

Warszawa, dnia 22 listopada 2022 r.



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

dr inż. Jacek Oko

**Marta Wykpisz prowadząca
działalność gospodarczą pod firmą
Marta Wykpisz**

ul. Ks. S. Opałki 18
62-600 Koło

**Kinga Wolska prowadząca działalność
gospodarczą pod firmą Kinga Wolska**

ul. Ks. S. Opałki 18
62-600 Koło

wspólnicy spółki cywilnej

**KOL-NET spółka cywilna Kinga Wolska,
Marta Wykpisz**

ul. Ks. S. Opałki 18
62-600 Koło

(dalej „Operator” lub „OK”)

Gmina Kościelec

ul. Turecka 7/3
62-604 Kościelec

(dalej „Udostępniający” lub „OU”)

DECYZJA DR.WIT.6174.22.2021.62

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 26 listopada 2021 r., data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „UKE”) w dniu 2 grudnia 2021 r. (dalej „Wniosek”), dotyczącego wydania decyzji w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej Udostępniającego w postaci 61 słupów oświetleniowych położonych w miejscowościach Gozdów, Kościelec, Ruszków Pierwszy, Mariampol, Ruszków Drugi, Białków Górny, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej,

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

Pismo wydane w formie dokumentu elektronicznego i podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym

na podstawie art. 22 ust. 1 i 3 w związku z art. 17 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 884 ze zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2000, dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1648, dalej „Pt”), ustalą następujące warunki dostępu Operatora do infrastruktury technicznej Udostępniającego w postaci łącznej liczby 61 słupów oświetleniowych zlokalizowanych w miejscowościach:

- 1) Gozdów przy ulicy Świerkowej słup nr 4/8/1,
- 2) Kościelec przy ulicy Marii Krasińskiej słup nr 1/4/1, słup nr 1/4/2, słup nr 1/4/3, słup nr 1/4/4, słup nr 1/4/5, przy ulicy ks. Stanisława Kuranta, słup 1/2/1, słup nr 1/2/2, słup nr 1/2/3, słup nr 1/2/4, słup nr 1/2/5, słup nr 1/2/6, słup nr 1/2/7, przy ulicy Żwirowej słup 1/1/1, słup nr 1/1/2, słup nr 1/1/3, przy ulicy Unii Europejskiej słup nr 1/1, słup nr 1/2, słup nr 1/3, słup nr 1/4, słup nr 1/5, słup nr 1/6, słup nr 1/7, słup nr 2/1, słup nr 2/2, słup nr 2/3, słup nr 2/4, przy ulicy Kościelnej słup nr 1, słup nr 2, słup nr 3, słup nr 4, przy ulicy Leśnej słup nr 1, słup nr 2, słup nr 3,
- 3) Ruszków Pierwszy przy ulicy Zakładowej słup nr 1/2, słup nr 1/1, słup 1/5/10/1, przy ulicy Leśnej słup nr ZKtw-1/1LS, słup nr 1/1, słup nr 1/2, przy ulicy Parkowej słup nr 1/3, przy ulicy Kolskiej słup nr III/14, słup bez numeru - działka drogowa nr 247/1, słup bez numeru - działka drogowa nr 247/1,
- 4) Mariampol słup nr S19, słup nr S18, słup nr S17, słup nr S16, słup nr S15, słup nr III/8/4,
- 5) Ruszków Drugi przy ulicy Krótkiej słup nr II/9, słup nr II/9/1, słup nr II/9/2,
- 6) Biazków Górny słup nr 1, słup nr 2, słup nr 3, słup nr 4, słup nr 5, słup nr 6, słup nr 7, słup nr 8,

stanowiących własność Gminy (dalej „Słupy”), w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej:

DEFINICJE

Abonent – podmiot, który jest stroną umowy o świadczenie na jego rzecz usług telekomunikacyjnych lub wnioskujący o zawarcie takiej umowy.

Awaria - stan techniczny Infrastruktury lub jej elementów lub stan techniczny Słupów, uniemożliwiający lub ograniczający świadczenie następujących usług: zapewnienia oświetlenia lub usług telekomunikacyjnych.

Decyzja – niniejsza decyzja.

Infrastruktura – infrastruktura telekomunikacyjna stanowiąca własność OK, podwieszona na Słupach, w szczególności Kable telekomunikacyjne wraz z osprzętem towarzyszącym (m.in. uchwyty mocujące, mufy nastupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami).

Inspekcja - sprawdzenie braku możliwości technicznych udostępnienia Słupów wskazanych przez OU w odpowiedzi na Zapytanie.

Kabel abonencki – to Kabel telekomunikacyjny służący dostarczaniu usług telekomunikacyjnych do wyłącznie jednego obiektu budowlanego i podłączeniu tego obiektu budowlanego do sieci telekomunikacyjnej OK, na odcinku od zakończenia sieci lub punktu styku znajdujących się w tym obiekcie budowlanym do najbliższego i umieszczonego na Słupie, rozdzielacza sygnału telekomunikacyjnego (splittera optycznego lub mufy światłowodowej) – wraz z osprzętem towarzyszącym.

Kabel telekomunikacyjny – kabel w technologii światłowodowej, przeznaczony do świadczenia usług telekomunikacyjnych przez OK.

Prezes UKE – Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Projekt - projekt wykonawczy Infrastruktury.

Protokół Odbioru - Protokół Odbioru Wykonanych Prac.

Strony - OU i OK.

Siła Wyższa - zdarzenie zewnętrzne o charakterze nadzwyczajnym niezależne od Stron, któremu nie można zapobiec przy dołożeniu najwyższej staranności, a w szczególności: wojna (a w tym: wojna domowa, zamieszki, akty sabotażu, rozruchy) oraz katastrofy naturalne (np. burze, huragany, trzęsienia ziemi, powodzie).

Umowa Szczegółowa - umowa zawierana pomiędzy OU i OK w celu uzyskania przez OK dostępu do Słupów wskazanych przez OK w Zapytaniu, zawarta na podstawie i w wykonaniu Decyzji.

Warunki Techniczne – odpowiedź OU na Zapytanie, zawierająca informację w zakresie możliwości dostępu do Słupów oraz dane, na podstawie których OK sporządzi Projekt.

Wniosek o Umowę - Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej na dostęp do Słupów w oparciu o Zapytanie.

Zapytanie - Zapytania o możliwość dostępu do Słupów.

Zgłoszenie - Zgłoszenie dostępu do Słupów.

CZĘŚĆ I ZASADY OGÓLNE

Rozdział 1 Przedmiot Decyzji

Przedmiotem Decyzji jest określenie zasad i warunków dostępu OK do Słupów polegającego na umożliwieniu OK podwieszenia Infrastruktury na Słupach, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, o której mowa w ustawie o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 2 Komunikacja między Stronami

Komunikacja pomiędzy Stronami związana z realizacją Decyzji, w tym Umów Szczegółowych, odbywa się drogą elektroniczną (za pośrednictwem formy wskazanej przez OU) lub w formie wskazanej w Decyzji, chyba że Strony uzgodnią inaczej. Ilekroć zgodnie z Decyzją wymagana jest forma pisemna, równoznaczna z tą formą jest forma elektroniczna z kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Rozdział 3 Zobowiązania Stron

3.1 Prawa i obowiązki Stron

1. Strony zobowiązują się do prawidłowego prowadzenia własnych prac planowych w zakresie Słupów udostępnionych w ramach zawartych Umów Szczegółowych tak, aby nie spowodować niezaplanowanych przerw w usługach świadczonych przez Strony.
2. W przypadku powzięcia przez OU informacji o przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury lub przez OK o przypadkach naruszenia integralności Słupów przez osoby nieuprawnione, właściwa Strona jest zobowiązana do niezwłocznego poinformowania o tym fakcie drugiej Strony.
3. Strony nie będą odpowiedzialne za niewykonanie lub nienależyte wykonanie swoich zobowiązań wynikających z Decyzji lub Umów Szczegółowych, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie spowodowane będzie działaniem Siły Wyższej.

3.2 Prawa i obowiązki OK

1. OK jest uprawniony do podwieszenia Infrastruktury na Słupach oraz jej eksploatacji, dostępu do Słupów w celu wykonywania prac planowych wskazanych w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 1, prac związanych z modernizacją wskazanych w Części II Rozdział 3, oraz podłączania Abonentów. Prawo to nie uchybia prawom stron trzecich, w tym prawom właścicieli nieruchomości, na których zlokalizowane są Słupy.
2. OK zobowiązany jest do korzystania ze Słupów w sposób zgodny z postanowieniami Decyzji oraz zawartych na jej podstawie Umów Szczegółowych.
3. OK nie może bez uprzedniej zgody OU, udzielanej na piśmie pod rygorem nieważności, poddzierżawić lub oddać Słupów w inną formę bezpłatnego albo odpłatnego korzystania podmiotom trzecim.
4. OK jest zobowiązany do wykonania Infrastruktury w sposób możliwie jak najmniej uciążliwy dla OU. Prace planowe, jak i sama Infrastruktura nie mogą uniemożliwiać korzystania ze Słupów, w szczególności nie mogą ograniczać ciągłości i niezawodności świadczenia przez OU usług zapewnienia oświetlenia. Wszelkie prace mogą być wykonane tylko przez upoważnione przez OK osoby posiadające wymagane przepisami prawa uprawnienia i kwalifikacje.
5. OK jest zobowiązany do użytkowania zainstalowanej Infrastruktury zgodnie z jej przeznaczeniem i wymogami prawidłowej eksploatacji, a także do niedokonywania jakichkolwiek modyfikacji Słupów, na których zainstalowana jest Infrastruktura.
6. OK zobowiązany jest do używania na Słupach wyłącznie elementów Infrastruktury spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz do posiadania stosownych certyfikatów.
7. OK ponosi odpowiedzialność za zainstalowane elementy Infrastruktury, w szczególności ich wpływ na Słupy oraz za powodowane przez nie zakłócenia pracy elementów infrastruktury OU. Odpowiedzialność za zainstalowane elementy Infrastruktury, w szczególności ich wpływ na Słupy, nie dotyczy zwykłego zużycia Słupów, wynikającego z instalacji Infrastruktury.

8. Wszelkie prace związane z instalacją i konserwacją Infrastruktury wykonywane są przez OK na własny koszt i nie obciążają OU.
9. W przypadku wyrządzenia przez OK szkód na infrastrukturze OU wynikających z prac związanych z realizacją Umów Szczegółowych, OK zobowiązany jest do ich usunięcia niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia uzyskania informacji o szkodzie, chyba, że usunięcie w tym terminie będzie technicznie i obiektywnie niemożliwe. W przypadku nieusunięcia szkód w wyżej wymienionym terminie, OU może je usunąć we własnym zakresie na koszt OK. Po upływie wskazanego terminu OK powiadomi OU o usunięciu szkód lub o ich nieusunięciu, wraz ze wskazaniem przyczyn.
10. W przypadku konieczności przywrócenia oświetlenia lub zapobieżenia zagrożeniu życia lub mienia znacznej wartości, OU jest uprawniony do natychmiastowego usunięcia szkód we własnym zakresie na koszt i ryzyko OK, jeżeli przerwa w oświetleniu lub ww. zagrożenia wystąpiły na skutek działań OK. Jeżeli OU podjął już działania w celu usunięcia szkód to ust. 9 nie stosuje się.
11. OK jest zobowiązany do pokrycia kosztów, które OU poniesie z tytułu realizacji zamierzenia inwestycyjnego OK, to jest w szczególności kosztów wywołanych kolizją techniczną między elementami Infrastruktury a elementami infrastruktury OU.
12. Zwrot udokumentowanych kosztów, o których mowa w ust. 11 powyżej nastąpi w oparciu o przedstawione przez OU dokumenty księgowo. W razie wątpliwości, OK uprawniony jest do żądania przedstawienia dokumentów potwierdzających poniesienie kosztów przez OU.
13. OK może powierzyć wykonywanie wszelkich prac związanych z Umową Szczegółową wybranemu wykonawcy. OK zobowiązany jest zapewnić, że wykonawca będzie wykonywał wszelkie prace zgodnie z obowiązkami OK. OK odpowiada względem OU za działanie lub zaniechanie wykonawcy jak za własne.
14. OK ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie powszechnie obowiązujących przepisów BHP (bezpieczeństwa i higieny pracy) oraz przepisów przeciwpożarowych wobec właściwych organów, a także przepisów regulujących sposób realizowania Infrastruktury w trakcie prowadzonych prac związanych z wykonaniem Umów Szczegółowych.
15. OK ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po ich wykonaniu.
16. OK zobowiązany jest do każdorazowego informowania OU o przypadkach fizycznego udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym w celu świadczenia przez nich usług telekomunikacyjnych w terminie 30 (trzydziestu) dni od dnia zawarcia umowy o to udostępnienie bądź doręczenia decyzji Prezesa UKE w sprawie dostępu do Infrastruktury. OK ponosi względem OU pełną odpowiedzialność za działania przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którym udostępnił swoją Infrastrukturę, chyba że ci przedsiębiorcy telekomunikacyjni zawarli odrębne umowy o dostęp do Słupów z OU albo obowiązek udostępnienia Słupów wynika z decyzji administracyjnej.

3.3 Prawa i obowiązki OU

1. OU, w zakresie posiadanych praw, zapewnia OK dostęp do Infrastruktury umieszczonej na Słupach przez 24 (dwadzieścia cztery) godziny na dobę, 7 (siedem) dni w tygodniu.
2. OU zobowiązany jest utrzymywać Słupy w należyłym stanie technicznym.
3. OU zobowiązany jest do współdziałania z OK w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonania Decyzji i Umów Szczegółowych. OU zobowiązany jest do udostępnienia Słupów w celu:
 - a) podwieszenia Infrastruktury, w tym podłączania Abonentów
 - b) konserwacji, remontu, przeglądów, modernizacji i usuwania Awarii Infrastruktury.
4. W celu stwierdzenia, czy OK nie narusza postanowień Decyzji lub Umowy Szczegółowej, OU może przeprowadzić w każdym czasie kontrolę wykorzystania Słupów.
5. OU nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe po stronie OK wynikające z przerwy w świadczeniu usług telekomunikacyjnych, będącej następstwem działań innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, który uzyskał dostęp do Słupów lub podmiotów trzecich, na które OU nie miał wpływu, w szczególności powstałe na skutek nieprawidłowego używania Słupów.

Rozdział 4 Czas trwania oraz rozwiązanie Umowy Szczegółowej

1. Umowy Szczegółowe są zawierane na czas określony albo czas nieokreślony według wyboru OK.
2. Umowa Szczegółowa wygasa w przypadkach określonych w Części II Rozdział 2 ust. 9 Decyzji oraz w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 6 Decyzji.
3. OU może wypowiedzieć Umowę Szczegółową, której dotyczy konkretne naruszenie wskazane poniżej, w każdym czasie, ze skutkiem natychmiastowym, w przypadku:
 - a) wykorzystywania przez OK Słupów, będących przedmiotem tej Umowy Szczegółowej w sposób powodujący szkody i nie zaprzestania tego typu naruszeń w terminie 14 (czternastu) dni od dnia otrzymania od OU pisemnego żądania zaniechania tych naruszeń, lub
 - b) poddzierżawienia lub oddania przez OK Słupów będących przedmiotem tej Umowy Szczegółowej w inną formę bezpłatnego lub odpłatnego korzystania podmiotom trzecim bez uprzedniej, pisemnej zgody OU, lub
 - c) dokonania przez OK prac na Słupach będących przedmiotem tej Umowy Szczegółowej bez ich zgłoszenia OU oraz niezgodnie z zaakceptowanym Projektem.
4. OU może wypowiedzieć Umowę Szczegółową, której dotyczy konkretne naruszenie wskazane poniżej, w każdym czasie, z zachowaniem 1 (jedno) - miesięcznego okresu wypowiedzenia, ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego, w przypadku, gdy:
 - a) OK przynajmniej 3-krotnie naruszył w odniesieniu do danej Umowy Szczegółowej inne niż wymienione w ust. 3 obowiązki OK wynikające z Decyzji lub Umowy Szczegółowej i nie zaprzestał tych naruszeń, pomimo wezwania przez OU do

zaprzestania naruszeń, w terminie 30 (trzydziestu) dni od dnia otrzymania od OU pisemnego żądania ich zaniechania, lub

- b) OK zalega z opłatami wynikającymi z danej Umowy Szczegółowej za dwa kolejne okresy rozliczeniowe lub w okresie ostatnich 6 (sześciu) miesięcy przed dokonaniem wypowiedzenia przez OU nie uiszczył płatności wynikających z danej Umowy Szczegółowej za dwa okresy rozliczeniowe i nie uregulował należności w terminie 14 (czternastu) dni od dnia otrzymania od OU pisemnego wezwania.
5. OK ma prawo wypowiedzieć Umowę Szczegółową w każdym czasie, z zachowaniem 1 (jedno) - miesięcznego okresu wypowiedzenia, ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego.
 6. W przypadku wypowiedzenia Umowy Szczegółowej w ciągu 1 (jednego) roku od dnia jej zawarcia, z przyczyn leżących po stronie OK, OK obowiązany jest do uiszczenia opłaty w wysokości iloczynu miesięcznej opłaty wynikającej z tej Umowy Szczegółowej oraz liczby miesięcy pozostałych do zakończenia pierwszego roku obowiązywania Umowy Szczegółowej.
 7. Rozwiązanie Umowy Szczegółowej z zachowaniem okresu wypowiedzenia lub ze skutkiem natychmiastowym wymaga oświadczenia złożonego na piśmie pod rygorem nieważności oraz uzasadnienia. Uzasadnienie nie jest wymagane w przypadkach określonych w ust. 5 powyżej.

Rozdział 5 Kary Umowne

1. OU ma prawo naliczenia kar umownych w przypadku:
 - a) samowolnego wykonania przez OK (tzn. bez zawarcia Umowy Szczegółowej, bez zgłoszenia prac do OU, bez zgody OU na dokonanie prac lub niezgodnie z zaakceptowanym Projektem) instalacji Infrastruktury, prac planowych na Infrastrukturze lub zmian na Słupach - wysokość kary umownej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych za każdy Słup,
 - b) poddzierżawienia lub oddania przez OK Słupów w inną formę bezpłatnego albo odpłatnego korzystania podmiotom trzecim, bez zgody OU - wysokość kary umownej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych za każdy Słup,
 - c) nieusunięcia Infrastruktury ze Słupów, w terminie, o którym mowa w Części II Rozdział 5 ust. 1 Decyzji – wysokość kary umownej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych za każdy Słup, z którego Infrastruktura nie została usunięta w terminie.
2. Kary umowne wskazane w ust. 1 lit. a i b naliczane są za każdy dzień od dnia poinformowania OK o stwierdzonych nieprawidłowościach do dnia usunięcia stanu niezgodnego z Decyzją lub Umową Szczegółową, zaś kara umowna wskazana w ust. 1 lit. c) naliczana jest za każdy rozpoczęty miesiąc opóźnienia w usunięciu Infrastruktury.
3. OK ma prawo naliczenia kar umownych w przypadku:
 - a) niedotrzymania przez OU terminów, o których mowa w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. ust. 6 i ust. 10, Podrozdział 1.2 ust. 3, Podrozdział 1.3 ust. 2, 3 i 4, Rozdział 2 ust. 1 Decyzji – wysokość kary umownej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych

za każdy Słup (wskazany odpowiednio w Zapytaniu, wniosku o Inspekcję, Projekcie lub nieudostępniony w terminie) i jest naliczana za każdy dzień opóźnienia,

- b) nieudostępnienia Słupów przez OU w celu wykonania prac planowych, na zasadach określonych w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 3, 5 i 6 Decyzji oraz w celu usuwania Awarii na zasadach określonych w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 3 Decyzji - wysokość kary umownej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych za każdy nieudostępniony Słup i jest naliczana za każdy dzień (Prace planowe) lub za każdą godzinę (Awarie) braku dostępu do Słupów,
 - c) gdy przeprowadzona Inspekcja wykaże możliwości techniczne umieszczenia Infrastruktury na Słupach - wysokość kary umownej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych za każdy Słup poddany Inspekcji.
4. Wysokość kar umownych naliczona zgodnie z ust. 1 lit. a i b albo ust. 3 nie może przekroczyć kwoty 1000 (tysiąc) zł za każdy Kabel telekomunikacyjny lub Infrastrukturę inną niż Kabel telekomunikacyjny, podwieszony w przebiegu Infrastruktury (tj. w ciągu sąsiadujących ze sobą Słupów wykorzystanych lub mających być wykorzystanymi do podwieszenia Infrastruktury).
5. Powyższe nie narusza uprawnienia Stron do dochodzenia odszkodowania przekraczającego wysokość kary umownej do wysokości poniesionej szkody.

CZĘŚĆ II PROCEDURY DOSTĘPU

Rozdział 1 Tryb i zasady dostępu do Słupów

1.1 Zgłaszanie Zapytania i Wniosku o Umowę

1. W celu realizacji dostępu do Słupów, OK występuje do OU z Zapytaniem. Wzór formularza Zapytania stanowi Załącznik nr 1 do Decyzji.
2. OU w terminie 3 (trzech) dni od dnia otrzymania Zapytania dokonuje weryfikacji formalnej Zapytania.
3. W przypadku stwierdzenia jego niekompletności OU wskazuje braki i wzywa OK do uzupełnienia Zapytania lub udzielenia dodatkowych wyjaśnień.
4. W przypadku niedotrzymania przez OU terminu, o którym mowa w ust. 2, przyjmuje się, że wynik weryfikacji formalnej jest pozytywny.
5. OK w terminie 3 (trzech) dni od dnia otrzymania wezwania, przesyła uzupełnione Zapytanie, pod rygorem jego zwrotu.
6. W przypadku pozytywnej weryfikacji formalnej, w terminie do 14 (czternastu) dni, licząc od dnia otrzymania przez OU kompletnego Zapytania, OU udziela OK odpowiedzi, co do realizacji dostępu do Słupów. OK uzyskuje dostęp do Słupów po spełnieniu wymagań wskazanych w Części II Rozdział 1: Podrozdział 1.1 ust. 13, Podrozdział 1.2, Podrozdział 1.3 oraz w Części II Rozdział 2 ust. 4 Decyzji.
7. OU, w przypadku zmiany stanu faktycznego możliwości dostępu do Słupów jaki nastąpi po wydaniu niniejszej decyzji, udziela odpowiedzi negatywnej, jeżeli:

- a) umieszczenie elementów Infrastruktury na Słupach objętych Zapytaniem nie jest możliwe z uwagi na stan techniczny Słupów,
 - b) nie ma dostępnej przestrzeni do umieszczenia elementów Infrastruktury, z uwzględnieniem przyszłego zapotrzebowania OU na miejsce w infrastrukturze technicznej objętej wnioskiem, co wynika z przedstawionego przez OU harmonogramu planowanej do realizacji inwestycji obejmującej miejsce na Słupach objętych Zapytaniem,
 - c) nie jest możliwe wykorzystanie Słupów objętych Zapytaniem ze względu na bezpieczeństwo publiczne, zdrowie publiczne, integralność i bezpieczeństwo sieci OU, w szczególności stanowiących infrastrukturę krytyczną,
 - d) planowane usługi telekomunikacyjne mogą powodować poważne zakłócenia w świadczeniu innych usług z wykorzystaniem Słupów objętych Zapytaniem,
 - e) zapewnia OK inny niż określony w Zapytaniu skuteczny dostęp do infrastruktury technicznej na podstawie odrębnej oferty, który
 - spełnia potrzeby OK w zakresie zapewnienia szybkich sieci telekomunikacyjnych,
 - jest oferowany na warunkach niezakłócających uczciwej konkurencji.
8. OU przekazuje OK szczegółowe uzasadnienie odpowiedzi negatywnej na Zapytanie. OU zobowiązany jest do wskazania przyczyn odmowy realizacji dostępu w przypadku zmiany stanu faktycznego możliwości dostępu do Słupów jaki nastąpi po wydaniu Decyzji (w oparciu o jedną z przesłanek wskazanych w ust. 7 powyżej) odrębnie dla każdego Słupa objętego Zapytaniem. Z uwagi na odmowę realizacji dostępu, z powołaniem się na przesłankę z ust. 7 lit. a, Strony mogą się porozumieć w kwestii wymiany lub wzmocnienia Słupów. Ewentualne modyfikacje bądź zmiany Słupów, w tym wzmocnienie ich nośności, mogą być dokonane na podstawie warunków uprzednio uzgodnionych przez Strony w trybie roboczym, w szczególności co do zakresu i terminu wykonania prac oraz wzajemnego rozliczenia kosztów.
9. W przypadku odmowy realizacji dostępu do Słupów z powołaniem się na brak możliwości technicznych, OK może wystąpić do OU z wnioskiem o przeprowadzenie Inspekcji, złożonym do OU w terminie 3 (trzech) dni od dnia otrzymania odpowiedzi negatywnej. Strony wspólnie przeprowadzą Inspekcję w terminie uzgodnionym przez Strony, nie dłuższym niż 5 (pięć) dni od otrzymania przez OU wniosku o Inspekcję. Po przeprowadzonej Inspekcji Strony niezwłocznie sporządzą protokół.
10. W przypadku, gdy Inspekcja nie potwierdzi braku możliwości technicznych, protokół z Inspekcji będzie zawierał również Warunki Techniczne właściwe dla przebiegu Słupów wskazanych w Zapytaniu. W przypadku, gdy OK bierze udział w Inspekcji, OU przekazuje OK protokół z Inspekcji podczas Inspekcji. W przeciwnym wypadku OU przekazuje ten protokół w terminie 4 (czterech) dni od dnia przeprowadzenia Inspekcji.
11. Z tytułu przeprowadzenia Inspekcji OU nie pobiera opłat z wyłączeniem sytuacji, w której Inspekcja potwierdzi zasadność przekazanej przez OU odpowiedzi negatywnej, tj. brak możliwości technicznych. W takiej sytuacji OK będzie zobowiązany uiścić opłatę w wysokości 20 (dwadzieścia) złotych za każdy Słup poddany Inspekcji. Wysokość opłaty

wnoszonej przez OK z tytułu przeprowadzenia Inspekcji nie może przekroczyć kwoty 1000 (tysiąc) złotych za każdy Kabel telekomunikacyjny lub Infrastrukturę inną niż Kabel telekomunikacyjny, podwieszony w przebiegu Infrastruktury (tj. w ciągu sąsiadujących ze sobą Słupów wykorzystanych do podwieszenia Infrastruktury). W przypadku niestawienia się jednej ze Stron w terminie ustalonym na dokonanie Inspekcji, Strona, której przedstawiciel stawiał się w wyznaczonym miejscu i czasie obciąża drugą Stronę opłatą w wysokości 1000 (tysiąca) złotych. Wniosek o Inspekcję może w takim przypadku zostać ponowiony przez OK, postanowienia ust. 9-11 stosuje się odpowiednio.

