



**PREZES  
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

**dr inż. Jacek Oko**

Warszawa, 14 kwietnia 2023 r.

**(dane osobowe)**

**NETFALA Mariusz Chmielewski**

ul. Poznańska 280/3a  
05-850 Ożarów Mazowiecki

(dalej „Operator”, „OK” lub  
„Dzierżawca”)

**PGE Dystrybucja S.A.**

ul. Garbarska 21A  
20-340 Lublin

(dalej „Udostępniający”, „OU” lub  
„Wydzierżawiający”)

**DECYZJA DR.WIT.6174.8.2022.46**

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 31 stycznia 2022 r., uzupełnionego pismem z dnia 1 marca 2022 r., (dalej „Wniosek”) o wydanie decyzji w sprawie zmiany umowy ramowej dzierżawy konstrukcji wsporczych nr 07/RM/2016 (CRU 274/2016) z dnia 1 kwietnia 2016 r., zmienionej aneksem nr 1 z dnia 7 września 2021 r. oraz aneksem nr 2 z dnia 3 listopada 2021 r., regulującej zasady korzystania Operatora ze stanowiącej własność Udostępniającego infrastruktury technicznej w postaci podbudowy słupowej napowietrznych linii elektroenergetycznych niskiego i średniego napięcia, na potrzeby realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, łączącej Operatora i Udostępniającego (dalej „Umowa”), w zakresie zmiany:

- 1) § 4 ust. 6, § 4 ust. 7, § 4 ust. 9, § 4 ust. 10, § 4 ust. 12 pkt d, § 4 ust. 12 pkt f, § 4 ust. 16, § 4 ust. 18, § 4 ust. 19, § 4 ust. 20 i § 14 Umowy;
  - 2) załącznika nr 3 i 4 do Umowy;
  - 3) punktów 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14 i 17 załącznika nr 7 do Umowy - Zasady techniczne udostępniania słupów elektroenergetycznych,
- I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ust. 1 i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 884, z późn. zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2000, z późn. zm., dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1648, z późn. zm., dalej „Pt”), zmieniam Umowę, w ten sposób, że:**
1. § 4 ust. 6 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

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

„Dzierżawca przygotowuje dokumentację projektową (dalej „Projekt”) infrastruktury telekomunikacyjnej, którą planuje podwieść na podbudowie słupowej napowietrznych linii elektroenergetycznych niskiego i średniego napięcia (dalej odpowiednio „linia nN” i „linia SN”, łącznie „Słupy”), w szczególności kabli w technologii światłowodowej, przeznaczonych do świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Dzierżawcę (dalej „Kabel telekomunikacyjny”) wraz z osprzętem towarzyszącym (m.in. uchwyty mocujące, mufy nastłupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami) (dalej „Infrastruktura telekomunikacyjna”), na podstawie przekazanych przez Wydierżawiającego Warunków Technicznych (jako odpowiedź Wydierżawiającego na zapytanie o możliwość dostępu do Słupów, przekazana w terminie 14 dni od otrzymania zapytania, zawierająca informację w zakresie możliwości dostępu do Słupów oraz dane, na podstawie których Dzierżawca sporządzi Projekt), niezbędnych w celu dokonania wymaganych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów i ich wytrzymałości) oraz przekazanej przez Wydierżawiającego, znajdującej się w jego posiadaniu dokumentacji technicznej Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury telekomunikacyjnej oraz jej utrzymania i eksploatacji. Projekt składa się z dwóch części: opisu technicznego oraz planu sytuacyjnego z naniesionym przebiegiem projektowanej Infrastruktury telekomunikacyjnej na Słupach. Projekt będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury telekomunikacyjnej. Projekt zostanie sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.”;

2. § 4 ust. 7 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony”;

3. § 4 ust. 9 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Wydierżawiający nie ponosi odpowiedzialności z tytułu roszczeń powstałych w związku z korzystaniem przez Dzierżawcę z nieruchomości podmiotów trzecich, w tym nieruchomości, na których umieszczona jest infrastruktura i przez które przebiegają kable teletechniczne.”;

4. § 4 ust. 10 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„W przypadku uzgodnienia przez Strony wyłączenia linii elektroenergetycznej spod napięcia, Dzierżawca dołoży staranności w zakresie prowadzenia prac w taki sposób, aby - w miarę możliwości - przy realizacji danej pracy np.: usunięcia awarii, podwieszenia przewodu, jednorazowy (czas pojedynczego wyłączenia) i łączny czas wyłączenia energii elektrycznej dla pojedynczego odbiorcy nie przekroczył 8 godzin.”;

5. § 4 ust. 12 pkt f Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„do podwieszenia przewodu teletechnicznego będzie wykorzystana tylko infrastruktura, której ocena stanu technicznego pozwoli na rozbudowę linii o dodatkowy przewód. Strony mogą się porozumieć w kwestii wymiany lub wzmocnienia infrastruktury. Ewentualne modyfikacje bądź zmiany infrastruktury, w tym wzmocnienie jej 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.”;

6. § 4 ust. 16 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

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

„Awaryjne prace na sieci, które związane są z likwidacją przerw w dostawie energii elektrycznej, wymagają zgłoszenia telefonicznego w celu czasowego demontażu linii światłowodowej, względnie zabezpieczenia jej, w możliwie krótkim czasie, nie dłuższym jednak niż 3 godz.”;

