencji decyzji.

POUCZENIE

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