12. Udzielając pozytywnej odpowiedzi na Zapytanie OU dołącza do odpowiedzi Warunki Techniczne właściwe dla przebiegu wszystkich Słupów wskazanych w Zapytaniu, możliwych do udostępnienia. W ramach Warunków Technicznych OU przekazuje OK: wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania przez OK wymaganych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury oraz jej utrzymania i eksploatacji, a także wskazuje wraz z danymi kontaktowymi osobę odpowiedzialną za bieżące kontakty z OK, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu.
13. OK w terminie 7 (siedmiu) dni od otrzymania odpowiedzi pozytywnej na Zapytanie składa Wniosek o Umowę, który stanowi dla OU podstawę do dokonania na rzecz OK nieodpłatnej rezerwacji zasobów wskazanych we Wniosku o Umowę na okres 90 (dziewięćdziesięciu) dni, licząc od dnia otrzymania Wniosku o Umowę, lecz nie dłużej niż do zawarcia Umowy Szczegółowej. Jeden Wniosek o Umowę może obejmować swoim zakresem więcej niż jedno Zapytanie. Wzór formularza Wniosku o Umowę stanowi Załącznik nr 2 do Decyzji.
14. Rezerwacja jest odpłatna:
 - a) po okresie nieodpłatnej rezerwacji, lub
 - b) gdy OK złoży nowe Zapytanie dotyczące tego samego przebiegu Słupów w okresie trwania nieodpłatnej rezerwacji, lub
 - c) gdy OK złoży nowe Zapytanie dotyczące przebiegu Słupów, dla którego OK skorzystał już z bezpłatnej rezerwacji zasobów i od ostatniego dnia okresu bezpłatnej rezerwacji, dotyczącego tego przebiegu Słupów, przyznanego OK, nie upłynęło 90 (dziewięćdziesiąt) dni.
15. OU w terminie 3 (trzech) dni od dnia otrzymania Wniosku o Umowę dokonuje jego weryfikacji formalnej, a w razie stwierdzenia niekompletności Wniosku o Umowę, OU w tym terminie wskazuje braki i wzywa OK do uzupełnienia, pod rygorem zwrotu Wniosku o Umowę.
16. W przypadku niedotrzymania przez OU terminu, o którym mowa w ust. 15, przyjmuje się, że wynik weryfikacji formalnej jest pozytywny.
17. OK przesyła poprawiony Wniosek o Umowę do OU niezwłocznie, ale nie później niż w terminie 3 (trzech) dni od otrzymania wezwania do uzupełnienia Wniosku o Umowę.

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

18. Wniosek zwrócony z przyczyn wskazanych w ust. 15 może być złożony ponownie, z zastrzeżeniem, że okres nieodpłatnej rezerwacji jest liczony od momentu pierwszego złożenia do OU danego Wniosku o Umowę.
19. Jeżeli przekazane wraz z Warunkami Technicznymi informacje lub dokumentacja techniczna są niewystarczające dla sporządzenia Projektu bądź jego poprawy, OK może zwrócić się do OU o przedłożenie niezbędnych dodatkowych informacji lub dokumentacji technicznej. OU bez zbędnej zwłoki nie później niż w terminie 7 (siedmiu) dni, udostępni OK, posiadane informacje lub znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury oraz jej utrzymania i eksploatacji. Czas trwania nieodpłatnej rezerwacji oraz termin na zawarcie Umowy Szczegółowej ulega wydłużeniu o okres od momentu wystąpienia z wnioskiem o przekazanie dodatkowych informacji bądź dokumentacji do momentu otrzymania przez OK tych informacji bądź dokumentacji.

1.2 Przygotowanie i akceptacja Projektu

1. OK w terminie 20 (dwudziestu) dni od dnia złożenia Wniosku o Umowę przedkłada OU Projekt do zatwierdzenia. Projekt składa się z dwóch części: opisu technicznego oraz planu sytuacyjnego z naniesionym przebiegiem projektowanej Infrastruktury na Słupach. Projekt będzie określał zasady na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Projekt zostanie sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.
2. OK przekazuje Projekt do zatwierdzenia OU, w 2 (dwóch) egzemplarzach w wersji papierowej i 1 (jednym) egzemplarzu w wersji elektronicznej (w formacie „PDF”).
3. OU w terminie 20 (dwudziestu) dni od dnia otrzymania Projektu, akceptuje ten Projekt lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłasza uwagi lub żąda od OK dodatkowych wyjaśnień lub zmian Projektu. Działanie OU powinno wynikać z niezgodności Projektu ze wskazanymi przez OU przepisami powszechnie obowiązującego prawa lub z niezgodności z Warunkami Technicznymi. Projekt może zostać odrzucony przez OU, jeżeli OK nie wprowadził stosownych zmian i Projekt jest niezgodny z Warunkami Technicznymi.
4. Niewyrażenie przez OU stanowiska w terminie wskazanym w ust. 3 oznacza akceptację Projektu.
5. OU akceptuje Projekt uzupełniony lub zmieniony przez OK zgodnie ze stanowiskiem OU, o którym mowa w ust. 3, w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia otrzymania uzupełnionego lub zmienionego Projektu.
6. OU zwalnia zarezerwowane zasoby w przypadku, gdy w okresie ich rezerwacji (bezpłatnej lub płatnej) OK nie uzyska akceptacji Projektu, lub gdy OK zrezygnuje z dostępu (np. niełoży Wniosku o Umowę lub Wniosek o Umowę zostanie złożony po terminie na uzupełnienie braków formalnych).

1.3 Zasady zawierania Umowy Szczegółowej

1. Umowa Szczegółowa powinna zostać zawarta przez Strony w terminie 10 (dziesięciu) dni od dnia akceptacji Projektu.

2. W terminie 3 (trzech) dni po akceptacji Projektu, OU wysyła do OK na adres e-mail projekt Umowy Szczegółowej dotyczącej Słupów określonych w Projekcie, na których zostanie podwieszona Infrastruktura.
3. OK jest zobowiązany w terminie 3 (trzech) dni odesłać podpisany projekt Umowy Szczegółowej do OU. W przypadku nieodesłania podpisanego projektu Umowy Szczegółowej, następuje zakończenie procesu udostępniania Słupów i zwalniana jest rezerwacja zasobów. Nie dotyczy to sytuacji, gdy przesłany projekt Umowy Szczegółowej zawiera uchybienia lub błędy wymagające skorygowania ze strony OU – w takim przypadku wydłużany jest termin bezpłatnej rezerwacji zasobów, a OU zobowiązany jest w terminie 2 (dwóch) dni do przesłania prawidłowego tekstu Umowy Szczegółowej.
4. Po otrzymaniu projektu Umowy Szczegółowej podpisanej przez OK, OU podpisuje go i odsyła w terminie 3 (trzech) dni do OK, jednocześnie zawiadamiając go o tym fakcie. Umowa zostaje zawarta z dniem otrzymania przez OK Umowy Szczegółowej podpisanej przez OU.
5. Wzór Umowy Szczegółowej stanowi Załącznik nr 6 do Decyzji.

Rozdział 2 Instalacja Infrastruktury na Słupach

1. OU zobowiązany jest udostępnić Słupy niezwłocznie, nie później niż następnego dnia od dnia zawarcia Umowy Szczegółowej, chyba że Strony określą w Umowie Szczegółowej inny termin.
2. OK zobowiązany jest do wykonania wszelkich instalacji na Słupach według Projektu zatwierdzonego przez OU, w zakresie zgodności Projektu z wydanymi Warunkami Technicznymi.
3. Wykonanie i eksploatacja Infrastruktury nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa w takim zakresie, w jakim OK będzie korzystał ze Słupów, a także zakłócać świadczenia przez OU usługi zapewnienia oświetlenia.
4. OK może przystąpić do podwieszenia Infrastruktury na Słupach, po uprzednim zawiadomieniu OU, na co najmniej 7 (siedem) dni przed przystąpieniem do wykonywania prac.
5. Podwieszenie Infrastruktury na Słupach zostanie potwierdzone przez Strony w Protokole Odbioru, którego wzór stanowi Załącznik nr 3 do Decyzji. Po wykonaniu Infrastruktury, OK przekazuje OU, w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia zakończenia prac Protokół Odbioru.
6. W przypadku braku akceptacji przez OU Protokołu Odbioru z uwagi na niezgodność wykonanych prac z Projektem, OU jest uprawniony do jego zakwestionowania w terminie 14 (czternastu) dni od dnia otrzymania Protokołu Odbioru do podpisu, wskazując zakres niezgodności, a także sposób oraz termin poprawnego podwieszenia Infrastruktury. Wskazany przez OU termin nie może być krótszy niż 14 (czternaście) dni od dnia otrzymania przez OK uwag do Protokołu Odbioru.
7. OK jest zobowiązany do usunięcia niezgodności we wskazanym w Protokole Odbioru terminie oraz do ponownego zgłoszenia wykonanych prac do odbioru w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia zakończenia prac.

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

8. Ponowne zgłoszenie uwag przez OU jest niedopuszczalne, z wyłączeniem zgłoszenia uwag do tych elementów, które były podstawą wcześniejszego zakwestionowania Protokołu Odbioru a nie zostały poprawnie wykonane oraz elementów, które pojawiły się w wyniku usuwania niezgodności. OU zgłasza ponowne uwagi w terminie 5 (pięciu) dni.
9. W przypadku nieusunięcia niezgodności w wyznaczonym terminie OU jest uprawniony do rozłączenia lub demontażu Infrastruktury we własnym zakresie na koszt OK. W przypadku dokonania rozłączenia lub demontażu, o którym mowa w zdaniu pierwszym, Umowa Szczegółowa wygasa.
10. W przypadku, gdy OU nie zgłosi uwag w terminie określonym w ust. 6 lub ust. 8 zdanie drugie, uznaje się, że Protokół Odbioru został zaakceptowany bez zastrzeżeń.
11. Wykonanie Infrastruktury powinno zostać oznaczone poprzez umieszczenie przez OK na co trzecim Słupie, którego dotyczy podwieszenie Kabli telekomunikacyjnych informacji umożliwiających szybką identyfikację OK. Dane te powinny zawierać przynajmniej nazwę OK i jego dane kontaktowe. Strony uzgodnią miejsce umieszczenia informacji, jej szczegółowy zakres oraz formę przedstawienia.

Rozdział 3 Modernizacja Infrastruktury podwieszanej na Słupach

1. Przez modernizację Infrastruktury należy rozumieć prace polegające na ulepszeniu parametrów technicznych Infrastruktury, w szczególności poprzez wymianę Kabla telekomunikacyjnego.
2. Modernizacja Infrastruktury podwieszanej na Słupach odbywa się według odpowiednio stosowanych postanowień Części II Rozdział 1 i 2 Decyzji, z zastrzeżeniem ust. 3.
3. Modernizacja Infrastruktury polegająca na wymianie Kabla telekomunikacyjnego może polegać na dodaniu Kabla telekomunikacyjnego do już podwieszanego, dokonaniu pomiarów technicznych, a następnie zdjęciu wymienianego Kabla telekomunikacyjnego - o ile techniczne uwarunkowania dotyczące Słupów objętych przebiegiem modernizowanej Infrastruktury pozwalają na tymczasowe zawieszenie obu Kabli telekomunikacyjnych.

Rozdział 4 Prace planowe i usuwanie Awarii

4.1 Prace planowe OK

1. Do prac planowych OK zalicza się:
 - a) prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne, których celem jest odtworzenie stanu pierwotnego Infrastruktury podwieszanej na Słupach na podstawie Umowy Szczegółowej,
 - b) okresowe przeglądy techniczne Infrastruktury,
 - c) przeglądy po gwałtownych zjawiskach atmosferycznych i Awariach.
2. Wszelkie prace planowe mogą być wykonywane przez OK wyłącznie po uprzednim zgłoszeniu ich do OU, z uwzględnieniem postanowień Części I, Rozdział 4, Podrozdział 4.2, ust. 4 oraz Części II, Rozdział 4, Podrozdział 4.3, ust. 4 Decyzji. Strony zobowiązane są do koordynowania swoich działań i współpracy.

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

3. Prace planowe, o których mowa w ust. 1 lit. a muszą zostać zgłoszone na 7 (siedem) dni przed planowaną datą ich rozpoczęcia, zgodnie z formularzem Zgłoszenia, stanowiącym Załącznik nr 5 do Decyzji, z podanym przewidywanym zakresem czynności i szacowanym czasem rozpoczęcia i zakończenia prac, z zastrzeżeniem ust. 7.
4. OK ma prawo przeprowadzać prace planowe, o których mowa w ust. 1 lit. b, w szczególności:
 - a) pomiary kontrolne Kabli telekomunikacyjnych – dwa razy w roku – latem i zimą,
 - b) przegląd stanu Kabli telekomunikacyjnych – raz w roku.
5. Prace planowe, o których mowa w ust. 1 lit. b, następują po uzgodnieniu z OU terminu na ich wykonanie, nie wcześniejszego niż 30 (trzydzieści) dni od zgłoszenia ich przez OK, zgodnie ze Zgłoszeniem.
6. OK ma prawo przeprowadzić prace planowe, o których mowa w ust. 1 lit. c, niezwłocznie po wystąpieniu gwałtownych zjawisk atmosferycznych lub Awarii, po powiadomieniu OU, w formie przyjętej przez strony oraz z uwzględnieniem postanowień Części I, Rozdział 3, Podrozdział 3.2, ust. 4 oraz Części II, Rozdział 4, Podrozdział 4.3, ust. 4 Decyzji.
7. Każdorazowo po zakończeniu przez OK prac planowych, o których mowa w ust. 1 lit. a, OK zobowiązany jest do zgłoszenia tego faktu do OU. Strony potwierdzają wykonanie prac obustronnie podpisanym Protokołem Odbioru. Protokół Odbioru uznaje się za podpisany jeśli w terminie 7 (siedmiu) dni druga Strona nie przedstawi uwag albo nie wypowie się.
8. Odmowa podpisania Protokołu Odbioru przez którąkolwiek ze Stron zostanie opisana w tym Protokole Odbioru wraz z podaniem przyczyny odmowy.

4.2 Prace planowe OU

1. Przez prace planowe OU należy rozumieć eksploatacje, remonty, przebudowy, likwidacje, modernizacje lub inne czynności związane ze Słupami, mogące mieć wpływ na Infrastrukturę.
2. Prace planowe będą wykonywane po uprzednim poinformowaniu OK o ich zakresie i planowanych terminach robót.
3. OU poinformuje OK o planowanych pracach mogących mieć wpływ na prawa OK związane z dostępem do infrastruktury OU:
 - a) w przypadku likwidacji Słupów – pisemnie, z co najmniej z 12 (dwunasto) - miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac,
 - b) w przypadku modernizacji lub przebudowy Słupów skutkujących koniecznością usunięcia Infrastruktury - pisemnie, z co najmniej z 12 (dwunasto) - miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac,
 - c) w przypadku gdy likwidacja, modernizacja lub przebudowa Słupów skutkująca koniecznością usunięcia Infrastruktury, wynika z prac prowadzonych przez podmiot trzeci – niezwłocznie po powzięciu informacji o konieczności prowadzenia takich prac,

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

- d) w pozostałych przypadkach, z co najmniej 1 (jedno) - miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac.
4. W nagłych przypadkach, zagrażających życiu lub zdrowiu ludzi lub zagrażających ciągłości świadczenia usług terminów wskazanych w ust. 3 nie stosuje się. OU poinformuje OK o zaistniałym zdarzeniu, niezwłocznie po zaistnieniu potrzeby prowadzenia prac.
 5. Wraz z zawiadomieniem OU o zamiarze likwidacji Słupów, OU przedstawi OK, jeżeli będzie to możliwe, alternatywne sposoby dla utrzymania ciągłości świadczenia usług przez OK, w tym, jeżeli jest to dopuszczalne, ofertę ich odkupienia.
 6. W przypadku przebudowy, likwidacji lub modernizacji Słupów, na których umieszczona jest Infrastruktura, w razie gdyby w tym celu było niezbędne dokonanie przebudowy Infrastruktury przez OK, OU zwraca się do OK o przebudowę Infrastruktury. OK dokonuje przebudowy Infrastruktury we własnym zakresie i na własny koszt lub usuwa Infrastrukturę bez przebudowy.
 7. Jeżeli OK nie dokona wymaganej przebudowy Infrastruktury lub nie usunie Infrastruktury bez przebudowy najpóźniej do dnia poprzedzającego dzień modernizacji, przebudowy lub likwidacji Słupów wskazany w zawiadomieniu OU, OU usunie Infrastrukturę na koszt OK.

4.3 Awarie mogące mieć wpływ na infrastrukturę drugiej Strony

1. O fakcie wystąpienia Awarii, mogącej mieć wpływ na infrastrukturę drugiej Strony, każda ze Stron ma obowiązek, niezwłocznie, nie później niż w terminie 60 (sześćdziesięciu) minut od powzięcia informacji o wpływie Awarii na infrastrukturę drugiej Strony, poinformować telefonicznie drugą Stronę.
2. Informacje o wystąpieniu Awarii oraz o przyjęciu zgłoszenia wystąpienia Awarii będą niezwłocznie potwierdzone w sposób uzgodniony między Stronami.
3. W przypadku prac dotyczących usunięcia Awarii Infrastruktury, OK jest zobowiązany do zgłoszenia OU potrzeby usunięcia Awarii z wyprzedzeniem co najmniej 12 (dwunastu) godzin. Zgłoszenie powinno zawierać opis wykonywanych prac, przewidywany termin i czas prac.
4. OU, przy uwzględnieniu w pierwszej kolejności konieczności zapewnienia ciągłości i jakości świadczenia usługi zapewnienia oświetlenia, zapewni OK każdorazowy dostęp do Słupów (w tym poprzez wyłączenie napięcia) w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia Awarii Infrastruktury.
5. Jeżeli usunięcie Awarii infrastruktury OU wymaga podjęcia przez OU prac mogących mieć wpływ na Infrastrukturę, OU poinformuje o tym fakcie OK.
6. OU ma prawo zażądać modyfikacji Infrastruktury przez OK gdyby było to technicznie niezbędne do wykonania naprawy lub następczo – po jej wykonaniu. Żądanie wymaga uzasadnienia.
7. W przypadku, gdy OU zażąda wykonania modyfikacji Infrastruktury, OK niezwłocznie i na swój koszt, zmodyfikuje Infrastrukturę w celu umożliwienia usunięcia Awarii lub dostosowania do poczynionych napraw.

8. Awarie Słupów będą usuwane przez OU na własny koszt, chyba że zdarzenie będące przyczyną Awarii będzie następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi OK.
9. OK ma prawo brać udział w pracach związanych z usuwaniem Awarii Słupów, jeżeli mogłoby to wpłynąć na Infrastrukturę.
10. Usunięcie Awarii, mogącej mieć wpływ na Infrastrukturę zostanie potwierdzone przez Strony na formularzu „Protokół Awarii” stanowiącym Załącznik nr 4 do Decyzji.

Rozdział 5 Zwolnienie Słupów przez OK

1. OK zobowiązany jest do usunięcia Infrastruktury najpóźniej w terminie:
 - a) 7 (siedmiu) dni od otrzymania przez OK oświadczenia o rozwiązaniu Umowy Szczegółowej ze skutkiem natychmiastowym (Część I Rozdział 4 ust. 3 Decyzji),
 - b) w dniu rozwiązania Umowy Szczegółowej za wypowiedzeniem lub wygaśnięcia Umowy Szczegółowej zawartej na czas określony,
 - c) w przypadku określonym w ust. 3 lit. c,chyba że Strony ustalą inny termin. Usunięcia Infrastruktury dokonuje OK na własny koszt.
2. OK zgłasza wniosek w celu usunięcia Infrastruktury, zgodnie ze Zgłoszeniem dostępu do Słupów.
3. W przypadku powzięcia przez OU informacji o Infrastrukturze OK podwieszanej na Słupach niezgodnie z postanowieniami Decyzji, OU ma prawo do podjęcia następujących kroków:
 - a) niezwłocznie wzywa OK, do wyjaśnień wyznaczając 7 (siedem) dni na odpowiedź,
 - b) w przypadku braku odpowiedzi w terminie, o którym mowa w lit. a lub, gdy w udzielonej odpowiedzi OK nie wykaże tytułu prawnego, z którego wynikałoby prawo do podwieszenia Infrastruktury OK na Słupach, OK składa Zapytanie w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia upływu terminu z lit. a. W terminie 7 (siedmiu) dni od dnia otrzymania Zapytania OU udziela odpowiedzi. Do odpowiedzi OU na Zapytanie ma odpowiednie zastosowanie Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 7 – 11 Decyzji. Jeśli odpowiedź OU na Zapytanie jest pozytywna, OK w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia jej otrzymania występuje z Wnioskiem o Umowę.
 - c) jeśli OK nie wystąpi we wskazanych w lit. b terminach z Zapytaniem lub Wnioskiem o Umowę albo OU udzieli odpowiedzi negatywnej na złożone Zapytanie, bądź jeżeli pomimo złożenia Wniosku o Umowę nie dojdzie do zawarcia Umowy Szczegółowej z przyczyn leżących po stronie OK, w szczególności z powodu niedopełnienia przez OK w terminie przewidzianym w Decyzji czynności mającej na celu zawarcie Umowy Szczegółowej, OK zobowiązany jest do natychmiastowego usunięcia Infrastruktury OK podwieszanej bez tytułu prawnego.
4. W przypadku, gdy OK nie dokona usunięcia Infrastruktury w terminie określonym w ust. 1 lub 3, OU przysługuje prawo do naliczenia kary umownej oraz usunięcia Infrastruktury (w tym przecięcia Kabli telekomunikacyjnych), na wyłączny koszt i ryzyko OK, z

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

uwzględnieniem kosztów i ryzyka związanego z ewentualnym przechowywaniem Infrastruktury. W takim przypadku OK nie będzie przysługiwało odszkodowanie z tytułu usunięcia lub przecięcia kabli przez OU.

5. W przypadku przecięcia lub usunięcia przez OU niewłaściwego kabla, OU ponosi koszty przywrócenia stanu pierwotnego Infrastruktury umieszczonej na Słupach, a OK przysługuje prawo dochodzenia zwrotu utraconych korzyści.
6. Usunięcie Infrastruktury zostanie poświadczane przez Strony obustronnie podpisanym Protokołem Odbioru.

CZĘŚĆ III ZASADY ROZLICZEŃ

Rozdział 1 Opłaty

W związku z dostępem do Słupów polegającym na umożliwieniu OK podwieszenia Infrastruktury na Słupach, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, OU jest uprawniony do pobierania następujących opłat:

- a) opłata miesięczna za rezerwację Słupa,
- b) opłata miesięczna za dostęp do Słupa.

1.1 Opłata za rezerwację

W przypadkach określonych w Części II Rozdział 1 pkt. 1.1 ust. 14, OK będzie ponosił opłaty za rezerwację odpłatną w wysokości odpowiadającej opłacie miesięcznej za dostęp do Słupów. Jeżeli rezerwacja odpłatna nie obejmuje okresu pełnego miesiąca kalendarzowego wówczas należna opłata jest wyliczana w oparciu o stawkę dzienną stanowiącą 1/30 ogólnej opłaty miesięcznej.

1.2 Opłata za dostęp

1. Ogólna opłata miesięczna w ramach danej Umowy Szczegółowej jest naliczana w oparciu o iloczyn liczby Kabli telekomunikacyjnych umieszczanych na Słupie oraz stawki za każdy Słup. Opłata za Kable abonenckie zawiera się w stawce określonej w ust. 2 poniżej.
2. Stawka za dostęp do Słupa wynosi: 1,73 zł (jeden złoty i siedemdziesiąt trzy grosze) za każdy miesiąc.

Rozdział 2 Zasady wystawiania faktur i dokonywania płatności

1. W związku z dostępem do Słupów, OK jest zobowiązany do uiszczania opłat określonych w Umowie Szczegółowej, na podstawie faktur wystawionych przez OU.
2. Opłaty określone w Decyzji są opłatami netto.
3. Okresem rozliczeniowym jest miesiąc kalendarzowy. Jeżeli dostęp, realizowany na podstawie Umowy Szczegółowej, nie obejmuje okresu pełnego miesiąca kalendarzowego, wówczas należna opłata jest wyliczana w oparciu o stawkę dzienną stanowiącą 1/30 ogólnej opłaty miesięcznej.
4. OU nalicza ogólną opłatę miesięczną wynikającą z Umowy Szczegółowej, począwszy od dnia udostępnienia Słupów (tj. od dnia następnego po dniu zawarcia Umowy Szczegółowej lub dnia udostępnienia wskazanego w Umowie Szczegółowej).

5. OU nalicza miesięczną opłatę za okres rezerwacji od dnia następującego po upływie niepłatnego okresu rezerwacji 90 (dziewięćdziesięciu) dni.
6. OK uiszcza opłaty określone w Umowie Szczegółowej na wskazany rachunek bankowy OU, w terminie 21 (dwudziestu jeden) dni, od daty wystawienia faktury przez OU. OU ma obowiązek wysłać fakturę OK w terminie nie późniejszym niż 7 (siedem) dni od daty jej wystawienia.
7. Nazwę banku, jego adres, numer rachunku bankowego oraz numer Umowy Szczegółowej, do której odnosi się faktura oraz poszczególne elementy należności wynikającej z tej faktury OU będzie każdorazowo podawać na fakturze.
8. Za datę dokonania płatności uważa się datę wpływu należności na rachunek bankowy OU.
9. OU pobiera ogólną opłatę miesięczną za dany miesiąc z góry - na początku okresu rozliczeniowego, w cyklu miesięcznym.
10. W przypadku opóźnienia OK w płatności faktury (w części lub w całości), OU naliczy za każdy dzień opóźnienia odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych.

Rozdział 3 Reklamacje finansowe

1. OK ma prawo do zakwestionowania faktury wystawionej przez OU w terminie 30 (trzydziestu) dni od daty jej otrzymania (dalej „Reklamacja”).
2. OK składa Reklamację wskazując w niej: numer faktury, kwestionowane pozycje z faktury, zgłaszane zastrzeżenia wraz z uzasadnieniem oraz dane OK (firmę, adres, imię nazwisko, numer telefonu osoby kontaktowej). Złożenie Reklamacji nie zwalnia OK z obowiązku terminowego uregulowania zobowiązania określonego na fakturze.
3. W terminie 30 (trzydziestu) dni od daty wpływu Reklamacji, OU udziela odpowiedzi na Reklamację, wskazując jej rozstrzygnięcie oraz w przypadku odpowiedzi negatywnej uzasadnienie.
4. W przypadku uznania Reklamacji, OU wystawia fakturę korygującą w najbliższym terminie wystawiania faktur.

CZĘŚĆ IV ZAŁĄCZNIKI

1. Wprowadza się następujący spis załączników do Decyzji:

Załącznik nr 1:

Wzór formularza „Zapytanie o możliwość dostępu do Słupów”

Załącznik nr 2:

Wzór formularza „Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej na dostęp do Słupów w oparciu o Zapytanie”

Załącznik nr 3:

Wzór formularza „Protokół odbioru wykonanych prac”

Załącznik nr 4:

Wzór formularza „Protokół Awarii”

Załącznik nr 5:

Wzór formularza „Zgłoszenie dostępu do Słupów”

Załącznik nr 6:

„Wzór Umowy Szczegółowej”.

2. Załączniki 1-6 do Decyzji stanowią jej integralną część.

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt Decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu.