7. § 4 ust. 18 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„W przypadku zamiaru likwidacji infrastruktury, Wyzierżawiający poinformuje Dzierżawcę o planowanych pracach pisemnie, z co najmniej z 12 miesięcznym wyprzedzeniem terminu planowanych prac. Wraz z zawiadomieniem o zamiarze likwidacji infrastruktury, Wyzierżawiający przedstawi Dzierżawcy, jeżeli będzie to możliwe, alternatywne sposoby dla utrzymania ciągłości świadczenia usług przez Dzierżawcę, w tym, jeżeli jest to dopuszczalne, ofertę jej odkupienia.”;

8. Załącznik nr 3 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony”;

9. § 14 Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Integralną część Umowy stanowią następujące załączniki:

1. Załącznik nr 1 - Wzór Umowy Szczegółowej;
2. Załącznik nr 2 - Uchylony;
3. Załącznik nr 3 - Uchylony;
4. Załącznik nr 4 - Instrukcja organizacji bezpiecznej pracy przy urządzeniach energetycznych w PGE Dystrybucja S.A. (treść dostępna na stronie internetowej PGE Dystrybucja S.A.);
5. Załącznik nr 5 - Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z KRS Wyzierżawiającego;
6. Załącznik nr 6 - Wydruk informacji z CEiDG Dzierżawcy;
7. Załącznik nr 7 - Zasady techniczne udostępniania Słupów elektroenergetycznych.”;

10. Załącznik nr 7 pkt 7 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Prace realizowane przez OK na Słupach elektroenergetycznych OU powinny być zorganizowane przez w sposób ograniczający do minimum liczbę odbiorców OU, którzy zostaną objęci przerwami w dostawie energii elektrycznej z powodu prowadzenia tych prac.”;

11. Załącznik nr 7 pkt 8 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Liczba możliwych do podwieszenia Kabli telekomunikacyjnych i Kabli abonenckich, przypadająca na jeden Słup elektroenergetyczny, wynika z warunków technicznych infrastruktury elektroenergetycznej i faktu objęcia Słupów elektroenergetycznych rezerwacją. Projektowana Infrastruktura telekomunikacyjna OK powinna być – w miarę możliwości - siecią docelową, obejmującą również przyszłe zapotrzebowanie OK.”;

12. Załącznik nr 7 pkt 9 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Na każde podwieszenie Infrastruktury telekomunikacyjnej, w tym również wszystkich docelowych Kabli abonenckich OK powinien opracować Projekt, w sposób zgodny z przepisami prawa. OK przekazuje Projekt do zatwierdzenia OU, w dwóch egzemplarzach w wersji papierowej i jednym egzemplarzu w wersji elektronicznej (w formacie „PDF”).”;

13. Załącznik nr 7 pkt 10 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Przed rozpoczęciem przez OK prac projektowych (z warunkami technicznymi lub w terminie 14 dni od ich wydania) OU przekazuje OK wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania wymaganych wyliczeń (przede wszystkim nt. stanu technicznego Słupów elektroenergetycznych i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów elektroenergetycznych - w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania linii światłowodowych oraz ich utrzymania i eksploatacji, a także wskazuje osobę odpowiedzialną za bieżące kontakty z OK, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu.

Jeżeli przekazane 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 dni, udostępni OK posiadane informacje lub znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Słupów elektroenergetycznych w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania linii światłowodowych oraz ich utrzymania i eksploatacji.

Przekazane przez OU informacje i dokumenty stanowiąc będą dane wyjściowe do obliczeń projektowych sieci, które są niezbędne dla stwierdzenia czy wzrost obciążenia słupów poprzez instalację kabla światłowodowego nie spowoduje przekroczenia ich aktualnej wytrzymałości oraz czy będą zachowane prawidłowe odległości przewodów od gruntu, obiektów krzyżowanych i innych przeszkód terenowych.”;

14. Załącznik nr 7 pkt 11 tiret 5 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony.”;

15. Załącznik nr 7 pkt 17 do Umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„Uchylony.”.

**II. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej:**

- 1) zmiany § 4 ust. 12 pkt d i § 4 ust. 20 Umowy;**
- 2) uchylecia § 4 ust. 19;**
- 3) uchylecia załącznika nr 4 do Umowy;**
- 3) zmiany załącznika nr 7 do Umowy - Zasady techniczne udostępniania słupów elektroenergetycznych w zakresie punktu 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11 tiret 4, 13 i 14.**

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

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*

## UZASADNIENIE

### 1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku

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

Warunki dostępu do infrastruktury technicznej, w tym techniczne, eksploatacyjne i finansowe warunki współpracy, strony ustalają w umowie o dostępie do infrastruktury technicznej, zawartej na piśmie pod rygorem nieważności (art. 18 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Zgodnie z art. 24a ustawy o wspieraniu rozwoju, do zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej stosuje się odpowiednio przepisy art. 19 i art. 21-24 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Zgodnie z definicjami przewidzianymi w art. 2 ust. 1 pkt 3, 6 oraz 8 ustawy o wspieraniu rozwoju, operatorem sieci jest „przedsiębiorca telekomunikacyjny lub podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej”, przedsiębiorcą wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej jest „(...) osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której przepisy szczególne przyznają zdolność prawną, zapewniająca infrastrukturę techniczną na potrzeby: wytwarzania, przesyłania lub dystrybucji gazu, energii elektrycznej lub ciepła (...)”, natomiast przez infrastrukturę techniczną rozumiany jest „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 (...)”.

Mając na uwadze, że Umowa dotyczy słupów elektroenergetycznych, które, zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, stanowią infrastrukturę techniczną, Prezes UKE stwierdza, że podstawę decyzji stanowią przepisy służące realizacji obowiązku udostępniania infrastruktury technicznej, tj. w tym przypadku art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Stosownie do przytoczonych przepisów ustawy o wspieraniu rozwoju za podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej należy uważać m.in. przedsiębiorstwo energetyczne w rozumieniu ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1385, dalej „Prawo energetyczne”). Zgodnie z art. 3 pkt 12 lit. a Prawa energetycznego przedsiębiorstwo energetyczne to podmiot prowadzący działalność gospodarczą w zakresie: wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji paliw albo energii lub obrotu nimi. Jak wynika z ogólnodostępnego rejestru na stronie internetowej Urzędu Regulacji Energetyki<sup>1</sup>, Udostępniający posiada koncesję DEE, tj. koncesję na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie dystrybucji energii elektrycznej. Zgodnie z informacjami wynikającymi z przedmiotowego rejestru Udostępniający figuruje w nim pod numerem DKN (numer koncesjonariusza) 19029,

<sup>1</sup> <https://rejestr.ure.gov.pl> (data dostępu: 29 marca 2023 r.)

a omawiana koncesja została wydana w dniu 30 maja 2007 r. i jest ważna do dnia 31 grudnia 2025 r. Udostępniający jest zatem przedsiębiorcą energetycznym, który prowadzi koncesjonowaną działalność gospodarczą, polegającą na dystrybucji energii elektrycznej.

Udostępniający jest przedsiębiorstwem energetycznym prowadzącym koncesjonowaną działalność gospodarczą, a zatem jest operatorem sieci wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej w rozumieniu ustawy o wspieraniu rozwoju i spoczywa na nim obowiązek, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. obowiązek zapewnienia współkorzystania lub dostępu do słupów elektroenergetycznych znajdujących się w zasobach tego przedsiębiorcy energetycznego. Realizacja wspomnianego obowiązku 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).

Wobec powyższego Prezes UKE, rozpoznając sprawę, wziął pod uwagę przepisy dotyczące infrastruktury technicznej podmiotu wykonującego zadania z zakresu użyteczności publicznej, tj. przedsiębiorstwa energetycznego. Zatem Udostępniający jest obowiązany do zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, w szczególności do podwieszania kabli światłowodowych, które zgodnie z Umową zostały umieszczone przez Operatora na słupach elektroenergetycznych Udostępniającego (z technicznego punktu widzenia technologia światłowodowa zapewnia praktycznie nieograniczoną przepustowość). W niniejszej sprawie Umowa reguluje dostęp do infrastruktury technicznej na potrzeby szybkiej sieci telekomunikacyjnej (wskazuje na to np. § 4, zawierający postanowienia o podwieszaniu linii światłowodowych), zatem jej przedmiot mieści się w zakresie oddziaływania art. 17 ust. 1 w związku z art. 1 ust. 2 pkt 7 ustawy o wspieraniu rozwoju. Oznacza to, że do zmiany Umowy zastosowanie znajdują przepisy art. 19 i 21-24 ustawy o wspieraniu rozwoju, w związku z art. 24a ust. 1 tej ustawy.

Wobec powyższego, każda ze stron negocjacji o zmianę Umowy, miała prawo zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji zmieniającej Umowę w przypadku:

- odmowy zmiany Umowy;
- niedokonania zmiany Umowy w terminie 60 dni od dnia złożenia wniosku o taką zmianę (art. 21 ust. 2 w związku z art. 24a ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

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

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 6525).
- 2) Udostępniający jest operatorem sieci wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej.
- 3) W dniu 1 kwietnia 2016 r. Operator i Udostępniający zawarli Umowę, której przedmiotem jest dostęp do słupów elektroenergetycznych linii niskiego napięcia nN oraz linii średniego napięcia SN, stanowiących własność Udostępniającego. Umowa

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

została zmieniona Aneksem nr 1 z dnia 7 września 2021 r. oraz Aneksem nr 2 z dnia 3 listopada 2021 r.