UZASADNIENIE**1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku**

Zgodnie z art. 17 ust. 1 i 2 ustawy o wspieraniu rozwoju: „1. *Operator sieci zapewnia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym dostęp do infrastruktury technicznej, w tym współkorzystanie z niej, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej.*

2. *Dostęp do infrastruktury technicznej jest odpłatny, chyba że strony umowy postanowią inaczej”.*

Natomiast zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt 8 ustawy o wspieraniu rozwoju, operatorem sieci jest „*przedsiębiorca telekomunikacyjny lub podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej, w tym jednostka samorządu terytorialnego*”. Podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej w rozumieniu ustawy o wspieraniu rozwoju jest *osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której przepisy szczególne przyznają zdolność prawną, zapewniająca infrastrukturę techniczną na potrzeby: a) wytwarzania, przesyłania lub dystrybucji gazu, energii elektrycznej lub ciepła, b) zapewnienia oświetlenia w miejscach, o których mowa w art. 18 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2020 r. poz. 833, z późn. zm.), c) zaopatrzenia ludności w wodę, gromadzenia, przesyłania, oczyszczania lub odprowadzania ścieków, ogrzewania, systemów odwodnienia, w tym ciągów drenażowych, d) transportu, w tym linii kolejowych, dróg, portów i lotnisk* (art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Przez infrastrukturę techniczną należy rozumieć „*każdy element infrastruktury lub sieci, który może służyć do umieszczenia w nim lub na nim elementów infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej, nie stając się jednocześnie aktywnym elementem tej sieci telekomunikacyjnej, taki jak rurociągi, kanalizacja, maszty, kanały, komory, studzienki, szafki, budynki i wejścia do budynków, instalacje antenowe, wieże i słupy, z wyłączeniem a) kabli, w tym włókien światłowodowych, b) elementów sieci wykorzystywanych do zaopatrzenia w wodę przeznaczoną do spożycia przez ludzi, c) kanałów technologicznych w rozumieniu art. 4 pkt 15a ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz.U. z 2016 r. poz. 1440, 1920, 1948 i 2255 oraz z 2017 r. poz. 191 i 1089)*” (art. 2 ust. 1 pkt 6 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Z przytoczonego przepisu art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju wynika obowiązek operatora sieci zapewnienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu (Operatorowi) dostępu do infrastruktury technicznej, w tym współkorzystanie z niej, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej (dalej „Dostęp”). Powyższemu obowiązkowi odpowiada jednocześnie uprawnienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do żądania uzyskania Dostępu.

Dokonując analizy w zakresie statusu Udostępniającego jako operatora sieci należy zauważyć, że Udostępniający jest jednostką samorządu terytorialnego, tj. gminą, której obowiązkiem jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, należące do zadań własnych gminy (art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 559 z późn. zm. dalej „Ustawa o samorządzie gminy”). W szczególności, w myśl art. 7 ust. 1 pkt 3 Ustawy o samorządzie gminy zadania własne gminy obejmują sprawy wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych, zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz. Zgodnie zaś z art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1385, dalej „Prawo energetyczne”), do zadań własnych gminy w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną, ciepło i paliwa gazowe należy m.in. finansowanie oświetlenia znajdujących się na terenie gminy:

a) ulic,

b) placów,

c) dróg gminnych, dróg powiatowych i dróg wojewódzkich,

d) dróg krajowych, innych niż autostrady i drogi ekspresowe w rozumieniu ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych, przebiegających w granicach terenu zabudowy,

e) części dróg krajowych, innych niż autostrady i drogi ekspresowe w rozumieniu ustawy z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym, wymagających odrębnego oświetlenia:

- przeznaczonych do ruchu pieszych lub rowerów,

- stanowiących dodatkowe jezdnie obsługujące ruch z terenów przyległych do pasa drogowego drogi krajowej.

Finansowanie oświetlenia, o którym mowa w art. 18 ust. 1 pkt 3 Prawa energetycznego obejmuje, zgodnie z art. 3 pkt 22 Prawa energetycznego, finansowanie kosztów energii elektrycznej pobranej przez punkty świetlne oraz koszty ich budowy i utrzymania.

Zgodnie z poglądem Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej „NSA”) wyrażonym w wyroku z dnia 23 listopada 2021 r. sygn. akt I GSK 1053/21, źródło Legalis nr 2654687 „Termin prawny "ulica" i termin prawny "plac" ujęte w art. 18 ust. 1 pkt 3 lit. a) i b) ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne obejmują ulicę lub/i plac, którego właścicielem jest gmina, w konsekwencji do zadań własnych gminy należy oświetlanie ulic i placów usytuowanych wyłącznie na nieruchomościach stanowiących własność gminy”.

Biorąc pod uwagę, że podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej w rozumieniu ustawy o wspieraniu rozwoju jest w szczególności osoba prawna zapewniająca infrastrukturę techniczną na potrzeby zapewnienia oświetlenia w miejscach, o których

mowa w art. 18 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2020 r. poz. 833, z późn. zm.), do których zaliczyć należy znajdujące się na terenie gminy:

a) miejsca publiczne,

b) drogi gminne, drogi powiatowe i drogi wojewódzkie,

c) drogi krajowe, inne niż autostrady i drogi ekspresowe w rozumieniu ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1376 i 1595 oraz z 2022 r. poz. 32 i 655), przebiegające w granicach terenu zabudowy,

d) części dróg krajowych, innych niż autostrady i drogi ekspresowe w rozumieniu ustawy z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 659), wymagające odrębnego oświetlenia,

to pozostaje stwierdzić, w oparciu o wymienione powyżej obowiązkowe zadania gminy w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną, że Udostępniający jest podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej.

Zadaniem z zakresu użyteczności publicznej, które przesądza, że Udostępniający jest podmiotem użyteczności publicznej, jest zadanie polegające na zaopatrzeniu wspólnoty w energię elektryczną, m.in. realizowane poprzez finansowanie oświetlenia ulic, placów i dróg publicznych znajdujących się na terenie gminy.

Skoro Udostępniający jest podmiotem użyteczności publicznej (w części działalności jaka dotyczy finansowania kosztów energii elektrycznej pobranej przez punkty świetlne oraz koszty ich budowy i utrzymania) to jest operatorem sieci wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej w rozumieniu przywołanego wyżej przepisu ustawy o wspieraniu rozwoju i spoczywa na nim obowiązek, o którym mowa w przepisie art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, to jest obowiązek zapewnienia współkorzystania lub dostępu do Słupów znajdujących się w jego zasobach (jako infrastruktury technicznej, którą obowiązany jest budować oraz utrzymywać). Obowiązek ten może przejawiać się w postaci umożliwienia wstępu na Słupy, umożliwienia umieszczania na Słupach urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej, czy też umożliwienia dokonywania określonych czynności (np. konserwacji urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej).

Warunki Dostępu, w tym techniczne, eksploatacyjne i finansowe warunki współpracy, powinna określać umowa zawarta między przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a operatorem sieci, zawarta na piśmie pod rygorem nieważności (art. 18 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Każda ze stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu w przypadku:

- 1) odmowy udzielenia dostępu do infrastruktury technicznej przez operatora sieci,
- 2) niezawarcia umowy o Dostęp pomimo upływu 60 dni od dnia złożenia wniosku o Dostęp (art. 21 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Postępowanie przed Prezesem UKE jest prowadzone na podstawie przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy o wspieraniu rozwoju (art. 206 ust. 1 Pt). Załatwienie spraw objętych Wnioskiem następuje więc w drodze wydania decyzji (art. 104 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt).

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 10611 i 10612).
2. Udostępniający jest operatorem sieci, tj. jednostką samorządu terytorialnego wykonującą zadania z zakresu użyteczności publicznej.
3. Udostępniający jest właścicielem Słupów (dowód: pisma Udostępniającego z dnia 16 marca 2022 r.).
4. Pismem z dnia 9 września 2021 r. Operator wystąpił do Udostępniającego z wnioskiem o udostępnienie Słupów w celu podwieszenia na nich infrastruktury telekomunikacyjnej i realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej oraz o udzielenia informacji w trybie art. 25a ustawy o wspieraniu rozwoju co do charakterystyki i sposobu użytkowania Słupów, ich przebiegu, liczby na poszczególnych ulicach oraz stosowanej numeracji. Operator wskazał, że wnosi o udostępnienie wszystkich słupów oświetleniowych położonych na obszarze Gminy, stanowiących własność Gminy, z wyłączeniem 63 słupów oświetleniowych znajdujących się w miejscowości Gozdów, co do których złożono odrębny wniosek oraz wskazał, że chciałby podwiesić kable telekomunikacyjne microADSS Heavy Duty Tube G.657A2 o średnicy 3,7 mm i wadze 6,3 kg/1 km (dowód: pismo Operatora do Udostępniającego z dnia 9 września 2021 r. doręczone w dniu 13 września 2021 r., stanowiące załącznik do Wniosku).
5. Operator pismem z dnia 18 października 2021 r., z uwagi na brak odpowiedzi na wcześniejsze pismo, ponownie wezwał Udostępniającego do udzielenia informacji w trybie art. 25a ustawy o wspieraniu rozwoju (dowód: pismo Operatora z dnia 18 października 2021 r. doręczone w dniu 21 października 2021 r., stanowiące załącznik do Wniosku).
6. Udostępniający pismem z dnia 13 października 2021 r. wskazał, że słupy oświetleniowe znajdujące się na obszarze Gminy, stanowiące jego własność (z wyłączeniem 63 słupów położonych w miejscowości Gozdów, objętych innym postępowaniem), są elementem oświetlenia ulicznego, składającym się z linii oświetleniowej typu YAKY (kabel ziemny) i słupów oświetleniowych typu SO (producent: Mariusz Szkudlarek prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „ELMONTER OŚWIETLENIE” Mariusz Szkudlarek) ze wskazaniem, że „powyższe elementy oświetlenia ulicznego konstrukcyjnie nie są przewidziane ani zaprojektowane do podwieszenia dodatkowych przewodów”, a więc odmówił Operatorowi dostępu do Słupów (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 13 października 2021 r. wraz z załącznikami).
7. Ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, Operator pismem z dnia 26 listopada 2021 r. (data wpływu do UKE: 2 grudnia 2021 r.) złożył do Prezesa UKE Wnioski.
8. Wnioskiem Operator zwrócił się do Prezesa UKE o wydanie decyzji w sprawie Dostępu Operatora do wszystkich słupów oświetleniowych Udostępniającego, położonych na obszarze Gminy. Pismem z dnia 29 grudnia 2021 r. Prezes UKE wezwał Operatora do określenia czy Wnioskiem Operatora są objęte jedynie słupy oświetleniowe określone w wykazie stanowiącym załącznik nr 1 do Wniosku, a w przypadku odpowiedzi przeczącej

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

do doprecyzowania do jakich pozostałych słupów oświetleniowych będących własnością Gminy wnosi o zapewnienie Dostępu. W piśmie z dnia 14 stycznia 2022 r. (data doręczenia do UKE w dniu 20 stycznia 2022 r.) Operator podkreślił, że załącznik nr 1 do Wniosku tj. wykaz słupów oświetleniowych („Wykaz”) został opracowany przez Operatora na podstawie informacji przekazanych przez Gminę, tj. na podstawie rysunków technicznych, co nie gwarantuje, że odpowiadają one stanowi faktycznemu i Gmina może być właścicielem również innych słupów oświetleniowych. Ponadto Operator wyjaśnił, że „Wykaz został sporządzony dopiero po uzyskaniu informacji od uczestnika postępowania w odpowiedzi na złożony wniosek, zatem nie można utożsamiać zakresu prowadzonych negocjacji z treścią Wykazu”. Pismem z dnia 26 stycznia 2022 r. Prezes UKE skierował do Operatora ponowne wezwanie, w odpowiedzi na które pismem z dnia 15 lutego 2022 r. (data doręczenia do UKE w dniu 18 lutego 2022 r.) Operator ponownie wskazał, że domaga się wydania decyzji do infrastruktury technicznej Gminy położonej na terenie Gminy z wyłączeniem słupów objętych postępowaniem DR.WIT.6174.13.2021. Operator wskazał, że zamierza zrealizować szybką sieć telekomunikacyjną z wykorzystaniem Słupów, należących do Udostępniającego.

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora jest art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie dostępu do infrastruktury technicznej Udostępniającego w postaci Słupów).
2. Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający (operator sieci) byli uprawnieni do zawarcia umowy o Dostępie.
3. Złożenie przez Operatora Wniosku po upływie 60 dni od wystąpienia z wnioskiem o zawarcie umowy o Dostępie skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są Operator i Udostępniający (art. 21 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Operator składając wniosek o wydanie decyzji o dostępie do infrastruktury technicznej, wyznaczał zakres prowadzonego postępowania administracyjnego. Powyższe oznacza, że zakres postępowania został określony przez Operatora we Wniosku i obejmuje określenie warunków Dostępu do Słupów.

Jak wynika z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE wydaje decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej, biorąc pod uwagę w szczególności konieczność zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

Ponadto zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej podmiotu wykonującego zadania z zakresu użyteczności publicznej, w tym jednostki samorządu terytorialnego (w przedmiotowej sprawie Udostępniający) określa się w wysokości, która umożliwia zwrot części kosztów, które ponosi ten podmiot w związku z utrzymaniem tej infrastruktury.

W ocenie Prezesa UKE, zebrany w sprawie materiał dowodowy nie budzi wątpliwości co do jego prawdziwości, jest spójny i logiczny, jak również pozwala na ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy.

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia Decyzji

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

2.1 Kryteria będące podstawą rozstrzygnięcia

Umożliwienie Operatorowi dostępu do infrastruktury technicznej Udostępniającego, w tym współkorzystanie z niej, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Zgodnie z art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju obowiązek zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej aktualizuje się wówczas, gdy:

- 1) umieszczenie elementów sieci telekomunikacyjnej w infrastrukturze technicznej objętej wnioskiem o dostęp jest możliwe ze względów technicznych;
- 2) jest dostępna przestrzeń do umieszczenia elementów sieci telekomunikacyjnej, z uwzględnieniem przyszłego zapotrzebowania operatora sieci na miejsce w infrastrukturze technicznej objętej wnioskiem o dostęp, co wynika z przedstawionego przez operatora sieci harmonogramu planowanej do realizacji inwestycji obejmującej pozostałe miejsce w infrastrukturze technicznej;
- 3) jest możliwe wykorzystanie infrastruktury technicznej bez względu na bezpieczeństwo publiczne, zdrowie publiczne, integralność i bezpieczeństwo sieci, w szczególności infrastruktury krytycznej;
- 4) planowane usługi telekomunikacyjne nie mogą spowodować poważnych zakłóceń w świadczeniu innych usług za pośrednictwem tej samej infrastruktury technicznej;
- 5) operator sieci nie zapewnia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu innego niż określony we wniosku o dostęp, skutecznego dostępu do infrastruktury technicznej, który:
 - a) spełnia potrzeby przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w zakresie zapewnienia szybkich sieci telekomunikacyjnych,
 - b) jest oferowany na warunkach niezakłócających uczciwej konkurencji.

Prezes UKE dokonał w toku postępowania oceny, czy na Udostępniającym spoczywa obowiązek umożliwienia Operatorowi dostępu do infrastruktury technicznej Udostępniającego.

Z Analizy zasad współpracy w przedmiocie dostępu do podbudowy słupowej operatorów sieci energetycznych wraz z rekomendacjami¹ wynika, że „z art. 35 Ustawy i wyżej określonej definicji wynika, że infrastrukturą techniczną będą także wszelkiego rodzaju latarnie oświetleniowe i słupy trakcyjne, nawet jeśli będą stanowiły własność jednostek samorządu terytorialnego lub Skarbu Państwa. Słup jako element wsporczy jest jedną z podstawowych części latarni ulicznych (oświetleniowych). Takie znaczenie pojęcia infrastruktura techniczna wynika, zarówno z ustawowej definicji, jak i z przepisu art. 35 Ustawy, który wprost określa, że słupy oświetleniowe i trakcyjne również stanowią infrastrukturę techniczną. Z tego względu latarnie oświetleniowe wypełniają definicję infrastruktury technicznej i powinny być udostępniane tak samo, jak słupy energetyczne i inna infrastruktura techniczna”.

¹ Raport dla Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Katowice 16 listopada 2018, sporządzony przez ITB legal Bazański Grabiec Kancelaria Radców Prawnych Spółka Partnerska, załączony do materiału dowodowego w sprawie zawiadomieniem z dnia 4 sierpnia 2022 r.

Ponadto Prezes UKE w związku z podnoszonym przez Udostępniającego argumentem, że elementy oświetlenia ulicznego konstrukcyjnie nie są przewidziane ani zaprojektowane do podwieszania przewodów w postaci linii napowietrznej oraz że montaż dodatkowych urządzeń niezgodny ze specyfikacją produktu stwarza zagrożenie dla sąsiadujących z instalacją posesji, jak i zwiększa ryzyko awarii samej instalacji (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 16 marca 2022 r.), pismem z dnia 12 maja 2022 r. wezwał Udostępniającego do przedstawienia dokumentu opisującego właściwości użytkowe Słupów wraz ze wskazaniem, które parametry sprawiają, że umieszczenie elementów sieci telekomunikacyjnej na Słupach, o jakie wnioskuje Operator, jest niemożliwe ze względów technicznych, przekazania kopii ostatniego raportu z przeprowadzonego przeglądu Słupów, wskazania daty dostarczenia Słupów Gminie poprzez przekazanie kopii stosownego dokumentu na potwierdzenie powyższego np. protokołu odbioru Słupów

Udostępniający takich dokumentów nie przedstawił.

Obowiązek wyczerpującego zebrania przez organ materiału dowodowego nie oznacza nieograniczonego obowiązku poszukiwania przez ten organ materiałów dowodowych, mających wykazać okoliczności korzystne dla stron postępowania. Zasada ta nie zwalnia strony postępowania administracyjnego z obowiązku przedstawienia takich dowodów, z których wywodzi korzystne dla siebie skutki. Na stronie postępowania administracyjnego ciąży bowiem obowiązek udowodnienia okoliczności, na podstawie których wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne. Innymi słowy, strona powinna przekazać organowi dowody dotyczące okoliczności, których wykazanie leży w jej interesie, pod rygorem negatywnych dla niej skutków procesowych. Podobnie, strona powinna przedłożyć dowody, gdy ich przekazanie zależy wyłącznie od jej woli. W takich sytuacjach nieskuteczne będzie, co do zasady, późniejsze kwestionowanie przez stronę ustaleń faktycznych poczynionych przez organ administracji i podnoszenie zarzutu niewyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy (wyrok NSA z dnia 28 września 2021 r., sygn. akt II GSK 1408/21).

Zatem w świetle całego zgromadzonego materiału dowodowego w niniejszej sprawie, wedle zasad określonych w art. 7, art. 77 § 1 oraz 80 kpa, Prezes UKE ustalił zasady Dostępu, przyjmując, iż Udostępniający, na dzień wydania niniejszej Decyzji, nie wykazał spełnienia przesłanek odmowy Dostępu, określonych w art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju i nie zachodzą przesłanki uprawniające Udostępniającego do odmowy zapewnienia dostępu do słupów oświetleniowych. Jeśli jednak dojdzie do zmiany stanu faktycznego możliwości Dostępu do Słupów już po wydaniu niniejszej Decyzji, Prezes UKE w Części II Rozdziale 1 sentencji Decyzji wprowadził postanowienia umożliwiające weryfikację realizacji Dostępu.

Z tego względu na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi dostępu do infrastruktury technicznej Udostępniającego, w tym współkorzystanie z niej, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej.

2.2 Ustalenie warunków współpracy Stron

Prezes UKE określił warunki Dostępu, mając na względzie to, że Decyzja zastępuje umowę między Stronami, czyli jest rozstrzygnięciem administracyjnym, które kształtuje stosunek

zobowiązaniowy. Treść tego stosunku nie może sprzeciwiać się naturze tego stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego (art. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360, z późn. zm, zwanej dalej „kc”).

Rozstrzygając sprawę, Prezes UKE wziął pod uwagę stanowiska Stron, kierując się jednocześnie kryteriami określonymi w art. 17 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, na podstawie których dostęp do infrastruktury technicznej może zostać zapewniony, tj. koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

Zasady te wynikają z prawodawstwa Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim z Traktatu o Unii Europejskiej. W konsekwencji więc powinny być stosowane z uwzględnieniem dorobku doktryny i orzecznictwa unijnego.

Zasada proporcjonalności oznacza, że ustalone w ramach decyzji administracyjnej warunki Dostępu do Słupów, muszą być konieczne i odpowiednie, a jednocześnie zastosowane środki muszą być jak najmniej dotkliwe. Odnośnie rodzaju podejmowanych środków Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87 wskazał, że powinny być one: *„(...) 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”*.

Z tej zasady wynika zakaz stosowania działań władczych ponad potrzebę. W przypadku więc oceny konieczności zastosowania konkretnego środka przez państwa członkowskie trzeba ocenić najpierw, czy nie istnieje dla podobnego stanu faktycznego mniej surowy środek. 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. W odniesieniu do tej zasady należy wskazać, że nie istnieje inna możliwość zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej na rzecz Operatora niż Decyzja. Operator bowiem nie był w stanie uzgodnić z Udostępniającym warunków Dostępu do Słupów w umowie, pomimo podjętych i toczących się między Stronami negocjacji. Wydanie przez Prezesa UKE decyzji zastępującej umowę o Dostępie jest też środkiem odpowiednim, gdyż taki właśnie środek został przewidziany przez ustawę o wspieraniu rozwoju. Ustalone w Decyzji zasady współpracy Stron, pomimo, że nakazują Udostępniającemu zapewnienie Dostępu, a więc wpływają na jego prawo własności, to nie są dla niego zbyt dotkliwe i uwzględniają w należyтым zakresie jego prawa i interesy.

W odniesieniu do zasady niedyskryminacji w doktrynie wskazuje się, że *„wymóg zapewnienia niedyskryminujących warunków dostępu oznacza w odniesieniu do przedsiębiorcy nakaz jednakowego traktowania przedsiębiorców znajdujących się w podobnych sytuacjach, przy ubieganiu się o dostęp do sieci objętej decyzją. W szczególności wymóg ten oznacza obowiązek oferowania warunków nie gorszych od stosowanych w ramach własnego przedsiębiorstwa lub w stosunkach z podmiotami zależnymi (art. 36 [Pt]). (...) wymóg niedyskryminacji należy adresować raczej do Prezesa UKE, który nie powinien ustalać warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach”* (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7).

Dlatego też, Prezes UKE, wobec konsekwentnej odmowy Udostępniającego zapewnienia Operatorowi Dostępu, wziął pod uwagę przede wszystkim fakt, iż art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju ustanawia obowiązek po stronie operatora sieci do zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej. Jednocześnie warunki Dostępu określone w sentencji Decyzji uwzględniają w jak największym stopniu interes obu Stron postępowania. Tym samym Operator uzyskał prawo Dostępu do Słupów i realizacji inwestycji z uwzględnieniem jednak praw Udostępniającego. Jednocześnie uprawnieniom Operatora odpowiada obowiązek określonego zachowania się po stronie Udostępniającego, tak, aby ustanawiany dostęp mógł być faktycznie uzyskany przez Operatora. Prezes UKE ustalił więc obiektywne i przejrzyste zasady realizacji uprawnień Operatora wynikających z Dostępu, nie dyskryminując przy tym praw Udostępniającego, który na każdym etapie realizacji inwestycji ma realny wpływ na sposób wykonania inwestycji. Mając zaś na uwadze potrzebę zapewnienia proporcjonalnych warunków Dostępu Prezes UKE ustalił Dostęp przyjmując warunki wystarczające, minimalne do realizacji zamierzenia inwestycyjnego Operatora, które ma polegać na podwieszeniu Infrastruktury na Słupach. Zapewniając Udostępniającemu ochronę jego praw, Prezes UKE miał na uwadze to, aby ustalone warunki Dostępu nie odbiły się negatywnie na przyszłych abonentach. Obie te przesłanki wywodzą się z zasad ogólnych europejskiego prawa wspólnotowego.

Stosując się do zasady zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków Dostępu, warunki Dostępu w sentencji Decyzji zostały sformułowane w analogiczny sposób jak w innych podobnych przypadkach, z uwzględnieniem interesów obu stron postępowania. W dniu 11 czerwca 2021 r. Prezes UKE wydał decyzję nr DR.WIT.6174.8.2019.74 ustalając warunki dostępu dla wspólników spółki cywilnej KOL-NET spółka cywilna Kinga Wolska, Marta Wykpiż, do słupów oświetleniowych/ latarni oświetleniowych zlokalizowanych w Kole należących do Oświetlenia Ulicznego i Drogowego sp. z o.o. z siedzibą w Kaliszu. W dniu 30 czerwca 2021 r. Prezes UKE wydał decyzję nr DR.WIT.6174.4.2020.32 ustalając warunki dostępu dla FIBERWAY Sp. z o.o. do latarni oświetleniowych należących do Gminy Kazimierza Wielka (decyzje publikowane są na stronie: bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/). Warunki Dostępu zostały sformułowane również zgodnie z treścią wydanych decyzji Prezesa UKE w przedmiocie określenia warunków dostępu do słupów elektroenergetycznych².

Prezes UKE załączył do materiału dowodowego w niniejszej sprawie umowy o dostęp do słupów oświetleniowych np. Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/00652 zawarta w dniu 2 stycznia 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a 3S S.A., Umowa o dostępie do elektroenergetycznych linii napowietrznych nN dla podwieszenia linii światłowodowych zawarta w dniu 29 czerwca 2020 r. pomiędzy PGE Dystrybucja S.A. a Fibee I sp. z o.o., Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/08374 zawarta w dniu 20 kwietnia 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a Leon sp. z o.o., Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/09154 zawarta w dniu 30 kwietnia 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a SilesNet Polska sp. z o.o., Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/09576 zawarta w dniu 11 maja 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a Szymonem Sową prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą „Stajlnet Szymon Sowa” oraz umowy dzierżawy latarni oświetleniowych (Umowa

² <https://uke.gov.pl/akt/dostep-do-infrastruktury-technicznej-w-celu-realizacji-szybkiej-sieci-telekomunikacyjnej,375.html>

na dzierżawę latarni zawarta w dniu 16 grudnia 2021 r. pomiędzy Miastem Łuków a Telekom System sp. z o.o., Umowa dzierżawy GKO.7020.1.2021 zawarta w dniu 30 grudnia 2021 r. pomiędzy Miastem Łuków a FIBEE I sp. z o.o.), o czym Strony zostały poinformowane zawiadomieniem z dnia 22 czerwca 2022 r.

Powyższe wskazuje na to, że przedsiębiorcy telekomunikacyjni i operatorzy sieci dopuszczają podwieszanie kabli telekomunikacyjnych również na słupach oświetleniowych, jeśli nie występują ustawowo przewidziane przesłanki uzasadniające odmowę udostępnienia infrastruktury.