- 4) Negocjacje w sprawie zmiany Umowy trwały co najmniej od dnia 17 grudnia 2021 r., to jest od dnia doręczenia Udostępniającemu wniosku Operatora o zmianę Umowy (dowód: pismo Operatora z dnia 10 grudnia 2021 r. wraz z potwierdzeniem odbioru pisma przez Udostępniającego w dniu 17 grudnia 2021 r., stanowiące załączniki do Wniosku).
- 5) Udostępniający odmówił podjęcia negocjacji i zawarcia aneksu, powołując się na sprzeczność zaproponowanych przez Operatora zmian z polityką jego spółki (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 31 grudnia 2021 r., stanowiące załącznik do Wniosku).
- 6) Wobec odmowy przez Udostępniającego podpisania aneksu do Umowy, Operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem o wydanie decyzji zmieniającej Umowę poprzez zmianę postanowień Umowy, które w ocenie Operatora, są niezgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz decyzją Prezes UKE z dnia 12 lutego 2021 r. nr DR.WIT.6082.3.2019.211, określającą warunki zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych linii niskiego i średniego napięcia dla PGE Dystrybucja S.A. z siedzibą w Lublinie (dalej „Decyzja z dnia 12 lutego 2021 r.”), tj. poprzez zmianę § 4 ust. 6, § 4 ust. 7, § 4 ust. 9, § 4 ust. 10, § 4 ust. 12 pkt d, § 4 ust. 12 pkt f, § 4 ust. 16, § 4 ust. 18, § 4 ust. 19, § 4 ust. 20 i § 14 Umowy, załącznika nr 3 i 4 do Umowy, punktów 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14 i 17 załącznika nr 7 do Umowy – „Zasady techniczne udostępniania słupów elektroenergetycznych”, w szczególności w zakresie zniesienia obowiązku (i) stosowania przez Operatora norm i regulaminów wewnętrznych Udostępniającego, zwłaszcza w przedmiocie wymaganych norm i odległości, (ii) sporządzenia dokumentacji projektowej przez projektanta ze stosownymi uprawnieniami budowlanymi, (iii) załączania do dokumentacji projektowej dodatkowych oświadczeń, decyzji itd. wykazujących dopełnienie formalności przez Operatora, (iv) przeprowadzenia przez Operatora wizji lokalnej w terenie w celu inwentaryzacji kabli na Słupach, (v) zapewnienie przez OK zasilania rezerwowego, (vi) wykonywania prac w technologii narzuconej OU (dowód: Wniosek).
- 7) Do Wniosku Operator załączył:
  - a) tekst jednolity Umowy, stosownie do wymagań art. 24a ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju,
  - b) projekt aneksu do Umowy, co do którego strony nie doszły do porozumienia, stosownie do art. 21 ust. 2a ustawy o wspieraniu rozwoju.

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

- 1) Podstawą żądania Operatora są art. 24a ust. 1 w związku z art. 22 ust. 1 w związku z art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.
- 2) Złożenie przez Operatora Wniosku, po odmowie przez Udostępniającego zawarcia aneksu do Umowy, skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są Operator i Udostępniający.

## **2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji**

### **2.1. Kryteria będące podstawą rozstrzygnięcia**

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

W niniejszej sprawie kwestie sporne pomiędzy stronami stanowiły postanowienia Umowy, które w ocenie Operatora, są niezgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r.

Rozstrzygając sprawę, Prezes UKE wziął pod uwagę stanowiska Stron, kierując się jednocześnie ogólnym obowiązkiem określonym w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz kryteriami wskazanymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju odpowiednio stosowanym do zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej na podstawie art. 24a ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

Zasady te wynikają z prawodawstwa Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim z Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 202 z 7.6.2016, s. 1). W konsekwencji powinny być więc stosowane z uwzględnieniem dorobku doktryny i orzecznictwa unijnego.

Zasada proporcjonalności oznacza, że ustalone w ramach decyzji administracyjnej warunki dostępu do słupów elektroenergetycznych, muszą być konieczne i odpowiednie, a jednocześnie zastosowane środki muszą być jak najmniej dotkliwe. Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87: „(...) 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 zasady tej wynika zakaz stosowania działań władczych ponad potrzebę. Ocena konieczności i zakresu działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach prawa, kierując się zasadą proporcjonalności. Zasada powyższa powinna być brana pod uwagę przez niezależny organ regulacyjny, który rozstrzyga spór, uwzględniając konkurencyjne interesy Stron. Mając powyższe na względzie, zmiana Umowy dokonana niniejszą decyzją nie powinna stanowić dla Udostępniającego nadmiernego obciążenia, gdyż Strony już wcześniej współpracowały w zakresie udostępniania słupów elektroenergetycznych Udostępniającego na potrzeby podwieszania kabli telekomunikacyjnych Operatora.

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” (St. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7).

Stosując się do tej zasady, Prezes UKE w niniejszej decyzji zmienił warunki dostępu, mając na uwadze warunki określone w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. oraz decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spory w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych, np. w decyzji Prezesa UKE z dnia 30 czerwca 2021 r. nr DR.WIT.6174.4.2020.32 wydanej ws. Fiberway sp. z o.o. vs Gmina Kazimierza Wielka w decyzji Prezesa UKE z dnia 23 listopada 2021 r. nr DR.WIT.6174.6.2020.57 wydanej ws. WDM vs Udostępniający, w decyzji Prezesa

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



UKE z dnia 23 listopada 2021 r. nr DR.WIT.6174.5.2021.67 wydanej ws. Multicom vs Gmina Żarki<sup>2</sup>.

Zgodnie z art. 18 ust 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, Operator sieci, któremu wydano decyzję w sprawie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej, jest obowiązany do zawierania umów, określających warunki dostępu do infrastruktury technicznej, na warunkach nie gorszych niż określone w tej decyzji.

Skoro Udostępniający jest adresatem Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., to obowiązany jest do zawierania umów określających warunki dostępu do infrastruktury technicznej, na warunkach nie gorszych niż określone we wspomnianej decyzji.

Prezes UKE wziął również pod uwagę, że na Udostępniającym ciążyą obowiązki wynikające z Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., takie jak:

- 1) ograniczenie technologii prac pod napięciem wyłącznie do prac, dla których wymóg takiej technologii wynika z przepisów prawa,
- 2) wyeliminowanie wymogu przedstawiania Udostępniającemu przez Operatora zgód właścicieli nieruchomości,
- 3) brak ograniczeń w zakresie technologii podwieszanych kabli telekomunikacyjnych na słupach elektroenergetycznych (zgodnie z zasadą neutralności technologicznej dla kabli światłowodowych),
- 4) wyeliminowanie odmowy Udostępniającego w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych SN,
- 5) ograniczenia zbędnych czynności i niepotrzebnych kosztów, w tym poprzez:
  - a) brak konieczności uzyskania pozwolenia na budowę (wymagającego sporządzenia projektu przez projektanta z uprawnieniami budowlanymi) w przypadku podwieszenia kabli telekomunikacyjnych na słupach elektroenergetycznych,
  - b) brak obowiązku Operatora inwentaryzacji udostępnianych słupów elektroenergetycznych (Udostępniający jest zobowiązany do przekazania wszelkich dokumentów niezbędnych do przygotowania projektu technicznego podwieszenia infrastruktury).

Prezes UKE, uwzględniając interesy Stron, wydając niniejszą decyzję, wziął pod uwagę przede wszystkim stanowiska Stron prezentowane w trakcie prowadzonych negocjacji o zmianę Umowy, a także stanowiska prezentowane w toku postępowania administracyjnego.

## **2.2. Uzasadnienie zmian wprowadzonych do Umowy**

Rozstrzygając niniejszą sprawę Prezes UKE miał przede wszystkim na względzie zakres sporu dotyczącego zmiany Umowy, który był negocjowany przez Strony, a także konieczność dostosowania Umowy, do przepisów powszechnie obowiązującego prawa oraz Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. Warunki Dostępu określone w załączniku nr 1 do Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. stanowią zbiór minimalnych wymagań, których Udostępniający powinien dochować podczas opracowywania Umowy w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych, ponieważ zgodnie z dyspozycją art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, Udostępniający

---

<sup>2</sup> decyzje załączone do akt postępowania zawiadomieniem z dnia 22 czerwca 2022 r.

jako adresat Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. jest zobowiązany do zawierania umów w przedmiocie dostępu do słupów elektroenergetycznych na warunkach nie gorszych niż określone we wspomnianej decyzji.

### **1) Dokumentacja projektowa**

Prezes UKE uwzględnił postulaty Operatora w zakresie modyfikacji brzmienia § 4 ust. 6 i uchylenia § 4 ust. 7 Umowy oraz zmiany brzmienia Załącznika nr 7 punkt 9 i 10 do Umowy oraz uchylenia Załącznika nr 7 punkt 17 do Umowy, uznając obecne brzmienie postanowień jako wymaganie nadmierowe oraz niezgodne z Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r., a co za tym idzie, niespełniające przesłanek proporcjonalności oraz niedyskryminacji.

Postanowienia § 4 ust. 6 i § 4 ust. 7 Umowy w obecnym brzmieniu wskazują na konieczność opracowania Projektu na mapach do celów projektowych lub z oświadczeniem projektanta, że przedstawione mapy są aktualne i zgodne ze stanem faktycznym. Natomiast postanowienia Załącznika nr 7 punkt 9 i 10 do Umowy znacznie rozszerzają elementy składowe Projektu, w porównaniu z warunkami określonymi w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., a także wprowadzają obowiązek wykonania dokumentacji projektowej przez osobę posiadającą stosowne uprawnienia budowlane do projektowania, w tym w specjalności instalacyjnej oraz obowiązek przeprowadzenia wizji lokalnej przez projektanta Infrastruktury telekomunikacyjnej przed rozpoczęciem prac projektowych.

Zdaniem Prezesa UKE, rozszerzenie elementów składowych Projektu stoi w sprzeczności z zasadą zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu. Zgodnie z Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r., odpowiedzialność za dopełnienie procedur administracyjnych przy realizacji Infrastruktury telekomunikacyjnej ponosi wyłącznie operator korzystający. Zgodnie z postanowieniami Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. Projekt powinien być zgodny z przepisami prawa, jak również z przekazanymi przez Udostępniającego Warunkami Technicznymi. Jednocześnie Prezes UKE uznał za konieczne doprecyzowanie brzmienia § 4 ust. 6 Umowy o pojęcie Infrastruktura telekomunikacyjna. Zdaniem Prezesa UKE, zamierzenie inwestycyjne Operatora wiąże się nie tylko z umieszczeniem Kabli telekomunikacyjnych na Słupach ale całej Infrastruktury telekomunikacyjnej, na którą składają się nie tylko Kable telekomunikacyjne, wskazane przez Operatora, ale również osprzęt towarzyszący (m.in. uchwyty mocujące, mufy nastupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami). Wprowadzone doprecyzowanie jest elementem koniecznym do prawidłowego wykonywania niniejszej decyzji, dlatego, w ocenie Prezesa UKE, jego wprowadzenie nie wykracza poza przedmiot postępowania wyznaczony Wnioskiem.