Prezes UKE określił warunki Dostępu, mając na względzie przesłanki odmowy Dostępu do Słupów, opierając się wprost na regulacji art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Prezes UKE przychylił się do stanowiska Operatora wyrażonego we Wniosku oraz w piśmie z dnia 7 kwietnia 2022 r., zgodnie z którym nie istnieją przesłanki, które, zgodnie z treścią art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju, uzasadniałyby odmowę udostępnienia Operatorowi słupów oświetleniowych należących do Udostępniającego.

Przewidziane Decyzją rozwiązania mają na celu zapewnienie jak najmniej dolegliwego koegzystowania infrastruktur technicznych dwu rodzajów: oświetleniowej i telekomunikacyjnej, w taki sposób, aby świadczone przez Udostępniającego usługi odbywały się na poziomie sprzed instalacji Infrastruktury. Powyższe odnosi się zarówno do prac prowadzonych przy instalacji Infrastruktury, obowiązku wzajemnej współpracy i przekazywania informacji o działaniach ze strony Udostępniającego, jak i Operatora, mogących mieć wpływ na pracę infrastruktury obu Stron.

Prezes UKE wskazuje, że sprawna współpraca stron dotycząca zapewnienia Dostępu do Słupów wymaga precyzyjnego ustalenia stosowanych w ramach współpracy pojęć. Definiując pojęcia zawarte w Decyzji Prezes UKE miał na względzie, że Udostępniający dotychczas nie udostępniał Słupów na rzecz przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a także kierował się przepisami prawa oraz zapewnieniem czytelności Decyzji i współpracy Stron. Wprowadzenie definicji jest konieczne dla prawidłowego realizowania postanowień Decyzji.

Prezes UKE wprowadził m.in. definicję Kabla telekomunikacyjnego, wskazując, że definicja ta zgodna jest z podstawowym celem udostępniania infrastruktury technicznej, w tym Słupów, wyrażonym w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, zgodnie z którym dostęp jest możliwy jedynie w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej. Ponadto, definicja Kabla telekomunikacyjnego jest zgodna z Wnioskiem, w którym Operator domagał się przyznania uprawnienia do podwieszenia na Słupach kabla w technologii światłowodowej.

Wprowadzenie definicji Kabla abonenckiego ma na celu doprecyzowanie, że opłata za umieszczenie Kabla telekomunikacyjnego na Słupie obejmuje również odcinek Kabla abonenckiego, który nie podlega odrębnej opłacie. Wynika to ze znikomego wpływu Kabli abonenckich na obciążenie Słupów

Celem wprowadzenia definicji Warunków Technicznych było wskazanie, że powinny one zawierać informację o możliwości realizacji Dostępu do Słupów oraz dane, na podstawie których OK sporządzi Projekt (w tym wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania przez OK wymaganych wyliczeń oraz znajdująca się w posiadaniu OU dokumentacja techniczna Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury oraz jej

utrzymania i eksploatacji), a także że powinny zawierać dane osób odpowiedzialnych za bieżące kontakty z OK, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu.

Prezes UKE wskazuje, że wprowadzenie definicji pojęć podstawowych, związanych z ustanowionym dostępem do infrastruktury technicznej było konieczne w celu wyeliminowania wątpliwości interpretacyjnych, a tym samym jest rozstrzygnięciem niezbędnym dla zapewnienia sprawnej współpracy pomiędzy OU a OK w zakresie Dostępu do Słupów.

W ocenie Prezesa UKE, określony w Decyzji przedmiot Dostępu odpowiada przepisom prawa i został zdefiniowany w sposób proporcjonalny (tzn. tylko w takim zakresie OU jest zobowiązany do udzielania Dostępu do Słupów) oraz niedyskryminujący, bowiem jest zbieżny z dotychczasową praktyką Prezesa UKE dotyczącą rozstrzygnięcia sporów z zakresu dostępu do infrastruktury technicznej.

W Części I Rozdział 2 sentencji Decyzji, Prezes UKE określił sposób komunikacji pomiędzy OK a OU wskazując, że komunikacja pomiędzy Stronami związana z udostępnieniem Słupów powinna odbywać się drogą elektroniczną (za pośrednictwem formy wskazanej przez OU) lub w formie wskazanej w Decyzji, chyba, że Strony postanowią inaczej. Jednocześnie, Prezes UKE wskazał, że ilekroć w Decyzji wymagana jest forma pisemna, równoznaczna z tą formą jest forma elektroniczna z kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Komunikacja elektroniczna jest obecnie powszechnie stosowaną formą kontaktu, charakteryzuje się wysokim poziomem bezpieczeństwa oraz szybkością przepływu informacji, a przy tym pozwala uniknąć wielu niedogodności związanych z tradycyjną wymianą pism. Prezes UKE nie wskazał w sentencji Decyzji określonego środka komunikacji elektronicznej, dzięki czemu Strony mogą samodzielnie zdecydować o najefektywniejszej dla siebie drodze wymiany danych (np. skrzynki funkcyjne, elektroniczny system wymiany informacji, dedykowana aplikacja). W przypadku opracowania elektronicznego systemu wymiany informacji należy mieć na uwadze, że inicjatywa w jego wdrożeniu powinna należeć do dysponenta Dostępu (OU).

W określonym zakresie Decyzja wskazuje wprost na konkretną formę komunikacji, np. telefoniczną (zgłoszenie Awarii – Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 1 sentencji Decyzji), pisemną (żądania przez OU zaniechania naruszeń mogących skutkować natychmiastowym wypowiedzeniem Umowy Szczegółowej – Część I Rozdział 4 ust. 4 lit. a sentencji Decyzji, zawarcie Umowy Szczegółowej – Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.3 ust. 2-4 sentencji Decyzji) lub pisemną pod rygorem nieważności (oświadczenie o rozwiązaniu Umowy Szczegółowej – Część I Rozdział 4 ust. 7 sentencji Decyzji, zgoda OU dla OK na poddzierżawienie lub oddanie Słupów w inną formę korzystania podmiotom trzecim – Część I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 3 sentencji Decyzji), co zgodnie z Częścią I Rozdział 2 sentencji Decyzji nie wyłącza innej formy, o ile Strony tak postanowią.

W opinii Prezesa UKE, ustalone w Decyzji formy komunikacji zostały określone z uwzględnieniem zasady proporcjonalności, tj. spełniają kryterium efektywności, są konieczne i odpowiednie dla osiągnięcia zamierzonych celów (szybkość i bezpieczeństwo komunikacji), z jednoczesnym pozostawieniem Stronom możliwości wyboru form komunikacji, a zarazem nie powodują po stronie OU i OK nadmiernych uciążliwości.

Jednocześnie mają charakter niedyskryminujący, ponieważ w jednakowy sposób traktują zarówno OK, jak i OU. Tym samym uznać należy, że przyjęte rozwiązania wypełniają dyspozycję art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

W Części I Rozdział 3 sentencji Decyzji Prezes UKE określił prawa i obowiązki Stron.

Ustalając treść praw i obowiązków Stron, Prezes UKE wziął pod uwagę utrwaloną praktykę dotyczącą budowy sieci telekomunikacyjnych z wykorzystaniem infrastruktury technicznej należącej do innego podmiotu, treść wydanych decyzji Prezesa UKE rozstrzygających spory w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych oraz słupów oświetleniowych³, treść wydanych decyzji Prezesa UKE w przedmiocie określenia warunków dostępu do słupów elektroenergetycznych⁴, a także zasady proporcjonalności i niedyskryminacji określone w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. W opinii Prezesa UKE, określony w Decyzji katalog uprawnień i zobowiązań Stron w sposób wystarczający zabezpiecza interesy OU i OK, a także innych podmiotów korzystających z infrastruktury technicznej. Ponadto, w ocenie Prezesa UKE, ustalone w Decyzji warunki Dostępu do Słupów są konieczne i odpowiednie, a jednocześnie jak najmniej dotkliwe dla Stron.

W Części I Rozdział 4 sentencji Decyzji Prezes UKE określił ramy czasowe współpracy Stron oraz wskazał przypadki uprawniające każdą ze Stron do jej zakończenia.

Decyzja reguluje wszelkie procesy związane z uzyskaniem Dostępu do Słupów, a następnie sposób korzystania przez OK z udzielonego Dostępu. Natomiast, czas trwania Umowy Szczegółowej, która wskazuje Słupy faktycznie wykorzystywane przez OK, powinien być określany przez OK w zależności od jego zamierzeń inwestycyjnych. W kontekście spełnienia zasady proporcjonalności w Decyzji, Prezes UKE uznał, że zawieranie umów na czas nieokreślony nie będzie stanowiło nadmiernego obciążenia dla OU. W Decyzji zostały bowiem precyzyjnie określone przesłanki wypowiedzenia Umów Szczegółowych, co pozwala OU na ich zakończenie i rozwiązanie poszczególnych Umów Szczegółowych, gdyby Operator okazał się nierzetelnym kontrahentem.

Jednocześnie, Prezes UKE przewidział możliwość wygaśnięcia Umowy Szczegółowej.

Odnosząc się do możliwości wypowiedzenia Umów Szczegółowych, zgodnie z Decyzją, obie Strony mogą wypowiedzieć Umowy Szczegółowe, przy czym OK może wypowiedzieć wspomniane umowy w każdym czasie z zachowaniem 1 (jedno) miesięcznego okresu wypowiedzenia, natomiast OU jedynie w ściśle określonych przypadkach. Takie rozwiązanie wynika ze specyfiki zobowiązania OU polegającego na zapewnieniu dostępu do

³ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-z-dnia-14-pazdziernika-2019-nrd-r-wit-6174-3-2019-41-w-przedmiocie-dostepu-do-slupow-pge-dystrybucja-s-a,27.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-geckonet-na-dostep-doslupow-elektronenergetycznych-energa,23.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-doinfrastruktury/decyzja-prezesa-uke-nr-dhrt-wit-6174-2-2017-69-w-zakresie-dostepu-do-slupow-enea,26.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-giga-komputer,1.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-fiberway-dotyczaca-dostepu-do-laterni-oswietleniowych-gminy-kazimierza-wielka,41.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-kol-net-dotyczaca-dostepu-do-slupow-elektronenergetycznych-oswietlenia-ulicznego-i-drogowego-sp-z-o-o,40.html>

⁴ <https://uke.gov.pl/akt/dostep-do-infrastruktury-technicznej-w-celu-realizacji-szybkiej-sieci-telekomunikacyjnej,375.html>

infrastruktury technicznej w postaci Słupów, a mianowicie z tego, iż ma ono swe źródło w przepisie prawa tj. w art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju. Obowiązek OU nałożony w drodze wspomnianej ustawy, wykonywany w oparciu o decyzję Prezesa UKE (tutaj: Decyzję) wiąże OU do czasu jej wyeliminowania z obrotu prawnego. W takim przypadku, OU nie korzysta ze swobód, jakie przysługują na gruncie prawa cywilnego podmiotom nawiązującym stosunki zobowiązaniowe i jest pozbawiony swobodnego, tj. według własnego uznania, ułożenia nawiązywanego stosunku prawnego oraz nie jest uprawniony do swobodnego jego zakończenia. Treść oraz zasady współpracy stron w zakresie dostępu do infrastruktury technicznej OU wynikają z decyzji administracyjnej Prezesa UKE określającej warunki dostępu do infrastruktury technicznej (tu: z Decyzji). W szczególności prawo do skutecznego złożenia oświadczenia woli w przedmiocie zakończenia przez OU tego rodzaju stosunku zobowiązaniowego doznaje ograniczeń i może mieć miejsce jedynie w przypadkach wskazanych w tej Decyzji. Ponownie podkreślić należy, iż wyłączone jest swobodne zwolnienie się przez OU z zobowiązań nałożonych Decyzją. OU może wypowiedzieć wyłącznie Umowę Szczegółową, której postanowienia zostały naruszone przez OK w sposób wskazany w sentencji Decyzji, nie jest zaś dopuszczalne wypowiedzanie wszystkich Umów Szczegółowych z tego względu, że postanowienia jednej z nich zostały naruszone przez OK. Natomiast, co do zasady, prawo decydowania o nawiązaniu i rozwiązaniu współpracy w zakresie dostępu do Słupów zagwarantowane zostało OK, jako stronie uprawnionej do korzystania z Dostępu.

Decyzja przewiduje dwa tryby wypowiedzenia Umów Szczegółowych przez OU – z zachowaniem 1 (jedno) miesięcznego okresu wypowiedzenia oraz ze skutkiem natychmiastowym. Tryb wypowiedzenia jest ściśle powiązany z przyczyną wypowiedzenia i każdorazowo wynika wprost z Decyzji. Odnosząc się do formy wypowiedzenia Prezes UKE uznał, że dla rozwiązania Umowy Szczegółowej, wymagane jest złożenie drugiej Stronie oświadczenia na piśmie pod rygorem nieważności wraz ze wskazaniem przyczyny wypowiedzenia (Część I Rozdział 4 ust. 7 sentencji Decyzji). Wymóg uzasadnienia dotyczy jedynie przypadków wypowiedzenia Umowy Szczegółowej przez OU. Wskazanie przyczyny umożliwi drugiej Stronie ocenę zasadności wypowiedzenia oraz – w sytuacji wypowiedzenia Umowy Szczegółowej przed upływem 1 (jednego) roku jej obowiązywania – ustalenie czy zachodzi po stronie OK obowiązek uiszczenia opłat (wówczas, gdy wypowiedzenie nastąpiło z przyczyn leżących po stronie OK).

Jednocześnie, Prezes UKE wskazuje, że OU zapewniając OK dostęp do Słupów, powinien mieć zagwarantowane przynajmniej minimum przychodu, a także posiadać pewność co do wynajętego zasobu. W tym celu, w Części I Rozdział 4 ust. 6 sentencji Decyzji Prezes UKE wprowadził zasadę wskazującą, że jeżeli wypowiedzenie Umowy Szczegółowej następuje z przyczyn leżących po stronie OK przed upływem 1 (jednego) roku od dnia jej zawarcia, wówczas OK będzie zobowiązany do uiszczenia na rzecz OU opłat z tytułu Dostępu do Słupów jak za cały rok obowiązywania Umowy Szczegółowej (niezależnie od tego, czy wypowiedzenie następuje przez OK czy też przez OU). Wprowadzenie ww. zasady pozwoli OU w każdym przypadku odzyskać koszty poniesione w związku z zapewnieniem Dostępu (np. koszt rozpatrywania Zapytań i sporządzania Warunków Technicznych w odpowiedzi na Zapytanie).

W ocenie Prezesa UKE, ustalone w Decyzji zasady nawiązania i zakończenia współpracy Stron zostały ustalone tak, aby z jednej strony we właściwy sposób zabezpieczać zarówno interes OU jak i OK, zaś z drugiej uwzględniać specyfikę tego Dostępu, tj. fakt, że obowiązek zapewnienia Dostępu przez OU wynika z art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Przyjęte w Decyzji rozwiązania są konieczne dla zapewnienia stabilnej współpracy pomiędzy OK i OU, a przy tym nie dyskryminują żadnej ze Stron, co pozwala przyjąć, że rozwiązania te spełniają przesłanki niedyskryminacji i proporcjonalności wskazane w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Ustalając zastosowanie kar umownych we współpracy Stron na podstawie Decyzji, Prezes UKE miał na względzie, że zgodnie z art. 483 § 1 kc istotą kary umownej jest obowiązek zapłaty określonej sumy pieniężnej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. W doktrynie prawa cywilnego⁵ wskazuje się, że kary umowne pełnią przede wszystkim cztery funkcje: odszkodowawczą, stymulacyjną, symplifikacyjną i represyjną.

Współpraca Stron związana z dostępem do Słupów dla swej efektywności wymaga respektowania zarówno przez OU, jak i OK ustalonych reguł współpracy – OU przede wszystkim powinien dokonywać określonych czynności we wskazanych w Decyzji terminach, zaś OK powinien w każdym przypadku respektować fakt, że właścicielem Słupów jest OU, w związku z czym wszelkie prace na Słupach powinny być wcześniej zgłoszone. Niedochowanie przez którąkolwiek ze Stron swoich podstawowych obowiązków może powodować określone szkody dla drugiej Strony, np. brak zezwolenia na prace na Słupach związane z usuwaniem awarii może spowodować wydłużenie przerwy w świadczeniu usług telekomunikacyjnych dla abonentów.

Mając na względzie, że procedury Dostępu określone w Decyzji wymagają wprowadzenia mechanizmu stymulującego ich respektowanie, Prezes UKE określił w Decyzji katalog kar umownych należnych odpowiednio OU i OK z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań przez drugą Stronę, które wynikają ze współpracy w zakresie Dostępu do Słupów.

Prezes UKE wskazuje, że Decyzja przewiduje naliczenie kar umownych zarówno za sam fakt dokonania czynności niezgodnej z Decyzją, jak również kar umownych za utrzymywanie stanu niezgodnego z Decyzją.

Natomiast w celu zabezpieczenia interesu OK Prezes UKE ustalił, że będzie on uprawniony we wskazanych w Decyzji przypadkach, do naliczenia kar umownych. Ustalając wysokość kary umownej, której można się domagać od drugiej Strony w razie naruszenia przez nią postanowień umownych (kary umowne wskazane w Części I Rozdział 5 ust. 1 lit. a i b oraz w Części I Rozdział 5 ust. 3 lit. a – c sentencji Decyzji), Prezes UKE miał przede wszystkim na względzie, że kwota kary umownej powinna być na tyle wysoka, aby realnie zniechęcać do podejmowania działań sprzecznych z postanowieniami regulującymi współpracę Stron. W ocenie Prezesa UKE, kwota ta powinna pełnić funkcję odstraszającą tak, aby żadnej ze Stron „nie opłacało się” naruszać postanowień umownych regulujących współpracę Stron.

⁵ Komentarz do art. 483 kodeksu cywilnego, T. II, red. Pietrzykowski 2018, wyd. 9/ Popiołek, Legalis
Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

Z uwagi na fakt, iż opłata miesięczna za udostępnienie Słupa naliczana jest odrębnie za każdy podwieszony Kabel telekomunikacyjny, analogiczna zasada została wprowadzona także w przypadku kar umownych. Zgodnie z postanowieniem zawartym w Części I Rozdział 5 ust. 4 sentencji Decyzji, kary umowne mogą być naliczane odrębnie dla każdego Kabla telekomunikacyjnego (lub elementu Infrastruktury innego niż Kabel telekomunikacyjny), który został podwieszony na Słupach.

W ocenie Prezesa UKE, istotne jest także, by kara umowna nie była rażąco wygórowana na rzecz domagającego się jej podmiotu. Dlatego też Prezes UKE ograniczył do 1000 (tysiąca) złotych maksymalny wymiar kar umownych, których można domagać się od drugiej strony zgodnie z postanowieniami zawartymi w Części I Rozdział 5 ust. 1 lit. a – b albo ust. 3 lit. a – c sentencji Decyzji. Zaznaczenia wymaga, że ww. limit kary umownej odnosi się do Słupów w przebiegu Infrastruktury (tj. sąsiadujących ze sobą Słupów wykorzystanych do podwieszenia jednego Kabla telekomunikacyjnego lub innego rodzaju Infrastruktury). Powyższe oznacza, że limit kary umownej nie obejmuje tych przypadków, gdy naruszenie postanowień umownych zostało stwierdzone na odległych od siebie Słupach. Ponadto, ww. limit kary umownej dotyczy jednego żądania kary umownej. Jeżeli od czasu zgłoszenia takiego żądania okaże się, że w przebiegu danego Kabla telekomunikacyjnego znajdują się Słupy nieobjęte pierwotnym zgłoszeniem, to limit 1000 (tysiąca) złotych z pierwotnego zgłoszenia żądania kary umownej nie ma zastosowania. Powyższa zasada ma na celu dyscyplinowanie OK do działania zgodnego z postanowieniami Decyzji tj. dokonywanie podwieszów Kabli telekomunikacyjnych wyłącznie na podstawie Umów Szczegółowych.

Prezes UKE wskazuje, że przedmiot oraz sposób wyznaczenia wysokości kary umownej w Decyzji zostały ustalone z zachowaniem zasady proporcjonalności, tj. spełniają kryterium efektywności, są konieczne i odpowiednie dla osiągnięcia zamierzonych celów (stymulowanie do respektowania postanowień Decyzji oraz karanie istotnych naruszeń zasad współpracy Stron), a zarazem nie powodują nadmiernych uciążliwości dla podmiotów współpracujących na podstawie Decyzji w zakresie Dostępu do Słupów. Co więcej, wprowadzenie kar umownych do Decyzji pozwoli zarówno OK, jak i OU w razie zaistnienia naruszenia istotnych postanowień umownych uzyskać rekompensatę poniesionej szkody w prosty sposób. Jednocześnie postanowienia dotyczące kar umownych w Decyzji mają charakter niedyskryminujący, ponieważ w jednakowy sposób traktują zarówno OK, jak i OU – wysokość kar umownych dla każdej ze Stron jest co do zasady symetryczna. Tym samym uznać należy, że przyjęte rozwiązania wypełniają dyspozycję art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Prezes UKE wskazuje, że uzyskanie Dostępu do Słupów przez OK wymaga współpracy Stron, stąd wynika konieczność określenia w ramach całego procesu terminów na dokonanie poszczególnych czynności przez Strony.

W Części II pkt I sentencji Decyzji Prezes UKE ustalił procedurę realizacji Dostępu, eksploatacji i modernizacji Infrastruktury, a także konserwacji, remontu i usuwania awarii Infrastruktury.

Zgodnie z Decyzją OK inicjuje procedurę prowadzącą do podwieszenia Infrastruktury na Słupach, składając do OU Zapytanie na formularzu stanowiącym Załącznik nr 1 do Decyzji. Każde Zapytanie powinno zostać rozpatrzone przez OU we wskazanych w sentencji Decyzji

terminach, co ma gwarantować pewność i przewidywalność inwestycyjną dla obu Stron. W ocenie Prezesa UKE, obowiązek rozpatrywania Zapytań nie powinien stanowić nadmiernego obciążenia dla OU. Trzeba bowiem pamiętać, że OU, zgodnie z art. 25a ustawy o wspieraniu rozwoju, jest zobowiązany do przekazywania przedsiębiorcom telekomunikacyjnych informacji o infrastrukturze technicznej. W związku z powyższym, obowiązek rozpatrywania Zapytań przewidziany w Decyzji stanowi jedynie konkretyzację obowiązku ustawowego.

Określając przesłanki odmowy realizacji Dostępu do Słupów, Prezes UKE oparł się wprost na regulacji art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. W efekcie katalog przesłanek uprawniających OU do odmowy realizacji Dostępu zawarty w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 7 sentencji Decyzji stanowi odwzorowanie regulacji ustawowej. Dodatkowo Prezes UKE doprecyzował, co należy rozumieć przez względy techniczne uniemożliwiające umieszczenie Infrastruktury na Słupach, o których mowa w art. 19 ust. 4 lit. a ustawy o wspieraniu rozwoju, wskazując, że postanowienie to powinno być odnoszone do stanu technicznego Słupów.

Prezes UKE uwzględnił w Decyzji możliwość porozumienia się Stron w kwestii wymiany lub wzmocnienia Słupów, w przypadkach odmowy realizacji Dostępu z powołaniem się na przesłankę braku możliwości technicznych, w szczególności z uwagi na stan techniczny Słupów, w sytuacji gdy dojdzie do zmiany stanu faktycznego możliwości Dostępu do Słupów już po wydaniu niniejszej Decyzji. Wymiana bądź wzmocnienie nośności Słupów mogą być dokonane na podstawie warunków uprzednio uzgodnionych przez Strony w trybie roboczym, w szczególności co do zakresu i terminu wykonania prac oraz wzajemnego rozliczenia kosztów.

Mając na względzie przepisy art. 19 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE zobowiązał OU do szczegółowego uzasadniania powodów odmowy realizacji Dostępu do przebiegu Słupów. Zgodnie z Częścią II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 8 sentencji Decyzji uzasadnienie przyczyn odmowy realizacji Dostępu powinno odnosić się odrębnie do każdego Słupa wskazanego przez OK w Zapytaniu, który nie został udostępniony OK. Zauważyć trzeba, że dla OK istotne jest poznanie przyczyn odmowy Dostępu w odniesieniu do każdego Słupa, bowiem często odmowa Dostępu nawet do jednego czy kilku Słupów znajdujących się w przebiegu podwieszenia planowanej Infrastruktury może decydować o niemożliwości realizacji inwestycji OK. W związku z powyższym, obowiązek wskazywania przyczyn odmowy realizacji Dostępu należy uznać za proporcjonalny wobec możliwych skutków braku Dostępu do Słupów (zwłaszcza brak możliwości realizacji inwestycji).

W każdym przypadku, w którym OU powołuje się w odpowiedzi na Zapytanie na brak możliwości technicznych podwieszenia Infrastruktury, OK może wystąpić do OU z wnioskiem o przeprowadzenie Inspekcji (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 9 sentencji Decyzji). Obowiązek przeprowadzenia Inspekcji na wniosek OK jest obowiązkiem ustawowym OU wynikającym z art. 25b ustawy o wspieraniu rozwoju, dlatego został również uwzględniony w Decyzji. Inspekcja ma na celu zweryfikowanie przez OK istnienia przeszkód wskazanych przez OU, zaś jej zgłoszenie i przebieg zostały szczegółowo określone w sentencji Decyzji.

Udzielając odpowiedzi pozytywnej na Zapytanie OU ma obowiązek przekazać OK Warunki Techniczne, które będą stanowiły dla OK bazę do przygotowania Projektu.

Prezes UKE wskazuje, że przebieg procesu prowadzącego do uzyskania Dostępu do konkretnych Słupów jest zgodny z zasadą proporcjonalności (w szczególności określone w Decyzji terminy są możliwe do spełnienia przez OU, a także proces jest na tyle efektywny, że pozwala na korzystanie z istniejących zasobów infrastruktury technicznej) i niedyskryminacji (procedura w równy sposób zabezpiecza interesy OU, jak i OK). Spełnione zostały zatem przesłanki określone w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Również przyjęta w Decyzji procedura przygotowania i akceptacji Projektu jest zgodna z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Opisane rozwiązania są konieczne dla zapewnienia efektywnego i terminowego Dostępu do Słupów, a także nie stawiają żadnej ze Stron w uprzywilejowanej pozycji. W ocenie Prezesa UKE wpisanie procesu przygotowania i akceptacji Projektu w procedurę prowadzącą do zawarcia Umowy Szczegółowej gwarantuje OK, że uzyskanie Dostępu do konkretnych Słupów nie będzie niezasadnie przedłużane przez OU.

Prezes UKE przyjął, że Umowa Szczegółowa powinna zostać podpisana w terminie 10 (dziesięciu) dni od dnia akceptacji Projektu przez OU. Jest to termin wystarczający, gdyż obejmuje czas niezbędny na podpisanie Umowy Szczegółowej dotyczącej udostępnienia Słupów wskazanych w zaakceptowanym przez OU Projekcie. Zatem podpisanie Umowy Szczegółowej można traktować jako formalność, stąd ww. termin obejmuje czas niezbędny na przesyłanie dokumentów pomiędzy OK i OU. Umowy Szczegółowe powinny być zawierane na formularzu stanowiącym Załącznik nr 6 do Decyzji.

W ocenie Prezesa UKE, procedura podpisania Umowy Szczegółowej została ustalona w sposób pozwalający na jak najbardziej efektywną i sprawną realizację Dostępu do Słupów, a zarazem nie powinna powodować po stronie OK i OU zbędnych obciążeń związanych z jej realizacją. Tym samym, procedura została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Prezes UKE ustalił w Decyzji, że Operator udostępnia Słupy niezwłocznie, nie później niż następnego dnia od dnia zawarcia Umowy Szczegółowej. Prezes UKE dopuścił także możliwość ustalenia przez OU i OK innego niż wskazany wyżej terminu udostępnienia Słupów (Część II Rozdział 2 ust. 1 sentencji Decyzji).

Ponadto Prezes UKE wskazuje, że podwieszenie Infrastruktury na Słupach powinno być zgodne z obowiązującymi przepisami prawa m.in. § 7 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 219 poz. 1864, z późn. zm., dalej „rozporządzenie”), które wyznacza minimalne odległości linii kablowej od powierzchni ziemi poza pasem drogowym. Dodatkowo do OK należy pozyskanie wymaganych powszechnie obowiązującym prawem zgód administracyjnych, w szczególności dla lokalizowania infrastruktury telekomunikacyjnej w pasie drogowym, a w przypadku gdy Słup usytuowany jest na cudzej nieruchomości także zgód podmiotów posiadających tytuł prawny do nieruchomości na korzystanie z tej nieruchomości w związku z realizacją inwestycji OK.

W ocenie Prezesa UKE, wykonanie i eksploatacja Infrastruktury nie mogą naruszać obowiązujących przepisów prawa ani zakłócać funkcjonowania Udostępniającego jako

podmiotu świadczącego w pierwszej kolejności usługę zapewnienia oświetlenia. W związku z powyższym Prezes UKE zawarł takie zastrzeżenie w Części II Rozdział 2 ust. 3 sentencji Decyzji.

Prezes UKE uznał za zasadne zabezpieczenie interesów OU poprzez wskazanie, że wszelkie prace instalacyjne na Słupach powinny być wykonane przez OK zgodnie z zatwierdzonym Projektem (Część II Rozdział 2 ust. 2 sentencji Decyzji), a instalacja Infrastruktury OK na Słupach powinna zostać potwierdzona w Protokole Odbioru (Część II Rozdział 2 ust. 5 sentencji Decyzji).

Takie rozwiązanie, w ocenie Prezesa UKE, zabezpiecza OU przed wykonaniem Infrastruktury w sposób niewłaściwy, niezgodny z prawem czy w sposób powodujący zagrożenie bezpieczeństwa infrastruktury OU i osób trzecich oraz skutecznie zapobiega bezczynności OK, w tym braku działań związanych z demontażem.

Prezes UKE określił również sposób oznaczenia Infrastruktury na Słupach, co ułatwi identyfikację Infrastruktury przez OU.

W ocenie Prezesa UKE, powyższe zasady spełniają przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, są bowiem proporcjonalne (są odpowiednie i konieczne do osiągnięcia zamierzonych celów) i niedyskryminacyjne (procedura w równy sposób zabezpiecza interesy OU jak i OK).

Prezes UKE uwzględnił w Decyzji możliwość modernizacji Infrastruktury podwieszanej na Słupach, określając, że odbywa się ona, co do zasady, według odpowiednio stosowanych postanowień Części II Rozdział 1 i 2 Decyzji.

Odpowiednie stosowanie postanowień decyzji oznacza bądź stosowanie odnośnych przepisów bez żadnych zmian do innego zakresu odniesienia, bądź stosowanie ich z pewnymi zmianami, bądź też niestosowanie tych przepisów do innego zakresu odniesienia (por. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2006 r., III CZP 56/06, OSNC 2007, nr 3, poz. 43).

Powyższe oznacza, że procedura modernizacji Infrastruktury odbywa się analogicznie jak procedura Dostępu do Słupów. Należy jednak wskazać, że odesłanie nie jest wprost, lecz wspomniane przepisy należy stosować odpowiednio. Przykładowo - Zapytanie o możliwość dostępu do Słupów będzie zastąpione zapytaniem o możliwość modernizacji Infrastruktury, Umowa Szczegółowa – Aneks do Umowy Szczegółowej, itp. Zdaniem Prezesa UKE, z uwagi na fakt, iż modernizacja Infrastruktury wiąże się ze zmianą jej parametrów technicznych koniecznym jest ukształtowanie procedury zawierania umowy o modernizację na zasadach możliwie zbliżonych do tych jakie dotyczą zawierania Umowy Szczegółowej, ze zmianami wynikającymi z faktu, iż dostęp nie dotyczy budowy nowej Infrastruktury, ale zmiany już istniejącej.

Należy wskazać, że modernizacja Infrastruktury nie może oznaczać jej rozbudowy o dodatkowe Kable telekomunikacyjne. Nie mniej, Prezes UKE przewidział czasowy wyjątek od tej reguły. W przypadku wymiany Kabla telekomunikacyjnego, w celu zachowania ciągłości usług dla Abonentów, OK ma prawo tymczasowo do „dołożenia” Kabla telekomunikacyjnego do już istniejącego, sprawdzenia poprawności działania nowego Kabla telekomunikacyjnego, a następnie demontażu wymienianego Kabla telekomunikacyjnego.

W ocenie Prezesa UKE, zasady modernizacji Infrastruktury są proporcjonalne, gdyż nie nakładają na OU i OK żadnych nieuzasadnionych obowiązków, a zarazem są niedyskryminujące – w szczególności jeżeli chodzi o ich pozycję jako stron umowy. Ustalone przez Prezesa UKE w Decyzji warunki modernizacji Infrastruktury podwieszanej na Słupach zgodne są zatem z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Prezes UKE w Decyzji określił również zasady współpracy Stron przy pracach planowych.

OK obowiązany jest określić przewidywany termin rozpoczęcia i zakończenia prac oraz ich zakres, zgodnie z formularzem Zgłoszenia dostępu do Słupów, stanowiącym Załącznik nr 5 do Decyzji. Siedmiodniowy termin zakreślono z uwagi na fakt, iż prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne mają na celu zachowanie Infrastruktury w niepogorszonej formie – tym samym wymagają, w niektórych przypadkach możliwie szybkiego przystąpienia do prac. Jednocześnie wskazany termin pozwala OU na przygotowanie się do tych prac.

Prezes UKE uznał również za zasadne uregulowanie prac planowych polegających na przeglądach technicznych Infrastruktury. OK ma prawo przeprowadzania pomiarów kontrolnych Kabli telekomunikacyjnych dwa razy w roku latem i zimą oraz przeglądu stanu Kabli telekomunikacyjnych raz do roku. Wskazane prace planowe mają na celu ocenę stanu technicznego Infrastruktury i co do zasady powinny odbywać się rutynowo co roku. Umożliwi to OK zachowanie kontroli nad stanem Infrastruktury i pozwoli oszacować czy ewentualne prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne są konieczne. Z uwagi na rutynowy (nie nagły) charakter tych prac OK ma możliwość wcześniejszego poinformowania OU o ich przeprowadzeniu. Wprowadzony w tym zakresie termin 30 (trzydziestu) dni jest zatem odpowiedni, by OU mógł się do nich przygotować (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 5 sentencji Decyzji).

Prezes UKE uznał również za zasadne uregulować kwestie przeglądów Infrastruktury po gwałtownych zjawiskach atmosferycznych i Awariach. OK ma prawo, po poinformowaniu OU, do przeglądu Infrastruktury w sytuacji zaistnienia gwałtownych zjawisk atmosferycznych takich jak przykładowo porywiste wiatry czy silne oblodzenie (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 6 sentencji Decyzji). Z uwagi na nagłość tych zjawisk Prezes UKE uznał, że OK może uczynić to niezwłocznie, nie później niż następnego dnia.

Podobnie w przypadku Awarii Prezes UKE uznaje, że w celu wykrycia jej przyczyny i konieczności zapewnienia ciągłości usług Abonentom, OK ma prawo bezzwłocznie sprawdzić stan Infrastruktury aby ustalić źródło Awarii.

Prezes UKE uznał za zasadne określenie w Decyzji prac planowych OU. Zauważyć należy, że co do zasady OU ma prawo użytkowania Słupów w sposób dowolny (eksploatacja, remonty, przebudowy, modernizacje lub inne czynności związane ze Słupami). W Decyzji ujęto jedynie ten aspekt, który może wpływać na Infrastrukturę (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 1 i 2 sentencji Decyzji).

Prezes UKE uznał, że w przypadku prac planowych OU na Słupach mających wpływ na Infrastrukturę, OK ma obowiązek dostosować swoją Infrastrukturę do nowych warunków technicznych (lub ją zlikwidować w przypadku likwidacji, modernizacji lub przebudowy Słupów skutkującej koniecznością likwidacji Infrastruktury). W przypadku podjęcia przez OK decyzji o likwidacji Infrastruktury, Umowa Szczegółowa dotycząca tej Infrastruktury wygasa.

Wskazać należy, że fakt umieszczenia Infrastruktury nie może blokować działań OU względem Słupów. OU może zatem domagać się od OK przebudowy Infrastruktury, w przypadkach, gdy jest to niezbędne do wykonania zaplanowanych prac lub gdy obiektywne technicznie i ekonomicznie przesłanki wskazują, że optymalne rozwiązanie wymaga także przebudowy Infrastruktury.

Powyższe zasady są zgodne z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Prezes UKE określił w Decyzji również procedurę usuwania Awarii.

Uregulowania te pozwolą na skoordynowanie ewentualnych prac przy usuwaniu Awarii.

W Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 5 sentencji Decyzji, Prezes UKE nałożył na OU obowiązek poinformowania OK o pracach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę. OK natomiast będzie zobowiązany do ewentualnego, odpowiedniego dostosowania Infrastruktury do nowego stanu technicznego, gdyby było to niezbędne. Koszty dostosowania obciążają OK – OK musi bowiem uczestniczyć, w niezbędnym zakresie, w koszcie naprawy Słupów.

Koszty naprawy Awarii Słupów obciążają co do zasady OU, natomiast w przypadku, gdyby Awaria była spowodowana przez działania/zaniechania OK, to wówczas koszty Awarii ponosi OK (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 8 sentencji Decyzji). Należy tu zaznaczyć, że przepis ten koresponduje z ogólnymi przepisami prawa cywilnego o odpowiedzialności odszkodowawczej.

W Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 9 Decyzji Prezes UKE przewidział uprawnienie OK do uczestniczenia w naprawach Awarii wykonywanych przez OU, jeśli usuwanie Awarii mogłoby mieć wpływ na Infrastrukturę. Powyższe jest tylko uprawnieniem OK – nie ma charakteru obligatoryjnego.

Powyższe zasady są zgodne z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Wskazane postanowienia są obecnie szeroko stosowane na rynku i nie stanowią nadmiernego obciążenia OU ani OK.

Prezes UKE wprowadził w Decyzji zasadę, zgodnie z którą OK zobowiązany jest do usunięcia własnej Infrastruktury w terminach zależnych od trybu rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy Szczegółowej, chyba że Strony ustalą inny termin.

Jednocześnie OU może naliczyć karę umowną za nieusunięcie Infrastruktury OK w terminie, a także dokonać jej usunięcia na koszt i ryzyko OK.

Uprawnienia OU, nadane Decyzją, mają na celu eliminację niepożądanego zjawiska bezumownego korzystania ze Słupów poprzez umieszczanie na nich Infrastruktury bez tytułu prawnego. OU powinien być zatem wyposażony w stosowne narzędzia do walki z takimi działaniami.

Powyższe zasady działania są proporcjonalne, gdyż nie nakładają na OK czy OU żadnych nieuzasadnionych obowiązków oraz niedyskryminujące – w szczególności jeżeli chodzi o ich pozycję jako stron umowy. Ustalone w Decyzji warunki w zakresie zwolnienia miejsca na Słupach zgodne są zatem z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

W Części III Rozdział 1 i 2 sentencji Decyzji Prezes UKE uregulował zasady wzajemnych rozliczeń i wystawiania faktur.

Prezes UKE wskazuje, że rozstrzygnięcie w zakresie zasady wystawiania faktur i dokonywania płatności zgodne jest z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju.

W Części III Rozdział 3 sentencji Decyzji Prezes UKE określił tryb składania oraz rozpatrywania reklamacji faktur wystawianych przez OU.

W ocenie Prezesa UKE, przyjęta procedura jest konieczna, a zarazem nie powinna stanowić nadmiernego obciążenia zarówno dla OK, jak i OU. Tym samym, realizuje przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji określone w art. 22 ust. 1 ustawy o wpieraniu rozwoju.

2.3 Metodyka ustalenia opłat

Podstawa prawna

Zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju:

„3. Opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej podmiotu wykonującego zadania zakresu użyteczności publicznej określa się w wysokości, która umożliwia zwrot części kosztów, które ponosi ten podmiot w związku z utrzymaniem tej infrastruktury”.

Na operatora sieci został również nałożony dodatkowy obowiązek prowadzenia odrębnej ewidencji kosztów i przychodów wynikających z dzierżawy infrastruktury na cele związane z telekomunikacją, odrębne od podstawowej działalności. Obowiązek ten został określony w art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju, zgodnie z którym:

„Podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej jest obowiązany prowadzić ewidencję w sposób umożliwiający odrębne obliczenie kosztów, przychodów, zysków i strat w zakresie swojej podstawowej działalności oraz działalności, o której mowa w art. 16 ust. 1, a także dostępu do infrastruktury technicznej”.

Ewidencja, o której mowa w art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju jest autonomicznym rodzajem ewidencji, nieuregulowanym w innych przepisach. Wskazuje na to redakcja tego artykułu, który, kreując obowiązek prowadzenia ewidencji, nie odwołuje się do istniejących ewidencji czy obowiązujących zasad rachunkowości lub ewidencjonowania przepływów finansowych, zarówno wprost jak i przynajmniej odpowiednio.

Art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju tworzy w polskim porządku prawnym dodatkowe narzędzie do zapobiegania subsydiowaniu skrośnemu, które na rynku telekomunikacyjnym może mieć miejsce także wówczas, kiedy operatorzy sieci nie konkurują bezpośrednio z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi o odbiorców usług. Subsydiowanie skrośne może zniekształcać warunki konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, jeżeli w relacjach z różnymi operatorami systemów dystrybucyjnych (dalej „OSD”⁶) w ramach równych sieci dystrybucyjnych przedsiębiorcy ci ponoszą opłaty, które nie odpowiadają uzyskiwanemu współkorzystaniu lub dostępowi. W konsekwencji powyższe może prowadzić

⁶ np. Tauron Dystrybucja S.A., Enea Operator sp. z o.o., PGE Dystrybucja S.A., Stoen Operator sp. z o.o. (poprzednio innogy Stoen Operator sp. z o. o.), Energa Operator S.A.

pośrednio do nieusprawiedliwionego obciążania usługobiorców kosztami, których ponieść nie powinni (tak: Komentarz do art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju, red. Szydło, Legalis).

Innymi słowy obowiązek z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju ma charakter dodatkowy w stosunku do obowiązków prowadzenia rachunkowości lub innego rodzaju ewidencji finansowej wynikających z odrębnych przepisów (tak: Komentarz do art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju, red. Szydło, Legalis).

Powyższe oznacza, że Udostępniający jako operator sieci także powinien prowadzić ewidencję zgodną z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju w celu ustalenia prawidłowego poziomu opłat z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej.

Zgodnie natomiast z art. 22 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju operator sieci w terminie 14 (czternastu) dni od dnia otrzymania zawiadomienia o wszczęciu postępowania o wydanie decyzji w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej, przedstawia Prezesowi UKE uzasadnienie wysokości opłat z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej. W niniejszej sprawie Udostępniający w stanowisku z dnia 16 marca 2022 r. wskazał, iż nie kwestionuje stawki zaproponowanej przez Operatora, tj. 1,73 złotych netto za udostępnienie każdego ze Słupów, i nie przedstawił uzasadnienia dla wysokości wskazanej opłaty.

Prezes UKE, ustalając wysokość opłaty należnej Udostępniającemu z tytułu zapewnienia Dostępu do Słupów, dokonał analizy umów dotyczących dostępu do infrastruktury technicznej przekazywanych przez operatorów sieci, wykorzystał wiedzę posiadaną z urzędu odnoszącą się do kosztów zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w postaci słupów elektroenergetycznych oraz wziął pod uwagę treść wydanych decyzji w przedmiocie określenia warunków dostępu do słupów elektroenergetycznych⁷.

Analiza umów

Prezes UKE ustalając poziom opłat za dostęp do Słupów dokonał analizy zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie, w tym przeprowadził dowód z umów o dostęp do słupów elektroenergetycznych, oraz słupów oświetleniowych, zawartych przed dniem 12 lutego 2021 r. i znajdujących się w bazie umów prowadzonych przez Prezesa UKE⁸.

Z przekazanych Prezesowi UKE umów dotyczących dostępu do infrastruktury technicznej w powyższym zakresie wynika, że:

1. udostępnieniu jako infrastruktura techniczna podlegają nie tylko słupy elektroenergetyczne linii niskiego napięcia (dalej „nN”) i linii średniego napięcia, ale także słupy oświetleniowe;
2. OSD stosują zróżnicowane opłaty za dostęp do posiadanych słupów elektroenergetycznych;
3. wysokość opłaty za udostępnienie słupa oświetleniowego jest co do zasady zbieżna z opłatą za udostępnienie słupa elektroenergetycznego linii nN;

⁷ <https://uke.gov.pl/akt/dostep-do-infrastruktury-technicznej-w-celu-realizacji-szybkiej-siecitelekomunikacyjnej,375.html>

⁸ Umowy przekazywane przez operatorów sieci

4. część OSD (Enea, Energa, PGE) uzależnia wysokość opłaty od celu związanego z dzierżawą, np. na rzecz realizacji Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa (POPC).

Tabela 1. Zestawienie miesięcznych opłat OSD za dostęp do słupa elektroenergetycznego linii nN

OSD	Opłata (zł)	Opłata POPC (zł)
Enea	5,52	3,90
innogy	4,50 - 20	Brak
PGE	5,52	3,50
Energa	5,52	3,85
Tauron	3,60 - 15	Brak

Źródło: umowy przekazane do UKE przez OSD

Ustalenie opłat

Jak wskazano powyższej, zgodnie z literalnym brzmieniem przepisów i poglądem doktryny obowiązek prowadzenia ewidencji z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju ma charakter dodatkowy w stosunku do obowiązków prowadzenia rachunkowości lub innego rodzaju ewidencji finansowej wynikających z odrębnych przepisów (tak. Komentarz do art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju, red. Szydło, Legalis). Z kolei art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju należy wyklądać w ten sposób, że opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury pasywnej należy ustalać w oparciu o koszty ponoszone przez operatora sieci w stosunku do tej infrastruktury, do której przyznany został dostęp, a nie koszty całej jego infrastruktury technicznej, której element jest przedmiotem dostępu.

Innymi słowy, każdy z operatorów sieci powinien w sposób precyzyjny i szczegółowy prowadzić ewidencję przychodów (i kosztów) przyrostowych, związanych z udostępnianiem infrastruktury technicznej, m.in. kosztów związanych z udostępnieniem infrastruktury technicznej w wykonaniu obowiązku z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. kosztów, które nie zostałyby poniesione, gdyby nie doszło do udostępnienia. Dostęp z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju w języku potocznym jest de facto odpłatnym „podzieleniem się” z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym niewykorzystywaną w danym momencie częścią infrastruktury pasywnej. Ewidencja powinna być zatem tak prowadzona, aby uwzględniała wyłącznie udostępnienie danego elementu infrastruktury technicznej, który jest wykorzystywany przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego w ramach dostępu.

Prezes UKE wskazuje, że omówione powyżej przepisy prawa wskazują, że prawidłową metodą określenia opłaty jest pokrycie tej części kosztów, które wystąpiły w związku z udostępnieniem infrastruktury technicznej (tu: Słupów) na rzecz przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Stanowią one zatem koszty przyrostowe.

Wobec ww. stanu faktycznego, Prezes UKE ustalił wysokość opłaty na podstawie znanych Prezesowi UKE z urzędu danych kosztowych dotyczących dostępu do infrastruktury

technicznej w postaci słupów elektroenergetycznych linii nN⁹. W ocenie Prezesa UKE, przyjęcie takiej analogii jest w pełni uzasadnione z uwagi na fakt stosowania przez operatorów sieci takich samych opłat za udostępnienie słupa elektroenergetycznego linii nN oraz za udostępnienie słupa oświetleniowego¹⁰.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UKE wyznaczył opłaty za udostępnienie Słupów na podstawie kosztów przyrostowych przekazanych przez OSD w odpowiedziach na wezwania z dnia 29 kwietnia 2020 r., skierowane do OSD w prowadzonych przez Prezesa UKE na podstawie art. 18 ust. 3 w związku z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju postępowaniach dotyczących określenia warunków zapewnienia dostępu do słupów elektroenergetycznych OSD (DR.WIT.6082.1-5.2019).

Wyznaczenie wysokości opłat zostało przeprowadzone w trzech krokach:

1. zostały wyznaczone średnie, dla wszystkich OSD, miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznych nN w przeliczeniu na jeden słup elektroenergetyczny.
2. został wyznaczony średni, dla wszystkich OSD, współczynnik przedstawiający stosunek kosztów przyrostowych utrzymania linii elektroenergetycznej w przeliczeniu na jeden słup elektroenergetyczny wynikających z podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej do średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznych w przeliczeniu na jeden słup elektroenergetyczny.
3. zostały wyznaczone średnie dla wszystkich OSD koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej w przeliczeniu na jeden słup elektroenergetyczny, wynikające z podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej jako iloczyn kosztów wyznaczonych w pkt 1 powyżej oraz współczynnika wyznaczonego w pkt 2 powyżej.

Po analizie materiału dowodowego w sprawie, w tym stanowisk OSD zgłaszanych na wszystkich etapach prac, oraz mając na względzie ujednoczenie przekazywanych danych, Prezes UKE opracował listę kategorii kosztowych składających się na koszty utrzymania linii elektroenergetycznych nN i w dniu 29 kwietnia 2020 r. wezwał OSD do weryfikacji oraz przedstawienia danych w zakresie:

1. średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN w przeliczeniu na jeden słup w podziale na określone kategorie kosztowe,

⁹ odpowiedzi OSD na wezwania Prezesa UKE z dnia 29 kwietnia 2020 r. skierowane do OSD w postępowaniach administracyjnych prowadzonych na podstawie art. 18 ust. 3 w związku z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju, dotyczących określenia warunków zapewnienia dostępu do słupów elektroenergetycznych (nr DR.WIT.6082.1-5.2019), załączone do materiału dowodowego w niniejszej sprawie zawiadomieniem z dnia 22 czerwca 2022 r.

¹⁰ Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/00652 zawarta w dniu 2 stycznia 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a 3S S.A., Umowa o dostępie do elektroenergetycznych linii napowietrznych nN dla podwieszenia linii światłowodowych zawarta w dniu 29 czerwca 2020 r. pomiędzy PGE Dystrybucja S.A. a Fibee I sp. z o.o., Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/08374 zawarta w dniu 20 kwietnia 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a Leon sp. z o.o., Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/09154 zawarta w dniu 30 kwietnia 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a SilesNet Polska sp. z o.o., Umowa najmu nr 2018/UP/TD/GLOME/09576 zawarta w dniu 11 maja 2018 r. pomiędzy Tauron Dystrybucja S.A. a Szymonem Sowa prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą „Stajlnet Szymon Sowa”, załączone do materiału dowodowego w niniejszej sprawie zawiadomieniem z dnia 22 czerwca 2022 r.

2. średnich miesięcznych przyrostowych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN w przeliczeniu na jeden słup wynikających z podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej, wyznaczonych w podziale na określone kategorie kosztowe.

W odpowiedzi na wezwania z dnia 29 kwietnia 2020 r. wszyscy OSD przedstawili dane odnośnie średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz średnich miesięcznych przyrostowych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN.

Na podstawie przekazanych danych Prezes UKE określił średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznych nN dla wszystkich OSD.

Tabela 2. Średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznej nN OSD

Kategoria kosztów	Średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznej nN (zł)
Koszt amortyzacji	7,22
Koszt eksploatacji	4,37
Koszty usuwania awarii	1,48
Koszty administracyjne	3,70
Koszty transportu	0,69
Podatek od nieruchomości	3,76
Opłaty za umieszczenie słupów w pasie drogowym, koszty związane ze służebnościami gruntów	0,18
Pozostałe	0,28
Suma	21,69

Źródło: odpowiedzi na wezwania Prezesa UKE z dnia 29 kwietnia 2020 r.

W drugim kroku na podstawie danych przekazanych przez OSD, odnośnie kosztów przyrostowych utrzymania linii elektroenergetycznej nN w przeliczeniu na jeden słup (dane przekazane w odpowiedzi na wezwania z dnia 29 kwietnia 2020 r.), dla każdej z kategorii kosztów został wyznaczony współczynnik przedstawiający stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN w przeliczeniu na jeden słup w podziale na zdefiniowane kategorie kosztowe.

Tabela 3. Średni, dla wszystkich OSD, stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN

Kategoria kosztów	Średni stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN (%)
Koszty eksploatacji	19,58
Koszty usuwania awarii	21,09

Koszty administracyjne	11,95
Koszty transportu	10,39
Pozostałe	17,70

W trzecim kroku miesięczna stawka za dostęp do słupów linii nN została wyznaczona w wysokości 1,73 zł, jako iloczyn średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz średniego stosunku kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN.

Tabela 4. Średnie miesięczne koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej nN

Kategoria kosztów	Średnie miesięczne koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej nN (zł)
Koszty eksploatacji	0,86
Koszty usuwania awarii	0,31
Koszty administracyjne	0,44
Koszty transportu	0,07
Pozostałe	0,05
Suma	1,73

Katalog opłat i ustalona wysokość opłat

Prezes UKE ustalając katalog opłat uznał za zasadne wprowadzenie dwóch pozycji:

1. Opłaty miesięcznej za udostępnienie pojedynczego Słupa, oraz
2. Opłaty za rezerwację Słupa w sytuacji, gdy przedsiębiorca telekomunikacyjny:
 - a) nie zawrze Umowy Szczegółowej w okresie bezpłatnej rezerwacji;
 - b) złoży do OU nowe Zapytanie dotyczące tego samego zasobu w okresie trwania bezpłatnej rezerwacji (okres ten wynosi 90 (dziewięćdziesiąt) dni i rozpoczyna bieg od dnia otrzymania przez OU wniosku o udzielenie dostępu);
 - c) złoży nowe Zapytanie dotyczące tego samego zasobu w terminie krótszym niż 90 (dziewięćdziesiąt) dni od dnia zakończenia bezpłatnej rezerwacji.

Katalog sytuacji uprawniających OU do pobrania opłaty za rezerwację określony w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 14 sentencji Decyzji zabezpiecza jego interesy przed sytuacjami, w jakich przedsiębiorca telekomunikacyjny dążyłby do nieuzasadnionego przedłużania terminu bezpłatnej rezerwacji. Ponadto stawka za rezerwację została określona w wysokości odpowiadającej stawce za dzierżawę danej liczby Słupów objętych Wnioskiem.