Wskazany w Załączniku nr 7 punkt 9 Umowy obowiązek, aby dokumentacja projektowa została wykonana przez osobę posiadającą stosowne uprawnienia budowlane, stanowi warunek, który nie wynika z przepisów powszechnie obowiązującego prawa i który nie został określony w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r.

W ocenie Prezesa UKE, Udostępniający może formułować wobec Operatora tylko takie wymagania, które są zgodne z przepisami prawa powszechnie obowiązującego. W konsekwencji, brak obowiązku przygotowania projektu budowlanego (art. 29 ust. 1 pkt 20a i art. 30 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2351, z późn. zm., dalej „Pb”) dla inwestycji polegającej na podwieszeniu Infrastruktury telekomunikacyjnej na Słupach powoduje, że projektant przygotowujący Projekt podwieszenia Infrastruktury telekomunikacyjnej nie musi posiadać specjalności w dziedzinie

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

energetyki, a podkład mapowy ma służyć do sporządzenia planu sytuacyjnego stanowiącego element Projektu. Istotne jest, by załączona mapa umożliwiła precyzyjną lokalizację Słupów, na których planowane jest podwieszenie Infrastruktury telekomunikacyjnej.

Mimo, iż podwieszenie kabli telekomunikacyjnych na Słupach do już istniejącej linii kablowej nadziemnej w ogóle nie stanowi prac budowlanych (zgodnie z art. 3 pkt 3a Pb w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 10 grudnia 2020 r. o zmianie niektórych ustaw wspierających rozwój mieszkalnictwa (Dz. U. z 2021 r. poz. 11 z późn. zm.)), tym bardziej wymagających posiadania przez osoby je wykonujące uprawnień budowlanych, nie zwalnia to jednak Operatora z prawidłowego i starannego wykonania Projektu przez osobę wykonującą projekty w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych.

Podwieszenie kabla telekomunikacyjnego mieszczące się w granicach określonych norm wytrzymałościowych dla słupa elektroenergetycznego i w ramach ustalonego układu obciążeń, nie powoduje zmiany sposobu użytkowania tego słupa. W sytuacji, gdy podwieszenie kabla telekomunikacyjnego na słupie elektroenergetycznym mogłoby prowadzić do zmiany sposobu użytkowania słupa, wówczas Projekt powinien być sporządzony przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane.

Przytaczając wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 listopada 2021 r., sygn. akt VII AGa 891/19: „Linia energetyczna ma określone warunki w zakresie maksymalnych obciążeń oraz ich układu, a warunki te określane są przy budowie. Zatem dowieszenie dodatkowego kabla, jeżeli mieści się w granicach określonych pierwotnie norm wytrzymałościowych dla słupa i w ramach ustalonego układu nie powoduje zmiany sposobu użytkowania obiektu, nie wymaga uzyskania pozwolenia na budowę.”.

Zgodnie z art. 71 ust. 1 pkt 2 Pb przez zmianę sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części rozumie się w szczególności podjęcie bądź zaniechanie w obiekcie budowlanym lub jego części działalności zmieniającej warunki: bezpieczeństwa pożarowego, powodziowego, pracy, zdrowotne, higieniczno-sanitarne, ochrony środowiska bądź wielkość lub układ obciążeń, zaś stosownie do art. 71 ust. 2 pkt 5 Pb do zgłoszenia organowi administracji architektoniczno-budowlanej zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części należy dołączyć między innymi ekspertyzę techniczną wykonaną przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane bez ograniczeń w odpowiedniej specjalności, lub kopię takiej ekspertyzy.

Zatem, o ile dowieszony kolejny kabel mieści się w granicach określonych pierwotnie norm wytrzymałościowych dla słupa, to biorąc pod uwagę, że same kable telekomunikacyjne dowieszone do już istniejącej linii kablowej nadziemnej nie stanowią obiektu budowlanego lub jego części ani urządzenia budowlanego w rozumieniu Pb, w związku z tym budowa telekomunikacyjnej linii kablowej na słupie elektroenergetycznym nie wymaga pozwolenia ani zgłoszenia.

W ocenie Prezesa UKE, to Operator a nie Udostępniający zobowiązany jest pozyskać wszelkie pozwolenia, zezwolenia czy zgody wymagane do zgodnego z przepisami prawa wykonania inwestycji telekomunikacyjnej i to Operator, w przypadku zaniechania wykonania tych obowiązków, ponosić będzie odpowiedzialność przed właściwymi instytucjami, ewentualnie przed dysponentami nieruchomości.

Ponadto zdaniem Prezesa UKE, Udostępniający jako właściciel Słupów posiada wiedzę w zakresie aktualnego stanu i obciążenia własnych zasobów, w związku z tym nie jest

konieczne przeprowadzenie wizji lokalnej w terenie, mającej na celu zweryfikowanie przez Operatora istniejącego obciążenia Słupów.