Prezes UKE, analizując zgromadzony materiał dowodowy w sprawie uznał, że określony w Decyzji poziom opłat zapewnia przynajmniej zwrot kosztów związanych z udostępnieniem Słupów.

Stawka za dostęp do Słupów jest iloczynem liczby Słupów podlegających udostępnieniu oraz liczby Kabli telekomunikacyjnych instalowanych na tych Słupach. Należy wskazać, że opłata za Kable abonenckie zawiera się w stawce za dostęp do Słupów. Kable abonenckie mają znikomą wpływ na obciążenie słupów, przez co w pomijalnym zakresie oddziałują na słupy. Potwierdza to także analiza PTPiREE, w której wskazano, że: „Ze względu na niewielki wzrost obciążeń od przyłączy telekomunikacyjnych przypadek ten pominięto w dalszej części analizy”¹¹. Ponadto dotychczasowa praktyka wskazuje, że OSD nie naliczali za takie kable dodatkowej opłaty. Jednakże warunkiem braku naliczania opłaty za kabel abonencki jest to, że dany Słup podlega już opłacie z uwagi na podwieszenie na nim innego kabla telekomunikacyjnego. W razie braku takiego kabla telekomunikacyjnego, a tym samym w razie braku naliczenia opłaty za dany Słup, kabel abonencki, będący kablem telekomunikacyjnym, który jako jedyny jest podwieszony na słupie, powinien zostać uwzględniony przy wyliczeniu liczby kabli podwieszonych na danym słupie, przez co również powinna zostać naliczona opłata za udostępnienie takiego słupa. W przeciwnym razie wykorzystywanie Słupów na potrzeby podwieszania wyłącznie kabli abonenckich byłoby usługą nieodpłatną.

Stawka ta została ustalona zgodnie z metodologią opisaną powyżej w uzasadnieniu i wynosi 1,73 złotych za każdy Słup miesięcznie i płatna jest za każdy podwieszany Kabel telekomunikacyjny (zgodnie z Częścią III Rozdział 1 Podrozdział 1.1. pkt 1.2 sentencji Decyzji).

Jednocześnie należy zaznaczyć, iż zarówno w toku negocjacji jak i prowadzonego postępowania administracyjnego, Udostępniający nie kwestionował zaproponowanej przez Operatora wysokości opłaty. W stanowisku z dnia 16 marca 2022 r. (data wpływu do UKE: 23 marca 2022 r.) Udostępniający wprost oświadczył „że nie kwestionuje wysokości zaproponowanych przez Operatora opłat z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej”.

Należy także podkreślić, że Prezes UKE, z uwagi na konieczność zwrotu OSD części kosztów związanych z udostępnieniem Słupów uznał, że Operator, w przypadku wypowiedzenia Umowy Szczegółowej z przyczyn leżących po jego stronie przed upływem jednego roku, powinien uiścić opłaty jak za jeden rok Dostępu do nich (Cześć I Rozdział 4 ust. 6 sentencji Decyzji).

Prezes UKE wskazuje, że rozstrzygnięcie w zakresie opłat zgodne jest z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, a mianowicie określony przez Prezesa UKE poziom opłat umożliwia Udostępniającemu zwrot części kosztów związanych z utrzymaniem Słupów.

3. Załączniki do Decyzji

¹¹ „Analiza wpływu podwieszenia sieci telekomunikacyjnych na istniejących elektroenergetycznych liniach napowietrznych nN” przygotowana na zlecenie Polskiego Towarzystwa Przesyłu i Rozdziału Energii Elektrycznej, sierpień 2020 r. (dalej „analiza PTPiREE”) załączona do materiału dowodowego w niniejszej sprawie zawiadomieniem z dnia 22 czerwca 2022 r.

Prezes UKE ustalił następujące wzory załączników do Decyzji:

Załącznik nr 1: Wzór formularza „Zapytanie o możliwość dostępu do Słupów”

Załącznik nr 2: Wzór formularza „Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej na dostęp do Słupów w oparciu o Zapytanie”

Załącznik nr 3: Wzór formularza „Protokół odbioru wykonanych prac”

Załącznik nr 4: Wzór formularza „Protokół Awarii”

Załącznik nr 5: Wzór formularza „Zgłoszenie dostępu do Słupów”

Załącznik nr 6: „Wzór Umowy Szczegółowej”.

Powyższe ma na celu usprawnienie współpracy pomiędzy OU i OK oraz wyeliminowanie czasu uzgadniania wzorów dokumentów niezbędnych do realizacji współpracy Stron dotyczącej Dostępu do Słupów. Wzory załączników zostały ustalone z zachowaniem zasady proporcjonalności i niedyskryminacji, spełniają więc przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Wprowadzone przez Prezesa UKE załączniki są wystarczające, co nie oznacza, że Strony nie mogą ustalić treści innych załączników i wprowadzić je do współpracy w zakresie Dostępu do Słupów na podstawie Decyzji.

4. Natychmiastowa wykonalność Decyzji

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt Decyzja 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 w zakresie pkt I sentencji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805, 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. Postępowanie konsultacyjne

Zgodnie z art. 15 Pt w związku z art. 23 ustawy o wspieraniu rozwoju w dniach 4 sierpnia 2022 r. – 3 września 2022 r. Prezes UKE przeprowadził postępowanie konsultacyjne projektu Decyzji w postępowaniu prowadzonym na Wniosek, umożliwiając zainteresowanym podmiotom wyrażenie na piśmie w określonym terminie stanowiska do projektu rozstrzygnięcia. Zgodnie z art. 16 ust. 1 zdanie drugie Pt, Prezes UKE informuje o wszczęciu postępowania konsultacyjnego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes UOKiK”).

W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE pismem z dnia 25 sierpnia 2022 r. 2022 r. wpłynęło stanowisko Operatora (dalej „stanowisko konsultacyjne”), a pismem z dnia 29 sierpnia 2022 r. wpłynęło stanowisko Prezesa UOKiK.

W stanowisku konsultacyjnym Operator wniosł o wprowadzenie do Decyzji zmian:

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

- 1) Operator wskazał na wątpliwości w zakresie uregulowania dostępu Operatora do 61 latarni oświetleniowych, gdyż zdaniem Operatora Decyzja nie powinna przewidywać rozwiązań, wedle których – po wydaniu Decyzji stwierdzającej obowiązek zapewnienia dostępu możliwe będzie „zablokowanie faktycznego dostępu”, gdyż Operator „po wydaniu decyzji ma dopiero wnioskować (...) o dostęp do 61 latarni oświetleniowych”, a wydana Decyzja nie zapewni Operatorowi „tytułu prawnego do korzystania z 61 latarni oświetleniowych (tj. Słupów) na potrzeby podwieszenia Infrastruktury”.

Zdaniem Operatora „wprowadzenie obowiązku składania dodatkowych zapytań czy wniosków o zawarcie umowy byłoby zasadne wyłącznie wtedy, gdyby w tej sprawie regulowane były ramowe warunki współpracy pomiędzy Operatorem a Udostępniającym w zakresie dostępu do infrastruktury technicznej” i w tym zakresie Decyzja „nie powinna stanowić o obowiązku zawarcia dalszych umów między stronami w tym samym przedmiocie” oraz „dawać Udostępniającemu prawa do ponownej oceny tego, czy dostęp może zostać zapewniony” z uwagi na kwestie techniczne i przesłanki obejmujące bezpieczeństwo. W projekcie Decyzji, zdaniem Operatora, pomija się, że projekt dotyczy dostępu do 61 latarni oświetleniowych i to, że Decyzja wydana w tym postępowaniu miała już pełnić rolę wymaganej umowy, w tym Umowy Szczegółowej, co zdaniem Operatora pozostaje w sprzeczności z uzasadnieniem Decyzji, która ma kształtować stosunek zobowiązaniowy.

Zdaniem Prezesa UKE Decyzja określa warunki dostępu do Słupów Udostępniającego będących przedmiotem Wniosku. Nie można zgodzić się z twierdzeniem, że już sama Decyzja powinna stanowić wystarczający tytuł prawny uprawniający Operatora do podwieszenia Infrastruktury na Słupach Udostępniającego i nie powinna zawierać dalszej procedury w celu zawarcia Umów Szczegółowych, na podstawie których Dostęp zostanie zrealizowany. Na dzień wydania Decyzji Prezesowi UKE nie są znane przeszkody wynikające z art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. Jednocześnie nie jest wiadome, kiedy Operator przystąpi do realizacji Decyzji. Dlatego też została wprowadzona do Decyzji procedura Dostępu, która określa jakie działania po wydaniu Decyzji należy podjąć, aby sfinalizować uzyskanie dostępu do Słupów.

Prezes UKE wskazuje, że określona procedura spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

- 2) Operator zakwestionował pojęcia Inspekcji i Umowy Szczegółowej, gdyż już Decyzja powinna dostarczyć Operatorowi tytuł prawny do korzystania ze Słupów, a nie procedurę, na podstawie której Operator dopiero może ubiegać się o dostęp. Operator zarzuca również, że wykonanie podwieszenia kabla telekomunikacyjnego bez zawarcia Umowy Szczegółowej zostało w Projekcie nazwane samowolnym i obwarowane karą umowną.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Określone w Decyzji warunki wynikają m.in. z faktu, że gdyby w czasie od dnia wydania Decyzji do dnia przystąpienia przez Operatora do wykonania Decyzji wystąpiły przesłanki z art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju np. zmiany dotyczące stanu technicznego Słupów, czego nie można wykluczyć, OU powinien mieć prawo do odmowy dostępu do takich

Słupów. Wówczas OK przysługiwać będzie prawo do zweryfikowania takiej odmowy, co może nastąpić podczas Inspekcji.

Odnosnie konieczności zawarcia Umowy Szczegółowej Prezes UKE wskazuje, że doprowadzenie do zawarcia Umowy Szczegółowej jest realizowane według określonej w Decyzji procedury. Udostępniający nie ma dowolności w zakresie zawarcia Umowy Szczegółowej lub odmowy jej zawarcia, musi przestrzegać w tym zakresie postanowień Decyzji, zgodnie z którymi prawo do wydania odpowiedzi odmownej na Zapytanie o dostęp do Słupów przysługuje w określonej, szczególnej sytuacji i Udostępniający nie może skorzystać z niego w sposób dowolny, a tym bardziej go nadużywać. Prezes UKE wyznaczył maksymalnie krótki termin na podpisanie Umowy Szczegółowej (tj. 10 (dziesięciu) dni od dnia akceptacji Projektu przez OU), w zasadzie niezbędny dla wymiany dokumentów. W sytuacji, w której po stronie OU będzie istniał obowiązek zawarcia Umowy Szczegółowej, z uwagi na brak istnienia przeszkód z art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju, określonych w ust. 7 Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 Decyzji, OU w razie odmowy zawarcia Umowy Szczegółowej będzie narażony na zarzut niewykonywania Decyzji.

Prezes UKE wskazuje, że określona procedura spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

- 3) Operator wniósł o modyfikację definicji pojęcia „kabel abonencki”, ponieważ zdaniem Operatora, aktualna definicja nie uwzględnia sytuacji, gdy kabel abonencki rozpoczyna swój bieg od studni kablowej oraz sytuacji, gdy kabel pełniący funkcję przyłącza abonenckiego biegnie z jednego budynku bezpośrednio na drugi.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym .

Istotą odróżnienia Kabla abonenckiego od Kabla telekomunikacyjnego, zdefiniowanych w Decyzji jest okoliczność, aby podwieszenie Kabla abonenckiego jako kolejnego na tym samym Słupie nie powodowało konieczności uiszczenia opłaty za Słup w podwójnej wysokości. Ponadto, Kabel abonencki służy do podłączania poszczególnych budynków do sieci Operatora. OU nie weryfikuje Kabli telekomunikacyjnych ani Kabli abonenckich podwieszanych z budynku na budynek. OU nie uwzględnia również w wyliczaniu opłat za dostęp liczby zajętych studzienek. Ustalając opłaty OU uwzględnia jedynie Słupy, na których są podwieszane kable. Kwestie dotyczące Kabli abonenckich zostały zaadresowane w pkt 2 ppkt 2.2 uzasadnienia Decyzji. W związku z powyższym słusznie w definicji nie ujęto kabla rozpoczynającego swój bieg w studni kablowej oraz kabla biegnącego z jednego budynku na drugi.

- 4) Operator wskazał, że pojęcie OSD nie jest używane w innym miejscu w projekcie Decyzji i należy je usunąć.

Prezes UKE przychylił się do wniosku Operatora i usunął pojęcie OSD z definicji w treści sentencji Decyzji. Należy też wyjaśnić, że pojęcie OSD użyte zostało kilkakrotnie w uzasadnieniu Decyzji i jego rozumienie zostało tam wyjaśnione.

- 5) Operator wniósł o modyfikację definicji „Siła Wyższa” poprzez dodanie stanu epidemii oraz pandemii.

Decyzja definiuje Siłę Wyższą jako „zdarzenie zewnętrzne o charakterze nadzwyczajnym niezależne od Stron, któremu nie można zapobiec przy dołożeniu najwyższej staranności” co powoduje, że pandemie i epidemie są objęte zakresem tej definicji. Ponadto, zdarzenia uznawane zgodnie z Decyzją za Siłę Wyższą zostały wskazane jedynie przykładowo, gdyż poprzedza je zwrot „w szczególności”, co powoduje, że nie ma potrzeby do wyszczególniania w treści tej definicji stanu epidemii i pandemii.

W związku z tym Prezes UKE nie uwzględnił propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Zdaniem Prezesa UKE postanowienie zawarte w Decyzji spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

- 6) Operator wniósł o modyfikację definicji „Warunków Technicznych” poprzez jej doprecyzowanie i uszczegółowienie w taki sposób, aby dookreślony został minimalny zakres informacji zawartych w Warunkach Technicznych.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Prezes UKE wskazuje, że postanowienia Decyzji należy interpretować całościowo. W zakresie Warunków Technicznych istotna jest definicja tego pojęcia, ale poza nią procedura realizacji Dostępu, w szczególności postanowienie wskazane w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 12 Decyzji, zgodnie z którym OU udzielając pozytywnej odpowiedzi na Zapytanie dołącza do odpowiedzi Warunki Techniczne właściwe dla przebiegu wszystkich Słupów wskazanych w Zapytaniu, możliwych do udostępnienia. W ramach Warunków Technicznych OU przekazuje OK: wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania przez OK wymaganych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury oraz jej utrzymania i eksploatacji, a także wskazuje osobę odpowiedzialną za bieżące kontakty z OK, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu. Ponadto gdyby na etapie sporządzania Projektu dane przekazane przez OU okazały się niewystarczające, to zgodnie z Częścią II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 19 Decyzji, OU jest zobowiązany do uzupełnienia danych. Doprecyzowanie proponowane przez Operatora stanowiłoby, w ocenie Prezesa UKE, powtórzenie innych postanowień Decyzji. Zatem brak jest uzasadnienia do modyfikacji definicji Warunków Technicznych zgodnie z propozycją Operatora.

- 7) Operator wniósł o modyfikację nieprawidłowo, zdaniem Operatora, ograniczonego prawa Dostępu, ze wskazaniem także na możliwość późniejszego korzystania ze Słupów w celu m.in. eksploatacji, naprawy, przeglądów, rozbudowy, przebudowy, remontów oraz usuwania Awarii i usterek Infrastruktury.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Zmiana przedmiotu Dostępu nie jest konieczna, gdyż jego zakres został ustalony zgodnie z przesłanką ustawową określoną w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Natomiast, dalsze postanowienia Decyzji precyzują jaki jest zakres i uprawnienia OK i OU wynikające z przedmiotu Dostępu (prawa i obowiązki Stron zostały wskazane w rozdziale 3 Części I Decyzji). Podstawowym uprawnieniem OK jest dostęp do Słupów. Eksploatacja, naprawa,

przeeglądy, pomiary, konserwacje, usuwanie Awarii czy modernizacja Infrastruktury są konsekwencją uzyskania dostępu i immanentną jego częścią. Z kolei usuwanie usterek Infrastruktury może być realizowane odpowiednio w ramach przysługującego OK prawa eksploatacji lub modernizacji Infrastruktury, w zależności od rodzaju usterki. Natomiast z uwagi na to, że Decyzja określa warunki dostępu do konkretnie wskazanej infrastruktury OU (Słupów), uprawnienia polegające na rozbudowie czy przebudowie, wykraczałyby poza uprawnienia, które OK może uzyskać w ramach Dostępu.

8) Operator wniósł o doprecyzowanie określenia „*prawidłowe prowadzenie własnych prac planowych*”, poprzez odwołanie do działań zgodnych z postanowieniami Decyzji, Umów Szczegółowych oraz przepisów prawa powszechnie obowiązującego.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Prezes UKE wskazuje, że zarówno OK (na podstawie Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 Decyzji) jak i OU (na podstawie Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 Decyzji) są uprawnieni do prowadzenia prac planowych. Prace te nie powinny jednak negatywnie wpływać (lub gdy wyeliminowanie tego wpływu będzie niemożliwe powinien on być maksymalnie ograniczony) na usługi świadczone przez drugą Stronę. Oznacza to, że OK jak i OU dokonując własnych prac planowych (OK – prac planowych związanych z Infrastrukturą podwieszoną na Słupach, OU – prac planowych dotyczących Słupów bądź infrastruktury oświetleniowej) powinny respektować fakt korzystania ze Słupów przez inny podmiot. Decyzja nie wymaga modyfikacji proponowanej przez Operatora, gdyż sposób prowadzenia prac planowych przez OK i OU został precyzyjnie określony w Decyzji (patrz: Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 oraz Podrozdział 4.2 Decyzji).

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

9) Operator wniósł o doprecyzowanie Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 1 Decyzji poprzez uwzględnienie prawa Operatora do Dostępu do Słupów w celu pomiarów Infrastruktury, odłączania Abonentów, świadczenia usług telekomunikacyjnych oraz usuwania usterek lub awarii Infrastruktury.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Zdaniem Prezesa UKE modyfikacja postanowienia w zakresie proponowanym przez Operatora jest zbędna. Omawiane postanowienie daje OK prawo Dostępu do Słupów m.in. w celu eksploatacji Infrastruktury podwieszanej na Słupach. Wyszczególnione przez Operatora czynności tj. pomiar Infrastruktury, odłączanie Abonentów, świadczenie usług telekomunikacyjnych wchodzi zaś w zakres eksploatacji Infrastruktury podwieszanej na Słupach. Czynności w zakresie usuwania usterek, rozumianych jako nieznaczone defekty Infrastruktury, mogą być zaś prowadzone w ramach przysługującego OK prawa eksploatacji lub modernizacji, w zależności od ich rodzaju.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

10) Operator wniósł o doprecyzowanie Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 4 Decyzji, że prace planowe jak i sama Infrastruktura nie mogą uniemożliwiać korzystania przez OU ze Słupów w celu zapewnienia oświetlenia.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Dodanie modyfikacji proponowanej przez Operatora jest niezasadne, bowiem omawiane postanowienie zawiera już doprecyzowanie, iż Prace planowe OK, jak i sama Infrastruktura nie mogą ograniczać ciągłości i niezawodności świadczenia przez OU usług zapewnienia oświetlenia.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju

11) Operator wniósł o zmianę Część I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 4 zdanie 3 Decyzji, poprzez wykreślenie „*prace mogą być wykonane tylko przez upoważnione przez OK osoby*” i wprowadzenie sformułowania „*prace wykonywane przez OK na podstawie Decyzji i Umów szczegółowych*”. Zdaniem Operatora, postanowienie w obecnym brzmieniu nieprawidłowo sugeruje, że osoby wykonujące czynności powinny każdorazowo dysponować dokumentem umocowania, a OU ma prawo kontrolować te osoby i wymagać okazania przez nie dokumentu umocowania.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku konsultacyjnym.

Zdaniem Prezesa UKE, istotne jest, by osoby wykonujące prace na Słupach na rzecz OK posiadały stosowne upoważnienie ze strony OK. Zgodnie z formularzem Zgłoszenia Dostępu do Słupów przedkładanym przez OK, OK jest zobowiązany wskazać z imienia i nazwiska osoby, które będą prowadziły prace na Słupach. Dla OU nie jest bez znaczenia weryfikacja, czy konkretna osoba działa na rzecz OK, szczególnie w przypadku wyrządzenia szkody w infrastrukturze OU.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

12) Operator wskazał, że postanowienie w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 5 Decyzji, wskazujące na sposób użytkowania Infrastruktury przez OK (zgodnie z jej przeznaczeniem i wymogami prawidłowej eksploatacji) jest nieprawidłowe. Decyzja nie powinna odnosić się do sposobu korzystania przez OK z Infrastruktury, bo Infrastruktura nie jest przedmiotem udostępnienia na podstawie Decyzji.

Zdaniem Prezesa UKE uwaga jest niezasadna.

Z uwagi na cel Dostępu do Słupów, którym jest realizacja szybkiej sieci telekomunikacyjnej, również sposób użytkowania Infrastruktury powinien być zgodny z jej przeznaczeniem. Ponadto użytkowanie zgodne z przeznaczeniem eliminuje część ryzyka związanego z uszkodzeniem Słupów czy też infrastruktury innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. OK nie ma więc w tym zakresie dowolności.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

13) W ocenie Operatora, projekt Decyzji w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 6 nie powinien zawierać wymogów co do Infrastruktury, bowiem to OK ponosi za nią odpowiedzialność, a OU nie powinien posiadać uprawnienia do weryfikacji posiadania przez OK certyfikatów. Poza tym obowiązek posiadania certyfikatów powinien dotyczyć wyłącznie takich, które są wymagane przepisami prawa powszechnie obowiązującego.

Prezes UKE podziela stanowisko Operatora, że to nie OU jest podmiotem uprawnionym do weryfikacji czy Infrastruktura OK spełnia stosowne wymagania. Decyzja nie daje więc takiego uprawnienia OU.

Prezes UKE wskazuje jednak, że OK nie ma dowolności w doborze urządzeń wchodzących w skład Infrastruktury, którą ma zamiar podwiesić i użytkować na Słupach. Infrastruktura ta bowiem musi spełniać warunki dotyczące bezpiecznego użytkowania i posiadać stosowne certyfikaty. Należy podkreślić, że nie tylko OK jest podmiotem korzystającym ze Słupów. Korzystającym może też być inny przedsiębiorca telekomunikacyjny, a przede wszystkim jest nim OU. Dlatego też niezwykle istotnym jest zapewnienie efektywnych i co najważniejsze bezpiecznych warunków wykorzystania Słupów. W tym zakresie to na OK ciąży obowiązek zapewnienia odpowiednich urządzeń, a jego niedochowanie może stanowić nie tylko istotne naruszenie postanowień Decyzji, ale także rodzić konsekwencje na zasadach ogólnych (np. odszkodowawczych).

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

14) W ocenie Operatora, termin na usunięcie szkody powinien wynosić 14 dni, ewentualnie, jeśli zostanie utrzymany 7 dniowy termin – powinny to być dni robocze. Ponadto uprawnienie OU do zastępczego usunięcia szkody (jeżeli OK nie usunie jej w terminie 7 dni), określone w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 9 Decyzji, powinno być poprzedzone wezwaniem, w formie pisemnej, pod rygorem nieważności, do usunięcia szkody w dodatkowym terminie 7 dni. Odpowiedzialność OK za szkodę powinna być także wyłączona, jeżeli OK zastosował się do Warunków Technicznych lub innego polecenia OU. Ponadto, należałoby również doprecyzować, w jaki sposób zostanie ustalona wysokość kosztów, które OK będzie miał obowiązek zwrócić OU. W ocenie Operatora, postanowienie określone w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 10 Decyzji również powinno zostać uzupełnione o obowiązek niezwłocznego poinformowania OK o przystąpieniu przez OU do usuwania szkody w trybie natychmiastowym. Wysokość kosztów jakie OK ma zwrócić OU powinna zostać doprecyzowana. Zdaniem Operatora, istnieje ryzyko nadużywania przez OU tego trybu.

Prezes UKE wskazuje, że usunięcie szkód powinno następować niezwłocznie i być przeprowadzone w możliwie krótkim czasie. Akceptacja propozycji Operatora stanowiłaby nieuzasadnione wydłużenie procesu i mogłaby powodować ograniczenia w świadczeniu usług przez OU. Ponadto zastosowanie się OK do Warunków Technicznych lub innego

polecenia Udostępniającego nie zagwarantuje, że nie dojdzie do wyrządzenia szkody. Jednocześnie z uwagi na możliwość wpływu wyrządzonych szkód na infrastrukturę OU, w tym zapewnianie oświetlenia, OU powinien mieć możliwość natychmiastowej reakcji. W celach porządkowych dokonano więc zamiany sformułowania „zasilanie” na „oświetlenie” w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 10 Decyzji).

Odnośnie rozliczenia kosztów Prezes UKE wskazuje, że to OK jest zobowiązany podjąć prace naprawcze. Jeżeli tego nie robi, to musi wziąć pod uwagę konieczność uwzględnienia kosztorysu prac wykonanych przez OU. Nie ma tym samym podstaw wiązania OU dodatkowymi wymogami.

W sytuacji określonej w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 10 mowa jest o przypadku konieczności przywrócenia oświetlenia lub zapobieżenia zagrożeniu życia lub mienia znacznej wartości. Są to sytuacje wyjątkowe, w których działanie OU będzie natychmiastowe i nie powinno być ograniczone koniecznością uprzedniego powiadomienia OK przez OU. Kwestia odzyskania kosztów przez OU od OK w tym przypadku uzależniona jest od wykazania, że przerwa w oświetleniu lub ww. zagrożenia wystąpiły na skutek działań OK. W braku wykazania powyższego OU nie będzie uprawniony do odzyskania kosztów.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

15) W ocenie Operatora, postanowienia określone w ust. 11 i 12 Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 Decyzji stanowi pole do nadużyć ze strony OU. Obowiązek zwrotu kosztów związanych z realizacją zamierzenia inwestycyjnego OK jest nieprecyzyjny. Nie zostało wyjaśnione jakiego zamierzenia inwestycyjnego OK mają dotyczyć koszty OU, które ma zwrócić OK. Należy precyzyjnie określić katalog dodatkowych kosztów, jakie OK ma ponosić z tytułu Dostępu do Słupów oraz wskazać termin ich zwrotu. Nie jest jasne, co należy rozumieć przez koszty wywołane kolizją techniczną między elementami Infrastruktury a elementami infrastruktury OU. Możliwość żądania przedstawienia przez OU dokumentów dot. poniesionych kosztów jest niewystarczająca dla zabezpieczenia interesów OK. Nie wprowadzono obowiązku udostępniania takich dokumentów przez OU, terminu ich udostępnienia oraz regulacji, która bez ryzyka naliczenia odsetek za nieterminową płatność pozwalałaby wstrzymać się OK z zapłatą do czasu zapoznania się z dokumentami. Niezasadnie ograniczono prawo OK do żądania jedynie tych dokumentów, które potwierdzą, że OU dany koszt poniósł oraz, że prawo to służy OK tylko w razie wątpliwości bez wskazania, o czyje wątpliwości chodzi. Decyzja powinna zawierać procedurę, w której OK mógłby weryfikować zasadność poniesienia konkretnych kosztów oraz ich związek z realizacją zamierzenia OK. Ponadto, OK powinien mieć prawo do rezygnacji z inwestycji, jeżeli okaże się ona nieopłacalna ze względu na wysokość ww. kosztów.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Pełne brzmienie postanowienia Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 12 Decyzji to: „Zwrot udokumentowanych kosztów, o których mowa w ust. 11 powyżej nastąpi w oparciu o przedstawione przez OU dokumenty księgowe. W razie wątpliwości, OK uprawniony jest do żądania przedstawienia dokumentów potwierdzających poniesienie kosztów przez OU”.