Udostępniający ma obowiązek przekazać Operatorowi Warunki Techniczne, które będą stanowiły dla niego bazę do przygotowania Projektu. W związku z tym Warunki Techniczne powinny być kompletne tzn. zawierać wszelkie informacje niezbędne do dokonania przez Operatora niezbędnych wyliczeń (w tym przede wszystkim nt. stanu technicznego słupów i ich wytrzymałości) oraz znajdującą się w posiadaniu Udostępniającego dokumentację techniczną Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania Infrastruktury telekomunikacyjnej.

Jeżeli przekazane Operatorowi przez Udostępniającego informacje lub dokumentacja techniczna są niewystarczające do sporządzenia Projektu, Operator może zwrócić się do Udostępniającego o przedłożenie dodatkowych informacji.

W wątpliwych przypadkach lub w sytuacjach, w których wydanie Warunków Technicznych jest szczególnie kłopotliwe, możliwe jest przeprowadzenie wizji lokalnej, w celu uzupełnienia lub weryfikacji już posiadanych informacji o istniejących obciążeniach Słupów. Wizja taka nie ma jednak charakteru obligatoryjnego, a zatem Prezes UKE uznał za zasadne wykreślenie obowiązku jej przeprowadzenia. Ponadto, zdaniem Prezesa UKE, koszty ewentualnej wizji lokalnej powinien ponieść Udostępniający, który odpowiada za stan własnej infrastruktury. Postanowienie Załącznika 7 pkt 10 Umowy o wizji lokalnej w istocie bezpodstawnie przerzuca na Operatora obowiązek inwentaryzacji infrastruktury należącej do podmiotów trzecich, podwieszanej na słupach elektroenergetycznych Udostępniającego.

Udostępniający zobowiązany został wydać Warunki Techniczne dostępu do Słupów. W przypadku, gdy nie posiada wystarczającej wiedzy o stanie własnej infrastruktury, na własny koszt powinien przeprowadzić wizję lokalną w celu uzyskania potrzebnych danych. Nie ma zatem uzasadnienia, aby kosztami wizji lokalnej obciążać Operatora.

Ponadto Prezes UKE uchylił punkt 17 Załącznika nr 7 do Umowy, który zobowiązywał Operatora do przygotowania dokumentacji powykonawczej.

Zdaniem Prezesa UKE, taki wymóg był nadmiarowy wobec Operatora, ponieważ Operator budując telekomunikacyjną linię kablową z wykorzystaniem Słupów powinien zaprojektować i wybudować taką linię w sposób określony w przepisach prawa, w tym techniczno-budowlanych, zgodnie z zasadami wiedzy technicznej oraz zgodnie z Projektem uzgodnionym z Udostępniającym.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Udostępniającego, wyrażonym w piśmie z dnia 29 marca 2022 r., że jedynie „dokumentacja powykonawcza jest potwierdzeniem prawidłowości wykonania robót budowlanych w terenie”.

Procedura odbioru podwieszenia Infrastruktury telekomunikacyjnej powinna się odbywać poprzez podpisanie Protokołu Odbioru. Jeżeli natomiast zakres wykonanych przez Operatora prac odbiegałby od Projektu, to Udostępniający ma prawo do zakwestionowania takiego stanu rzeczy poprzez zgłoszenie uwag w Protokole Odbioru.

Zmienne niniejszą decyzją postanowienia § 4 ust. 6 i ust. 7 Umowy oraz Załącznika nr 7 punkt 9 i 10 do Umowy są zgodne z Warunkami Dostępu, jakie Prezes UKE określił dla Udostępniającego w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. oraz spełniają przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji.

## **2) Koszty ponoszone przez Operatora**

Prezes UKE uwzględnił postulaty Operatora w zakresie zmiany § 4 ust. 9 Umowy, uznając, że pierwotne brzmienie postanowienia aby Operator rozpatrywał i zaspokajał wszelkie należności wynikające z roszczeń osób trzecich, z tytułu podwieszania Kabla telekomunikacyjnego nie znajduje podstawy prawnej oraz, że stanowi nadmierne obciążenie Operatora, stojąc w sprzeczności z zasadą proporcjonalności.

Postanowienie § 4 ust. 9 Umowy w brzmieniu nadanym niniejszą decyzją wskazuje, iż Strony Umowy odpowiadają wobec osób trzecich tylko za swoje działania.

Prezes UKE dokonał również zmiany § 4 ust. 10 i 16 Umowy oraz zmiany w punkcie 7 Załącznika nr 7 do Umowy, wykreślając kary naliczane w przypadku przekroczenia przez Operatora czasu wyłączenia energii elektrycznej dla pojedynczego odbiorcy, w którym Operator zobowiązany jest usunąć awarię sieci oraz wykreślenie obowiązku Operatora zapewnienia zasilania rezerwowego dla odbiorców energii.