Ponadto w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 7 Decyzji jest mowa, że:

„OK ponosi odpowiedzialność za zainstalowane elementy Infrastruktury, w szczególności ich wpływ na Słupy oraz za powodowane przez nie zakłócenia pracy elementów infrastruktury OU. Odpowiedzialność za zainstalowane elementy Infrastruktury, w szczególności ich wpływ na Słupy, nie dotyczy zwykłego zużycia Słupów, wynikającego z instalacji Infrastruktury” i „Wszelkie prace związane z instalacją i konserwacją Infrastruktury wykonywane są przez OK na własny koszt i nie obciążają OU”.

W ocenie Prezesa UKE, Decyzja szczegółowo opisuje, że to OK ponosi koszty związane z realizacją inwestycji a nie OU. Opisywanie wybranych przykładów, co może się wydarzyć i jakie może to spowodować straty w przypadku kolizji technicznej między Infrastrukturą OK a OU jest, zdaniem Prezesa UKE, nieuzasadnione.

Różnorodność okoliczności powodujących konieczność poniesienia dodatkowych nakładów przez OU jest na tyle szeroka, że brak jest możliwości (ani nie jest to celowe) aby Decyzja takie zdarzenia enumeratywnie określała. Ponadto z treści Decyzji jasno wynika, o jakie zdarzenia niestandardowe chodzi – o takie czynności, które wykraczają poza ramy zwykłej współpracy Stron. Ponadto OK może uzyskać informację od OU, że planowane przez OK zamierzenie inwestycyjne wiązać się będzie z poniesieniem dodatkowych kosztów (np. przewieszeniem linii energetycznej) i jeżeli OK się na to godzi, to brak jest podstaw do ograniczenia w tym zakresie woli Stron. Podobnie, jeżeli OK nie akceptuje kosztów przedstawionych przez OU, to oczywistym jest, że do realizacji inwestycji nie dojdzie.

Należy także podkreślić, że OU nie może dowolnie obciążyć OK kosztami. Koszty powinny być udokumentowane i mieć związek z czynnościami wykonanymi w celu realizacji zamierzenia inwestycyjnego OK (Część I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 11 Decyzji).

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

16) Zdaniem Operatora, należy dodać zastrzeżenie, że OK nie ponosi odpowiedzialności za przestrzeganie przepisów prawa podczas prac związanych z wykonywaniem Umów Szczegółowych, jeżeli prace te są wykonywane przez OU.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku Operatora. OK, realizując postanowienia zawartych Umów Szczegółowych może być odpowiedzialny jedynie za działania własne lub działania podwykonawców. Powyższe wynika z ogólnych reguł kc dotyczących odpowiedzialności za wykonywanie zobowiązań. W związku z tym dodanie modyfikacji proponowanej przez Operatora jest niezasadne.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

17) W ocenie Operatora, obowiązek określony Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 w ust. 15 Decyzji, dotyczący uprzątnięcia po wykonaniu prac, nie powinien być regulowany w Decyzji, gdyż przedmiotem Decyzji jest Dostęp do Słupów, a nie korzystanie z nieruchomości, na których posadowione są Słupy. OK może omawiane obowiązki

przyjmować wyłącznie wobec dysponenta nieruchomości, OU nie powinien weryfikować tego, czy OK je realizuje.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Operatora. Obowiązek przywrócenia stanu poprzedniego oraz konieczność ograniczenia ingerencji w otoczenie jest powszechnym narzędziem w przypadku prowadzenia prac, a nie jest ograniczony jedynie do dostępu do nieruchomości. OK powinien także wziąć pod uwagę, aby prowadzone przez niego prace nie były tylko jak najmniej uciążliwe dla OU, ale także dla właściciela nieruchomości, na której posadowiony został Słup.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

18) Zdaniem Operatora, Decyzja nie powinna nakładać na OK obowiązku informowania OU o fizycznym udostępnianiu Infrastruktury na rzecz innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Operator wniósł o usunięcie postanowienia, określonego w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 16 zdanie pierwsze Decyzji, gdyż nie ma ono wpływu na treść stosunku prawnego łączącego OK i OU, a odpowiedzialność za Infrastrukturę spoczywa na OK. Utrzymanie tego postanowienia, zdaniem Operatora, rodzi ryzyko naruszenia przez OK zasady poufności wynikającej z treści umów, które będą łączyły OK i innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjne Operatora.

Zdaniem Prezesa UKE, OU powinien mieć wiedzę o wszystkich przedsiębiorcach telekomunikacyjnych, którzy mogą prowadzić prace dotyczące Infrastruktury podwieszanej na Słupach, a taka sytuacja zachodzi także w przypadku fizycznego udostępnienia Infrastruktury na rzecz innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Taka informacja może okazać się pomocna w sytuacjach wystąpienia Awarii, wyrządzenia szkody czy też konieczności przebudowy Słupów. W ocenie Prezesa UKE, możliwe jest skonstruowanie zasad poufności w umowach łączących właściciela Infrastruktury podwieszanej na Słupach z innym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w taki sposób, by respektowana była ww. zasada.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

19) Zdaniem Operatora, postanowienie Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 3 zdanie drugie Decyzji nieprawidłowo pomija obowiązek OU zapewnienia Dostępu do Słupów w celu: odłączania abonentów, świadczenia przez OK usług telekomunikacyjnych za pośrednictwem Infrastruktury, eksploatacji Infrastruktury, pomiarów Infrastruktury, usuwania usterek Infrastruktury innych niż Awarie, wymiany zniszczonych lub zużytych elementów Infrastruktury i w związku z tym, wymaga stosownego uzupełnienia.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Postanowienia Decyzji należy interpretować całościowo – obowiązek OU wynika bowiem także z uprawnień OK. Nieprawidłowe, w ocenie Prezesa UKE, jest wnioskowanie na podstawie jednego postanowienia w Decyzji. Dla przykładu odłączanie abonentów wiąże się ze zwolnieniem Słupów przez OK (Część II Rozdział 5 Decyzji); możliwość świadczenia przez

OK usług telekomunikacyjnych za pośrednictwem Infrastruktury wynika z przedmiotu Decyzji, którym jest zapewnienie Dostępu do Słupów w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, a ta zgodnie z definicją zawartą w ustawie o wspieraniu rozwoju to sieć zdolna do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

20) Operator wniósł o usunięcie postanowienia określonego w ust. 4 Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.3 Decyzji, które uprawnia OU do kontroli wykonywania przez OK postanowień Decyzji i Umów Szczegółowych, gdyż w aktualnym kształcie, zdaniem Operatora, uprawnia ono OU do nękania OK kontrolami w nieograniczonym zakresie. Gdyby postanowienie miało zostać utrzymane w ostatecznej Decyzji, to zdaniem Operatora, należy je doprecyzować poprzez wskazanie m.in. zakresu kontroli, sposobu jej przeprowadzania, możliwości zakwestionowania wyników kontroli.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

OU powinien dysponować narzędziami monitorowania w związku z prawidłowym realizowaniem postanowień Decyzji i Umów Szczegółowych. Obserwacje te pozwolą na wyeliminowanie potencjalnych zagrożeń dla życia i zdrowia. Ponadto OU będzie mógł dokonywać weryfikacji stanu faktycznego ze stanem dokumentacji. Prezes UKE wskazuje także, że brak jest konieczności opisywania w Decyzji szczegółowych procedur przeprowadzenia takich kontroli, gdyż co do zasady mogą być one przeprowadzane bez udziału OK – a więc będą dla niego neutralne. Dopiero w przypadku, gdy ustalenia z przeprowadzonej kontroli wykażą wątpliwości, to Strony w trybie wzajemnych uzgodnień mogą te kwestie wyjaśniać.

21) Zdaniem Operatora po stronie OU powinien zostać przewidziany obowiązek podjęcia działań mających na celu doprowadzenie do zaprzestania nieprawidłowego używania Słupów przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, który wyrządził OK szkodę i wprowadzenie do postanowienia Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.3 ust. 5 Decyzji odpowiedniego zobowiązania OU.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Operatora. Prezes UKE zauważa, że OU, jako dysponentowi Słupów, na zasadach ogólnych przysługują środki prawne, z których może skorzystać w przypadku nieprawidłowego używania Słupów przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, a zwłaszcza kiedy dochodzi do wyrządzenia szkody OK. Należy mieć również na uwadze, że wyegzekwowanie od innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego prawidłowego używania Słupów pozostaje w interesie OU, bowiem w przypadku tolerowania niewłaściwego używania Słupów, w szczególności w sposób wyrządzający szkodę w Infrastrukturze OK, może spotkać się on z zarzutem niewykonywania Decyzji. Należy zwrócić uwagę, że na podstawie Decyzji określone zostały warunki dostępu OK do Słupów, polegającego na umożliwieniu OK podwieszenia Infrastruktury na Słupach, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, o której mowa w ustawie o wspieraniu rozwoju. W związku z tym, jeśli OK doznaje w tym zakresie przeszkód, jest on uprawniony, aby wezwać OU do podjęcia odpowiednich działań, które pozwolą na realizację dostępu do Słupów na

warunkach wynikających z Decyzji. Jednocześnie, jeśli przyczyną wystąpienia szkody po stronie OK jest nieprawidłowe używanie Słupów przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, to OU, w ramach obowiązku zapewnienia Dostępu do Słupów, powinien zdecydować o rodzaju i zakresie koniecznych działań, które powinien w związku z tym podjąć w stosunku do tego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Mając powyższe na uwadze, w ocenie Prezesa UKE, zobowiązanie OU w Decyzji do określonego działania bez poznania okoliczności danego przypadku mogłoby stanowić nadmierne obciążenie dla OU, jako właściciela Słupów. Należy ponadto dodać, że sam OK w sytuacji, gdyby działania innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego przyczyniały się do szkód po stronie OK, jest także uprawniony do wystąpienia do tego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego z roszczeniem o naprawienie szkody na zasadach ogólnych. Zdaniem Prezesa UKE, bezzasadne jest żądanie wprowadzenia po stronie OU dodatkowego obowiązku w przedmiocie podjęcia działań mających na celu doprowadzenie do zaprzestania nieprawidłowego używania Słupów przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, który wyrządził OK szkodę.

22) Zdaniem Operatora, należy doprecyzować postanowienie określone w Części I Rozdział 4 ust. 3 lit. a Decyzji, poprzez wskazanie, że w postanowieniu chodzi wyłącznie o szkody w infrastrukturze technicznej OU lub w infrastrukturze technicznej innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych podwieszanej na Słupach, których dotyczy konkretna Umowa Szczegółowa. Ponadto, żądanie zaprzestania naruszeń powinno mieć formę pisemną pod rygorem nieważności.

Zdaniem Prezesa UKE, z brzmienia wskazanego postanowienia Decyzji w sposób jasny wynika, że szkoda ma związek z nieprawidłowym wykorzystywaniem Słupów będących przedmiotem konkretnej Umowy Szczegółowej. Efekty tej szkody mogą dotyczyć zarówno Słupów, jak i innych instalacji podwieszonych na Słupach. Z uwagi na jasny i precyzyjny zapis, brak jest konieczności wprowadzania jego modyfikacji.

Jednocześnie Prezes UKE wskazuje, że brak zachowania pisemnej formy komunikatu oznacza, zgodnie z postanowieniem Części I Rozdział 2 Decyzji, że jest on nieskuteczny. Zatem jeśli OU wystąpi np. z ustnym żądaniem, to będzie to żądanie nieskuteczne. Natomiast wprowadzanie sankcji nieważności przy braku formy pisemnej byłoby niezgodne z zasadą niedyskryminacji, gdyż Prezes UKE rozstrzygając spory w innych podobnych przypadkach, nie wprowadzał takiej sankcji.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

23) W ocenie Operatora, w treści Części I Rozdział 4 ust. 3 lit. b Decyzji, powinno zostać doprecyzowane, że OK może świadczyć usługi hurtowego dostępu do Infrastruktury podwieszanej na Słupach bez uzyskiwania zgody OU. Ponadto, możliwość rozwiązania Umowy Szczegółowej powinna zostać uzależniona od uprzedniego wezwania OK na piśmie po rygorem nieważności do zaprzestania naruszeń i od braku zmiany postępowania OK po wezwaniu.

Zdaniem Prezesa UKE, stosowny zapis został już wprowadzony w Części I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 16 Decyzji i dotyczy obowiązku informowania OU o przypadkach fizycznego udostępnienia Kabla telekomunikacyjnego innym przedsiębiorcom

telekomunikacyjnym. Postanowienie zawarte w Części I Rozdział 4 ust. 3 lit. b Decyzji dotyczy zakazu poddzierżawiania Słupów, a nie Kabli telekomunikacyjnych. Brak jest zatem konieczności wprowadzania zmian w jego treści.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem, że możliwość rozwiązania Umowy Szczegółowej powinna zostać uzależniona od uprzedniego wezwania OK na piśmie po rygorem nieważności do zaprzestania naruszeń i od braku zmiany postępowania OK po wezwaniu. Operator ma pełną wiedzę co do swoich obowiązków wynikających z Umowy Szczegółowej i nie ma potrzeby, aby powtarzać postanowienia w tym zakresie.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

24) W ocenie Operatora, należy doprecyzować Część I Rozdział 4 ust. 3 lit. c Decyzji, poprzez wskazanie jakie kategorie zachowań OK uprawniają OU do wypowiedzenia Umowy Szczegółowej w trybie natychmiastowym. Rozwiązanie Umowy Szczegółowej powinno być poprzedzone umożliwieniem OK usunięcia naruszeń.

Prezes UKE nie uwzględnił ww. propozycji zgłoszonej w stanowisku Operatora i jednocześnie wskazuje, że postanowienie, na które powołuje się Operator określa katalog czynności skutkujących możliwością rozwiązania Umowy Szczegółowej i jest to dokonanie przez OK prac na Słupach będących przedmiotem tej Umowy Szczegółowej bez ich zgłoszenia OU oraz niezgodnie z zaakceptowanym Projektem.

Prezes UKE podkreśla, że naruszenia określone w ust. 3 lit. c w Części I Rozdział 4 Decyzji, dające prawo OU do wypowiedzenia Umowy Szczegółowej są czynnościami, które OK wykonuje świadomie (tj. świadomie nie zgłasza prac do OU lub wykonuje je niezgodnie z zaakceptowanym Projektem). Zatem łagodzenie sankcji mogłoby prowadzić do tego, że obowiązek zgłoszenia prac do OU oraz wykonania prac zgodnie z Projektem miałby charakter iluzoryczny.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

25) Zdaniem Operatora, obowiązki umowne, których trzykrotne naruszenie uprawnia OU do wypowiedzenia Umowy Szczegółowej powinny być enumeratywnie wskazane. Ponadto, żądanie zaprzestania naruszeń powinno mieć formę pisemną pod rygorem nieważności.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Postanowienie w Części I Rozdział 4 ust. 4 lit. a Decyzji wskazuje, że są to innego rodzaju naruszenia niż określone w Części I Rozdział 4 ust. 3 Decyzji. Precyzowanie i wskazywanie wszystkich możliwych naruszeń mogłoby nie odpowiadać zróżnicowanym stanom faktycznym. W związku z tym postanowienie wskazuje, że chodzi o inne – jakiegokolwiek – naruszenia postanowień Decyzji lub Umowy Szczegółowej.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

26) Zdaniem Operatora, wezwanie do zapłaty, o którym mowa w Części I Rozdział 4 ust. 4 lit. b Decyzji, wysłane przed rozwiązaniem Umowy Szczegółowej powinno mieć formę pisemną pod rygorem nieważności.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Zgodnie z postanowieniem Części I Rozdział 4 ust. 4 lit. b Decyzji, OU przed dokonaniem wypowiedzenia danej Umowy Szczegółowej z powodu zalegania przez OK z opłatami wynikającymi z tej Umowy Szczegółowej powinien pisemnie wezwać OK do uiszczenia należnych opłat. Prezes UKE wskazuje, że zgodnie z ust. 7 w tym rozdziale „Rozwiązanie Umowy Szczegółowej z zachowaniem okresu wypowiedzenia lub ze skutkiem natychmiastowym wymaga oświadczenia złożonego na piśmie pod rygorem nieważności oraz uzasadnienia.”

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

27) Zdaniem Operatora, zaproponowana w Części I Rozdział 4 ust. 6 Decyzji regulacja jest nieprawidłowa, albowiem pozostaje w rażącej sprzeczności z przepisami ustawy o wspieraniu rozwoju, ponieważ brak jest podstaw do tego, aby OK płacił za dostęp do Słupów w sytuacji gdy, z uwagi na rozwiązanie Umowy Szczegółowej przez OU, nie będzie z nich korzystał. Ponadto, jedno naruszenie może być obwarowane tylko jedną sankcją, a nie kilkoma (np. rozwiązanie Umowy Szczegółowej, kara umowna i zapłata kwoty z ust. 6).

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że ze względu na obciążenia organizacyjne, inwestycyjne, uciążliwości dla właścicieli nieruchomości itp. związane z udostępnianiem Słupów dostęp ten powinien mieć charakter co do zasady długoterminowy. W oparciu o wiedzę znaną z urzędu opartą na analizie umów dotyczących dzierżawy słupów, przekazanych do Prezesa UKE, należy sformułować wniosek, że w praktyce umowy o dostępie do słupów są zawierane bądź na czas nieokreślony bądź na dłuższe okresy czasu, np. 10 lat. Częste zmiany faktyczne (tj. zmiany przedsiębiorcy telekomunikacyjnego korzystającego ze Słupów) wpływają na sprawność organizacyjną OU. W związku z tym Prezes UKE uznał za zasadne wprowadzenie mechanizmu zwiększającego pewność długoterminowej współpracy stron.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

28) Zdaniem Operatora, wskazana w Części I Rozdział 5 ust. 1 lit. a Decyzji, kara umowna stanowi środek nieadekwatny do ochrony interesów OU w przypadku wykonania podwieszenia Infrastruktury niezgodnie z Projektem. Operator wskazał, że nieistotna niezgodność prac z Projektem nie powinna być kwalifikowana jako samowolne wykonanie prac; w procedurze brak jest etapu uzyskania zgody OU na wykonanie prac – dlatego kara umowna nie powinna być naliczana z tego tytułu; OU powinien odpowiadać na Zgłoszenie dostępu w określonym terminie; należy doprecyzować, że kara umowna dotyczy tylko tych Słupów, w stosunku do których wystąpiło samowolne wykonanie prac.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że OK powinien wykonać prace zgodnie z uzgodnionym Projektem. Zatem wszelkie odstępstwa od Projektu powinny zostać zweryfikowane na etapie prac instalacyjnych i usunięte (bądź Projekt powinien zostać odpowiednio zmodyfikowany). Istotą tych postanowień jest zatem zachowanie zgodności pomiędzy dokumentacją a stanem faktycznym. Ma to na celu zapewnienie efektywnego wykorzystania Słupów a także zachowania bezpieczeństwa. Przedmiotowa kara umowna, zgodnie z brzmieniem ww. postanowienia, jest naliczana za każdy Słup, w stosunku do którego zaistniało dane wykroczenie (a nie za wszystkie Słupy objęte daną Umową Szczegółową), więc uwaga Operatora znajduje w części odzwierciedlenie w treści Decyzji.

Ponadto odnosząc, że do uwagi Operatora dotyczącej braku w procedurze etapu uzyskania zgody OU na wykonanie prac (dlatego kara umowna nie powinna być naliczana z tego tytułu) należy wskazać, że potwierdzenie terminu dostępu skutkuje zgodą. Bez takiego potwierdzenia nie ma zgody i wtedy OU może naliczyć karę umowną.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

29) Zdaniem Operatora, należy doprecyzować Część I Rozdział 5 ust. 1 lit. b Decyzji, że OK - bez uzyskiwania odrębnych zgód OU - może świadczyć usługi dostępu hurtowego do Infrastruktury podwieszanej na Słupach; należy również doprecyzować, że kara umowna dotyczy tylko tych Słupów, które zostały poddzierżawione.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Wskazane postanowienie dotyczy zakazu poddzierżawiania Słupów, a nie Kabli telekomunikacyjnych i wyraźnie określa, iż przedmiotowa kara umowna jest naliczana za każdy Słup, w stosunku do którego zaistniało dane wykroczenie (a nie za wszystkie Słupy objęte daną Umową Szczegółową), więc uwaga Operatora znajduje w części odzwierciedlenie w treści Decyzji.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

30) W ocenie Operatora, kara umowna, o której mowa w Części I Rozdział 5 ust. 2 Decyzji, za samowolne wykonanie prac planowych powinna być karą jednorazową, a nie karą za każdy dzień utrzymywania naruszenia; ze zdarzeń obwarowanych karą umowną należy wyłączyć te, które nie wymagają zgody OU.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Operatora. Prezes UKE wskazuje, że istotą postanowienia, którego zmiany domaga się Operator, jest doprowadzenie stanu faktycznego do stanu zgodnego z dokumentacją (Decyzją, Umową Szczegółową, Projektem). Jeżeli więc OK dokonał modyfikacji Infrastruktury, w ramach prowadzonych prac planowych, to po wykryciu rozbieżności wobec zaakceptowanego Projektu przez OU ma on prawo naliczać karę umowną do momentu usunięcia tych nieprawidłowości, np. podczas prac remontowych czy konserwacyjnych (które są jednym z rodzajem prac planowych) OK dokona zmiany parametrów fizycznych Kabla telekomunikacyjnego, co może przyczynić się do innego niż

projektowane oddziaływania na Słup. Prezes UKE wskazuje także, że wprowadzenie kary jednorazowej (a nie za każdy dzień utrzymywania naruszeń) mogłoby ograniczyć motywację OK do dostosowania zmian do wymogów dokumentacji.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

31) Zdaniem Operatora, kara umowna, o której mowa w Części I Rozdział 5 ust. 3 lit. b Decyzji, została tak skonstruowana, że nie sposób określić, kiedy OK mógłby z niej skorzystać; nie zostało bowiem jasno oddzielone w Decyzji, kiedy wymagane jest zgłoszenie prac do OU a kiedy uzyskanie zgody OU (brak procedury uzyskania zgody).

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Operatora.

Prezes UKE podkreśla, że Decyzja pozostawia Stronom do wzajemnych uzgodnień pewne rozwiązania organizacyjne zmierzające do wykorzystania Słupów tak, aby dostęp OK do Infrastruktury (m.in. w ramach prac planowych czy usuwania Awarii) nie wywierał negatywnego wpływu na usługi świadczone przez OU. W związku z powyższym, Decyzja zakłada współpracę Stron m.in. w zakresie uzgodnienia terminu Dostępu do Słupów w celu przeprowadzenia prac planowych i usuwania Awarii. Przedmiotowa kara umowna będzie przysługiwała zatem OK, jeżeli OU nie zapewni Dostępu do Słupów w powyższych celach w uzgodnionym terminie. Zdaniem Prezesa UKE, nie jest zasadne tworzenie dodatkowej procedury uzyskiwania zgody.

Tym samym, procedura została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

32) Operator w części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. pkt 7 i 8 wniósł o usunięcie postanowienia stanowiącego, że „OU, w przypadku zmiany stanu faktycznego możliwości dostępu do Słupów jaki nastąpi po wydaniu niniejszej Decyzji, udziela odpowiedzi negatywnej, jeżeli:...””, gdyż postanowienie to jest niezrozumiałe i powinno zostać usunięte, oraz o reasumpcję Rozdziałów 1 i 2 Części II Decyzji. Operator podniósł, że przesłanka „zmiany stanu faktycznego możliwości dostępu do Słupów jaki nastąpi po wydaniu decyzji” nie została przewidziana w art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju i jej wprowadzenie w Decyzji, jako podstawy znoszącej obowiązek zapewnienia dostępu do Słupów, jest bezprawne.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Operatora. Należy zauważyć, że niniejsza Decyzja wprowadza rozwiązania polegające na zapewnieniu OK uprawnienia do realizacji dostępu do Słupów określonych w niniejszej Decyzji. Jednocześnie Prezes UKE nie jest w stanie przewidzieć, kiedy, już po wydaniu przez Prezesa UKE niniejszej Decyzji, OK wystąpi do OU z Zapytaniem w celu realizacji dostępu do Słupów i jaki w tym czasie będzie stan Słupów. Dopiero rozpoczęcie przez OK procedury dostępu do Słupów, określonej w niniejszej Decyzji, pozwoli na realizację dostępu. Jeżeli okaże się, że zaistniały przesłanki wskazane w art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 7 Decyzji), to uprawnione będzie udzielenie przez OU odpowiedzi negatywnej. Tylko w takim przypadku OK powinien spotkać się z odmową dostępu do Słupów. W sytuacji, w której OK zakwestionuje, jako nieuzasadnione, stanowisko OU, zgodnie z którym OU odmówi dostępu do Słupów, powołując się na przesłanki wskazane w art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

rozwoju (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 7 Decyzji), na podstawie niniejszej Decyzji, OK będzie mógł zwrócić się do Prezesa UKE powołując się na niewykonywanie przez OU Decyzji, bądź do sądu powszechnego – o odszkodowanie w związku z poniesioną z tego tytułu szkodą. Biorąc pod uwagę istotę Dostępu, a także możliwe zmiany w samym przedmiocie Dostępu, nie jest możliwe bezwarunkowe i bezterminowe zobowiązanie OU do zapewnienia dostępu do Słupów na mocy niniejszej Decyzji. Konieczne jest, w ocenie Prezesa UKE, wprowadzenie mechanizmu, który w zależności od aktualnych uwarunkowań, regulowałby uprawnienie udzielone Decyzją. Przykładowo, w sytuacji, w której stan faktyczny w zakresie Słupów objętych niniejszą Decyzją uległby zmianie (np. skutek zniszczenia kilku Słupów, skutek czego stan techniczny Słupów nie pozwalałby na ich udostępnienie), wykonanie zobowiązania ich udostępnienia utraciłoby aktualność. Takim mechanizmem jest zakwestionowana przez Operatora przesłanka zmiany stanu faktycznego możliwości dostępu do Słupów zaistniałego po wydaniu niniejszej Decyzji, która ma swe źródło w treści art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Zdaniem Prezesa UKE, procedura realizacji dostępu określona w niniejszej Decyzji została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

33) Operator wniósł o zmianę postanowienia Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 7 lit. e Decyzji poprzez wskazanie, jak rozumieć pojęcie *odrębnej oferty*.

Prezes UKE nie zgadza się na dokonanie ww. zmiany.

Prezes UKE w uzasadnieniu Decyzji wyjaśnił, że uprawnienie do udzielenia odmowy dostępu do Słupów zgodnie z art. 19 ust. 4 pkt 5 ustawy o wspieraniu rozwoju spełnione jest wtedy, gdy Udostępniający, może zapewnić przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu inny niż określony we Wniosku, skuteczny dostęp do infrastruktury technicznej, który: a) spełnia potrzeby przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w zakresie zapewnienia szybkich sieci telekomunikacyjnych, b) jest oferowany na warunkach niezakłócających uczciwej konkurencji. Zatem ww. postanowienie należy rozumieć w ten sposób, że OU, w przypadku zmiany stanu faktycznego możliwości dostępu do Słupów, jaki nastąpi po wydaniu Decyzji, udziela odpowiedzi negatywnej, jeżeli zapewnia OK inny niż określony we Wniosku, skuteczny dostęp do infrastruktury technicznej. Sformułowanie „odrębnej oferty” wskazuje, że taka możliwość powinna być zaoferowana OK w oddzielnej ofercie.

Prezes UKE, kierując się zasadą proporcjonalności oraz zapewnienia niedyskryminacji, określił w Decyzji warunki dostępu jak w innych podobnych przypadkach.

34) Operator wskazał, że w postanowieniach Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. ust. 9-11 jest mowa o odmowie realizacji dostępu z powołaniem się na brak możliwości technicznych. Jednocześnie w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. ust. 7 nie ma tak przewidzianej przesłanki odmowy – jest brak możliwości umieszczenia Infrastruktury z uwagi na stan techniczny Słupów.

Prezes UKE nie widzi potrzeby zmiany wskazanych postanowień poprzez ich ujednoclenie.

Przesłanka uprawniająca do udzielenia odpowiedzi odmownej na Zapytanie o dostęp do Słupów jest uzasadniona względami technicznymi, a więc stanem technicznym Słupów, który nie pozwala na ich udostępnienie. Zarówno w postanowieniach Części II Rozdział 1

Podrozdział 1.1. ust. 7 jak i ust. 9-11 Decyzji mowa jest o odmowie dostępu z przyczyn technicznych związanych ze stanem technicznym Słupów. Nie ma żadnych powodów, aby w przypadku Dostępu wiązać przesłankę stanu technicznego z innymi obiektami, niż Słupy.

Zdaniem Prezesa UKE procedura realizacji dostępu określona w niniejszej Decyzji została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

35) Operator wniósł o usunięcie z Wniosku o zawarcie Umowy Szczegółowej załącznika, tj. oświadczenia OK, iż stan faktyczny i prawny ustalony na podstawie Zapytania nie uległ zmianie. Zdaniem Operatora, nie jest jasny cel oraz przedmiot oświadczenia OK, w szczególności czego ma dotyczyć stan prawny i faktyczny, do którego OK ma się odnieść. Ponadto, wymóg złożenia wskazanego oświadczenia nie ma umocowania prawnego.

Prezes UKE nie zgadza się na dokonanie ww. zmian.

Należy zauważyć, że zgodnie z Decyzją: „Udzielając pozytywnej odpowiedzi na Zapytanie OU dołącza do odpowiedzi Warunki Techniczne właściwe dla przebiegu wszystkich Słupów wskazanych w Zapytaniu, możliwych do udostępnienia. W ramach Warunków Technicznych OU przekazuje OK: wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania przez OK wymaganych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury oraz jej utrzymania i eksploatacji, a także wskazuje wraz z danymi kontaktowymi osobę odpowiedzialną za bieżące kontakty z OK, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu”. Powyższe oznacza, że udzielając pozytywnej odpowiedzi na Zapytanie OU dołącza do odpowiedzi Warunki Techniczne właściwe dla przebiegu wszystkich Słupów wskazanych w Zapytaniu, możliwych do udostępnienia. Następnie OK składając wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej składa oświadczenie, zgodnie z którym stan faktyczny i prawny ustalony na podstawie Zapytania, nie uległ zmianie, aby tym samym potwierdzić, że Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej składany jest w następstwie wcześniej złożonego przez OK Zapytania, i że jest z nim spójny. W ocenie Prezesa UKE, wymóg ten nie jest bezzasadny, bowiem możliwe jest zaistnienie różnic, w szczególności pomiędzy wykazem Słupów wskazywanych w Zapytaniu a ostateczną liczbą Słupów, które zostaną udostępnione na rzecz OK na podstawie Umowy Szczegółowej. Ponadto OK nie potwierdza stanu faktycznego i prawnego, a jedynie to, że nie uległ zmianie ustalony przez OU stan faktyczny i prawny, określony i przekazany OK przez OU na podstawie Zapytania OK skierowanego do OU. Potwierdzeniem powiązania dwóch dokumentów tj. Zapytania oraz Wniosku o zawarcie Umowy szczegółowej jest też sama nazwa formularza: „Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej na dostęp do Słupów w oparciu o Zapytanie”.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

36) Operator wniósł o ujednoczenie terminologii wprowadzonej w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.2 ust. 3 Decyzji, w tym: zgłoszenie uwag do Projektu, żądanie od OK dodatkowych wyjaśnień lub zmian w Projekcie, niezaakceptowanie Projektu, odrzucenie Projektu. Zdaniem Operatora, nie jest jasne, czy ww. pojęcia mają tożsame czy odmienne

znaczenie, a jeżeli ich znaczenie jest odmienne, to należy określić skutki ww. czynności. Dodatkowo, zdaniem Operatora, brakuje dalszej procedury dla sytuacji, w której OK wprowadzi do Projektu uwagi OU.

Prezes UKE nie zgadza się na dokonanie ww. zmian.

W ocenie Prezesa UKE, konsekwencją przedłożenia Projektu przez OK może być akceptacja Projektu lub jego odrzucenie. Odmowa akceptacji Projektu jest równoznaczna co do skutków z odrzuceniem Projektu – brak zaakceptowanego przez OU Projektu powoduje, że Słupy nie zostaną udostępnione na rzecz OK. Z kolei, zgłoszenie uwag do Projektu oraz żądanie wyjaśnień lub zmian w Projekcie to odmienne działania, które OU może podjąć wobec przedłożonego Projektu. W treści Decyzji w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.2 ust. 3 – 6 jest zawarta procedura w sytuacji, w której OK wprowadzi do Projektu uwagi OU. Projekt może zostać odrzucony przez OU, jeżeli OK nie wprowadził stosownych zmian i Projekt jest niezgodny z Warunkami Technicznymi (ust. 3). Niewyrażenie przez OU stanowiska w terminie oznacza akceptację Projektu (ust. 4). OU akceptuje Projekt uzupełniony lub zmieniony przez OK zgodnie ze stanowiskiem OU, w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia otrzymania uzupełnionego lub zmienionego Projektu (ust. 5). OU zwalnia zarezerwowane zasoby w przypadku, gdy w okresie ich rezerwacji (bezpłatnej lub płatnej) OK nie uzyska akceptacji Projektu, lub gdy OK zrezygnuje z dostępu (np. nie złoży Wniosku o Umowę lub Wniosek o Umowę zostanie złożony po terminie na uzupełnienie braków formalnych) – ust. 6.

W tym zakresie postanowienia Decyzji są jasne i nie wymagają zmian, w tym poprzez wnioskowane uzupełnienie procedury akceptacji Projektu.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

37) Odnosząc się do postanowienia w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.3 ust. 5 Decyzji Operator stwierdził, iż Umowa Szczegółowa nie powinna powielać informacji zawartych w Decyzji. Zdaniem Operatora, aktualnie we wzorze Umowy Szczegółowej powielono część postanowień Decyzji.

Zdaniem Prezesa UKE, omawiane postanowienie wskazuje, że Decyzja zawiera Załącznik nr 6, którym jest wzór Umowy Szczegółowej. Wzór ten zawiera wyłącznie szczegóły dotyczące udostępnienia Słupów w konkretnej relacji (m.in. liczba Słupów, naliczona opłata) i w ocenie Prezesa UKE, nie powiela elementów określonych w Decyzji.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

38) Operator wskazał, że postanowienie części II Rozdział 1 ust. 3 Decyzji o brzmieniu: „Wykonanie i eksploatacja Infrastruktury nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa w takim zakresie, w jakim OK będzie korzystał ze Słupów” jest dla niego niezrozumiałe i wnosi o jego przerehabilitowanie oraz uzasadnienie.

Prezes UKE nie widzi konieczności wprowadzenia zmian w danym postanowieniu. Postanowienie zawiera generalne zobowiązanie do tego, aby przy wykonaniu Infrastruktury

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

oraz jej eksploatacji Operator przestrzegał obowiązujących przepisów prawa. Zobowiązanie to dotyczy tych czynności, które są przez Operatora realizowane podczas korzystania ze Słupów.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

39) Zdaniem Operatora wymaga wyjaśnienia, jaki był zamysł Prezesa UKE co do procedury odbioru, kwitowanej podpisaniem protokołu odbioru. Ponadto Operator wskazał, że nie wydaje się celowe umożliwienie OU zakwestionowania Protokołu Odbioru w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania od OK, skoro strony mają wspólnie przeprowadzić czynności odbiorowe.

W ocenie Prezesa UKE, niejasności wskazywane przez Operatora nie występują. Zgodnie z Częścią II Rozdział 2 ust. 5 i 6 Decyzji, OK po wykonaniu podwieszenia Infrastruktury jest zobowiązany do poinformowania OU o tym fakcie poprzez przedłożenie Protokołu Odbioru. Zgodnie natomiast z Częścią II Rozdział 2 ust. 6 Decyzji OU może wskazać na niezgodność wykonanych przez OK prac z Projektem, co wymaga przedłożenia przez OK ponownie Protokołu Odbioru po usunięciu tych niezgodności, czyli OK sporządza i podpisuje Protokół Odbioru, a następnie OU może go zakwestionować.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienia spełniają przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

40) Zdaniem Operatora, sankcja przewidziana w Części II Rozdział 2 ust. 9 Decyzji jest zbyt daleko idąca. Podjęcie przez OU jakichkolwiek działań powinno zostać poprzedzone wezwaniem OK - na piśmie pod rygorem nieważności - do usunięcia niezgodności w określonym terminie, zaś ewentualne działania OU w omawianym zakresie powinny być ograniczone do usunięcia niezgodności z Projektem, a nie demontażu Infrastruktury.

Prezes UKE wskazuje, że wykonanie przez OK podwieszenia Infrastruktury na Słupach powinno być każdorazowo dokonane zgodnie z Projektem. OU, odmawiając akceptacji Protokołu Odbioru, wskazuje zakres niezgodności, które powinny być przez OK usunięte. OK posiada zatem wiedzę, że wykonane przez niego prace są niezgodne z Projektem, dlatego dodatkowe wzywanie OK na piśmie do usunięcia niezgodności oraz brak uprawnienia do demontażu Infrastruktury w ww. przypadku wydają się nadmiernym wymaganiem wobec OU.

Tym samym, ww. procedura została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju

41) Zdaniem Operatora należy doprecyzować, kto, kiedy i w jakiej formie ma decydować o tym, czy w danym przypadku przesłanka określona w Części II Rozdział 3 ust. 3 Decyzji, dotycząca szczególnej procedury modernizacji Infrastruktury, została spełniona, w szczególności istotne jest to, czy OK posiada uprawnienie do samodzielnej oceny tego, czy przesłanka ta ziściła się w danym przypadku. Objaśnienia wymaga także, zdaniem Operatora, czy w takiej sytuacji OK ma płacić osobno za każdy kabel podwieszony na Słupie w czasie modernizacji.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że modernizacja Infrastruktury opisana w ww. postanowieniu stanowi szczególnie tryb prac polegających na podwieszeniu dodatkowego Kabla telekomunikacyjnego, a następnie dopiero demontażu zastępowanego Kabla telekomunikacyjnego. Tryb prowadzenia prac modernizacyjnych został określony w ust. 2 ww. Rozdziału – który stanowi, że przed podjęciem takich prac OK powinien zwrócić się do OU ze stosownym Zapytaniem, a następnie przygotować Projekt. OU oceniając zamierzenie inwestycyjne OK, oraz mając informację o stanie technicznym Słupów oraz ich aktualnego wykorzystania, w odpowiedzi na Zapytanie wskaże możliwość realizacji modernizacji w trybie podwieszenia dodatkowego Kabla telekomunikacyjnego. Decyzja wskazuje zatem tryb prowadzenia prac modernizacyjnych i nie wymaga dalszych doprecyzowań wskazanych przez Operatora.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienia spełniają przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

42) Zdaniem Operatora, pracami planowymi, o których mowa w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 1 Decyzji powinny być również pomiary Infrastruktury.

Prezes UKE informuje, iż pomiary Kabli telekomunikacyjnych wchodzą w zakres prac planowych (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 4 Decyzji).

Zatem z uwagi na istniejący już zapis o zakresie prac planowych, który uwzględnia pomiary, brak jest konieczności wprowadzania żądanego uzupełnienia.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

43) Zdaniem Operatora, brak jest uzasadnienia do tego, aby OK zobowiązany był uzgadniać z OU terminy przeglądu czy pomiarów swojej Infrastruktury, jeśli weźmie się pod uwagę, że OU nie musi uzgadniać z OK terminu jakichkolwiek czynności wykonywanych na Słupach, a w określonych przypadkach ma jedynie obowiązek uprzedniego poinformowania OK o zamiarze wykonania prac planowych. Operator wniósł o usunięcie w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 4 Decyzji, jako niemającego oparcia w przepisach prawa.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że w sytuacji zaplanowanych ze znaczącym wyprzedzeniem prac przez OK, OU powinien być informowany o dacie zaplanowanych prac planowych i data ta powinna być uzgodniona przez Strony. W sytuacjach nagłych, uzgodnienie terminu byłoby niemożliwe, więc wystarczające jest powiadomienie OU o konieczności rozpoczęcia prac przez OK np. w sytuacji związanej z usuwaniem skutków Awarii. Należy także wskazać, że również OU w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 3 Decyzji został zobowiązany do poinformowania OK o prowadzeniu prac mogących mieć wpływ na Infrastrukturę. Obowiązki te mają na celu zapewnienie efektywnej współpracy w zakresie wykorzystania Słupów i skoordynowania działań przez Strony. Sposób zgłaszania prac planowych innych niż wskazane w ust. 1 lit. a został określony odpowiednio w ust. 5 (prace planowe z lit. b) oraz w ust. 6 (prace planowe z lit. c). Wymiar prac planowych dot. Infrastruktury podwieszanej na

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,
tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

Słupach powinien być z góry określony, aby nie powodować nadmiernych uciążliwości po stronie OU.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienia spełniają przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

44) Zdaniem Operatora sporządzanie protokołu, po wykonaniu prac planowych opisanych w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 1 lit. a Decyzji jest zbędne. OK podnosi, że strona może odmówić podpisania protokołu, ale nie został wprowadzony obowiązek sporządzania protokołu.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Zdaniem Prezesa UKE w Decyzji jest wprowadzony obowiązek podpisania i sporządzenia Protokołu. Strony potwierdzają wykonanie prac obustronnie podpisanym Protokołem Odbioru. Protokół Odbioru uznaje się za podpisany jeśli w terminie 7 (siedmiu) dni druga Strona nie przedstawi uwag albo nie wypowie się. Odmowa podpisania Protokołu Odbioru przez którąkolwiek ze Stron zostanie opisana w tym Protokole Odbioru wraz z podaniem przyczyny odmowy.

Prezes UKE wskazuje, że Protokół Odbioru Wykonanych Prac jest istotnym dokumentem potwierdzającym wykonanie prac zgodnie ze złożoną dokumentacją (Projektem, Zgłoszeniem dostępu, Umową Szczegółową czy też Decyzją). Brak tego dokumentu mógłby powodować różnice pomiędzy stanem faktycznym a stanem formalnym. Takie różnice mogłyby prowadzić do zwiększenia nieścisłości wydawanych Warunków Technicznych, a także do stwarzania sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa. Decyzja wskazuje także na sankcje związane z nieprzestrzeganiem jej postanowień lub wykonywania Infrastruktury niezgodnie z Projektem (przykładowo Część I Rozdział 4 ust. 3 lit. c i ust. 4 lit. a, Część I Rozdział 5 ust. 1 lit. a Decyzji). Tym samym, ww. procedura została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

45) Zdaniem Operatora, należy rozważyć dodanie, w zakresie w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 5 Decyzji, postanowienia, że jeśli OU w miejsce udostępnionych Słupów planuje wybudować nowe Słupy, to OK będzie miał pierwszeństwo skorzystania z tej infrastruktury technicznej, w zakresie wolnych zasobów, w celu podwieszenia Infrastruktury. Ponadto, warto rozważyć dodanie postanowienia gwarantującego OK prawo pierwokupu Słupów.

Prezes UKE nie zgadza się na dokonanie ww. zmian. Przedmiotowe postanowienie ramowo wskazuje na działania podejmowane przez Strony w przypadku likwidacji Słupów. W takich okolicznościach OU powinien, jeżeli jest to możliwe zaproponować alternatywny dostęp lub możliwość odkupienia Słupów. OK może zatem skutecznie podjąć działania zmierzające do kontynuacji współpracy. Brak jest natomiast podstaw do uprzywilejowania OK względem innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych (którzy także mogą korzystać z infrastruktury OU) poprzez nadanie mu prawa pierwszeństwa. OK mając bowiem informację od OU, może złożyć Zapytanie i je przeprowadzić w taki sposób, aby uzyskać dostęp do nowych Słupów. Należy również zauważyć, że dostęp do słupów nieobjętych Decyzją (w poruszonej kwestii: słupów nowych) wykracza poza przedmiot jej regulacji.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienia spełniają przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

46) Zdaniem Operatora, w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 1 Decyzji należy określić alternatywną procedurę powiadomienia, z której strony będą mogły skorzystać, jeśli nie uda im się powiadomić telefonicznie drugiej strony o wystąpieniu Awarii.

Prezes UKE nie zgadza się na dokonanie ww. zmian.

Zgodnie z postanowieniem ust. 2 w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 Decyzji, Strony samodzielnie mają wypracować zasady potwierdzania zgłoszenia Awarii.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

47) Zdaniem Operatora, termin, z wyprzedzeniem którego OK ma zgłosić OU potrzebę usunięcia Awarii, nie jest uzasadniony. OK powinien mieć prawo do przystąpienia do usuwania Awarii bezpośrednio po zgłoszeniu OU potrzeby wykonania prac. Jest to, zdaniem Operatora, postanowienie dyskryminujące OK, ponieważ w przypadku, gdy OU usuwa Awarię swojej sieci, a prace te mogą mieć wpływ na Infrastrukturę, OU ma obowiązek poinformowania o tym fakcie OK, ale informacji tej nie musi przekazać w określonym terminie.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

W ocenie Prezesa UKE, każde zgłoszenie usunięcia Awarii Infrastruktury powinno następować z odpowiednim wyprzedzeniem (12 godzin). Podstawową działalnością OU jest zapewnienie usługi oświetlenia, a podwieszenie Infrastruktury nie może ograniczać korzystania przez OU ze Słupów w tym celu (Część I Rozdział 3 Podrozdział 3.2 ust. 4 Decyzji). Ponadto, Decyzja przewiduje obowiązek informowania OK w sytuacji, gdy usuwanie Awarii infrastruktury OU ma wpływ na Infrastrukturę (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 5).

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienia spełniają przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

48) Zdaniem Operatora, analogiczna zasada co do tej, która została uregulowana w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 8 Decyzji, powinna zostać przewidziana odnośnie do kosztów usuwania Awarii Infrastruktury. Operator wniósł o wprowadzenie postanowienia o treści: „Awarie Infrastruktury będą usuwane przez OK na własny koszt, chyba że zdarzenie będące przyczyną Awarii będzie następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi OU.”

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

W przypadku zdarzeń powodujących szkody po stronie OK, które wystąpiły z uwagi na działania OU, OK jest uprawniony do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych przewidzianych w kc. Regulacja tej kwestii w Decyzji poprzez powielenie przepisów prawa o obowiązku naprawienia szkody byłaby zatem zbędna.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

49) Zdaniem Operatora, sporządzanie Protokołu Awarii, o którym mowa w Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 10 Decyzji, jest zbędne.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że Protokół Awarii jest podpisywany przez Strony jedynie w przypadkach Awarii mogącej mieć wpływ na Infrastrukturę drugiej Strony. Ma on na celu potwierdzenie przez Strony, że została ona usunięta w sposób prawidłowy, a skutki Awarii powodujące szkody w Infrastrukturze zostały naprawione w sposób prawidłowy.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

50) Zdaniem Operatora, terminy na usunięcie Infrastruktury ze Słupów powinny wynosić co najmniej 14 dni.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że obowiązek usunięcia Infrastruktury związany jest z zakończeniem współpracy przez Strony. Następuje on w znacznej mierze w związku z działaniami podejmowanymi przez OK (np. wypowiedzenie Umowy Szczegółowej, upływ terminu obowiązywania Umowy Szczegółowej), więc skutki zakończenia współpracy związane z obowiązkiem demontażu Infrastruktury powinny być przez OK zaplanowane ze stosownym wyprzedzeniem. Ponadto Prezes UKE wskazuje, że wydłużenie terminów zgodnie z propozycją Operatora powodowałoby nieuzasadnione blokowanie zasobów, a także ponoszenie kosztów przez Udostępniającego przy jednoczesnym braku płatności.

Tym samym, ww. procedura została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

51) Operator wskazał, że Decyzja nie dostarcza Operatorowi tytułu prawnego do podwieszenia kabli na Słupach, co nie jest jego zdaniem zasadne, ponieważ Operator wystąpił do Prezesa UKE właśnie o wydanie Decyzji, która dostarczy mu tytułu prawnego do podwieszenia kabli na Słupach.

Prezes UKE wyjaśnić w tym zakresie udzielił w punkcie 31) niniejszej Decyzji, w którym odniósł się do stanowiska Operatora. W tym miejscu należy ponownie wskazać, że niniejsza Decyzja, wbrew zarzutom Operatora, stanowi tytuł prawny do realizacji Dostępu, w sposób zgodny z określoną w Decyzji procedurą dostępu do Słupów, o dostęp do których Operator wystąpił z Wnioskiem do Prezesa UKE.

Bezwarunkowe przyznanie niniejszą Decyzją uprawnienia do podwieszenia kabli na Słupach przez Operatora od dnia wydania Decyzji nie jest możliwe, ponieważ Prezes UKE nie jest w stanie przewidzieć, w którym momencie po dniu wydania Decyzji Operator zamierza dokonać podwieszenia Infrastruktury na Słupach, a tym samym, czy w dacie realizacji Dostępu nie wystąpią przesłanki z art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. Z tych też względów uzasadnione jest, co reguluje niniejsza Decyzja, określenie procedury dostępu do Słupów, która wskaże warunki realizacji tego dostępu.

Tym samym postanowienia zostały ustalone w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

52) Operator wniósł o określenie terminu usunięcia Infrastruktury, opisanego obecnie poprzez użycie pojęcia niedookreślonego „natychmiastowy”, jako terminu liczonego w dniach.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Termin „natychmiastowy”, według słownika języka polskiego PWN¹² oznacza działanie następujące natychmiast, bezzwłocznie po czymś. Nie ma zatem potrzeby wskazywać liczby dni na dokonanie tych czynności. Jednocześnie Prezes UKE przypomina, że zgodnie z postanowieniem Część II Rozdział 5 ust. 3 Decyzji, w przypadku powzięcia przez OU informacji o Infrastrukturze OK podwieszanej na Słupach niezgodnie z postanowieniami Decyzji, OU ma prawo m.in. do wezwania OK do wyjaśnień w tej sprawie. Zatem Operator ma wiedzę, że odnośnie podwieszenia Infrastruktury bez tytułu prawnego powinien liczyć się z koniecznością natychmiastowego jej usunięcia.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji, a zatem jest zgodne z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

53) Zdaniem Operatora, w przypadku, gdy OU zdecyduje się na usunięcie Infrastruktury, możliwość naliczenia kary umownej powinna być wyłączona. Możliwość skorzystania przez OU z prawa do usunięcia na koszt i ryzyko OK Infrastruktury ze Słupów powinna być uzależniona od uprzedniego wyznaczenia OK na piśmie, pod rygorem nieważności, dodatkowego terminu na usunięcie Infrastruktury.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem konsultacyjnym Operatora.

Prezes UKE wskazuje, że ww. postanowienie odnosi się do szczególnie rażącego naruszenia zasad współpracy, które powinno odpowiadać stosownym sankcjom. OK podwieszając bezumownie (bez zawarcia Umowy Szczegółowej) Infrastrukturę na Słupach powinien liczyć się z koniecznością zapłaty kary umownej, a także stanowczego działania OU związanego z demontażem tych urządzeń.

Zdaniem Prezesa UKE ww. postanowienie spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

54) Operator wniósł o wyraźne wyłączenie pobierania opłat za Kable abonenckie. Zdaniem Operatora, obecnie nie jest jasne czy Operator ma płacić za dostęp do Słupa wówczas, gdy jest na nim podwieszony tylko Kabel abonencki i nie został na nim podwieszony Kabel telekomunikacyjny niebędący Kablem abonenckim.

Prezes UKE odniósł się do tej kwestii w uzasadnieniu Decyzji w pkt 2 ppkt 2.2 i podtrzymuje stanowisko w tym zakresie.

Wprowadzenie definicji Kabla abonenckiego ma na celu doprecyzowanie, że opłata za umieszczenie Kabla telekomunikacyjnego na Słupie obejmuje również odcinek Kabla abonenckiego, który nie podlega odrębnej opłacie. Wynika to ze znikomego wpływu Kabli abonenckich na obciążenie Słupów. Jednakże warunkiem braku naliczania opłaty za kabel abonencki jest to, że dany Słup podlega już opłacie z uwagi na podwieszenie na nim innego kabla telekomunikacyjnego. W razie braku takiego kabla telekomunikacyjnego, a tym samym

¹² <https://sjp.pwn.pl/szukaj/natychmiastowy.html>

w razie braku naliczenia opłaty za dany Słup, kabel abonencki, będący kablem telekomunikacyjnym, który jako jedyny jest podwieszony na słupie, powinien zostać uwzględniony przy wyliczeniu ilości kabli podwieszonych na danym słupie, przez co również powinna zostać naliczona opłata za udostępnienie takiego słupa. W przeciwnym razie wykorzystywanie Słupów na potrzeby podwieszania wyłącznie kabli abonenckich byłoby usługą nieodpłatną.

Rozstrzygając sprawę, Prezes UKE wziął pod uwagę stanowiska Stron, kierując się jednocześnie ogólnymi zasadami określonymi w art. 17 ust. 1 i art. 18 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz kryteriami wskazanymi w art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju.

POUCZENIE

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

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1125, dalej „ustawa o kosztach”) wniesienie odwołania od decyzji Prezesa UKE wymaga uiszczenia opłaty sądowej w wysokości stałej 1000 zł.

Zgodnie z art. 101 i następnymi ustawy o kosztach sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej, osobie fizycznej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Po spełnieniu wymagań określonych przepisami kpc strona może domagać się ustanowienia dla niej adwokata lub radcy prawnego.

Prezes

Jacek Oko

Otrzymują:

1. Udostępniający
2. (dane osobowe) – pełnomocnik Operatora
itB Legal Bazański, Grabiec Kancelaria Radców Prawnych sp. p.
ul. Graniczna 29/215
40-017 Katowice