Zdaniem Prezesa UKE, Operator nie będzie zainteresowany przedłużeniem okresu trwania prac ponad wymagany czas, bowiem zgodnie z Umową jest zobowiązany do zwrotu kosztów, które Udostępniający poniesie z tytułu realizacji zamierzenia inwestycyjnego Operatora, w szczególności kosztów niezbędnych wyłączeń napięcia napowietrznej linii elektroenergetycznej związanych z podwieszeniem Infrastruktury telekomunikacyjnej na słupach elektroenergetycznych lub z usunięciem awarii. Zatem Operator będzie dążył do zminimalizowania tych kosztów. Zgodnie z postanowieniem Umowy, Operator dołoży staranności, w zakresie prowadzenia prac związanych np. z usunięciem awarii, aby łączny czas wyłączenia energii elektrycznej dla pojedynczego odbiorcy nie przekroczył wskazanej w postanowieniach liczby godzin. Jednak przedłużający się czas prowadzenia prac związanych z usuwaniem awarii nie może być zagrożony dodatkową karą.

Obowiązek Operatora polegający na zapewnieniu zasilania rezerwowego dla odbiorów energii, w związku z przerwą w dostawie energii elektrycznej związaną z pracami instalacyjnymi prowadzonymi przez Operatora, nie znajduje oparcia w przepisach prawa. To Udostępniający, jeśli uzna że konieczne jest zapewnienie zasilania rezerwowego, powinien takie zasilanie zapewnić po swojej stronie, jednocześnie obciążając kosztami tej czynności Operatora.

Operator powinien pokrywać tylko takie koszty, które powstaną po stronie Udostępniającego m. in. koszt eksploatacji, koszty usuwania awarii i będą to koszty, których Udostępniający nie poniosłby gdyby nie prace Operatora.

Postanowienia w brzmieniu określonym niniejszą decyzją spełnia przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. konieczność zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

## **3) Modernizacja Infrastruktury**

Prezes UKE dokonał zmiany § 4 ust. 12 pkt f Umowy określając jego brzmienie zgodnie z Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r. Zgodnie z obecnym brzmieniem § 4 ust. 12 pkt f Umowy koszt wymiany Słupów pokrywa w całości Operator, zgodnie z wewnętrzną procedurą Udostępniającego. Zdaniem Prezesa UKE, brak jest podstaw do tego, aby to Operatora w całości obciążały koszty wymiany Słupów, jak również, aby koszty te miały być określone według dokumentów wewnętrznych Udostępniającego. Zgodnie z postanowieniami Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. Strony mogą się porozumieć w kwestii wymiany lub wzmocnienia

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

słupów elektroenergetycznych a ewentualne ich modyfikacje bądź zmiany, w tym wzmocnienie ich nośności, mogą być dokonane na podstawie warunków uprzednio uzgodnionych przez Strony w trybie roboczym.

Zdaniem Prezesa UKE, postanowienie w brzmieniu określonym niniejszą decyzją spełnia przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji warunków dostępu.

#### **4) Likwidacja Infrastruktury**

Prezes UKE uwzględnił Wniosek Operatora w zakresie zmiany § 4 ust. 18 Umowy poprzez wydłużenie terminu powiadomienia Operatora przez Udostępniającego o likwidacji Infrastruktury, na której zainstalowana jest Infrastruktura telekomunikacyjna z 6 na 12 miesięcy.

Ponadto, Prezes UKE uznał za celowe umieszczenie również obowiązku przedstawienia, jeśli będzie to możliwe, propozycji alternatywnego sposobu dla utrzymania ciągłości świadczenia usług przez Operatora. Operator uzyskuje w ten sposób wystarczająco dużo czasu aby podjąć dalsze decyzje biznesowe. Są to prace o fundamentalnym znaczeniu dla możliwości świadczenia usług przez Operatora, dlatego termin powinien umożliwić Operatorowi przygotowanie się do nich.

W ocenie Prezesa UKE, zasady takie są proporcjonalne, gdyż nie nakładają na Udostępniającego żadnych nieuzasadnionych obowiązków, a zarazem są niedyskryminujące.

#### **5) Taryfa i cennik**

Prezes UKE uwzględnił Wniosek Operatora w zakresie uchylecia Załącznika nr 3 do Umowy oraz zmiany § 14 Umowy.

Prezes UKE uchylił Załącznik nr 3 do Umowy w dotychczasowym brzmieniu i w związku z tym dokonał zmian porządkowych w § 14 Umowy, poprzez zmianę w punkcie 3 w brzmieniu: „Uchylony”.

Załącznik nr 3 do Umowy stanowił: „Taryfa i Cennik - obowiązujące publikowane na stronie internetowej PGE Dystrybucja S.A.”

W dniu 7 września 2021 r. Strony zawarły aneks nr 1 do Umowy, w którym uregulowane zostały opłaty za dostęp do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych, tj. „...miesięczna opłata za udostępnienie Przedmiotu Umowy”. Strony rozliczają się zgodnie z ustalonymi w Umowie stawkami, zatem uchylenie Załącznika nr 3 do Umowy, który nie ma już zastosowania w rozliczeniach między Stronami, jest uzasadnione.

#### **6) Zasady podwieszania kabli**

Udostępniający nie jest uprawniony do wprowadzania dyskryminujących i nieproporcjonalnych zapisów, które nie mają podstaw w powszechnie obowiązujących przepisach prawa, w tym nakazywać Operatorowi ograniczenie do czterech liczby słupów elektroenergetycznych, na który mogą być podwieszane kable abonenckie.

Postanowienie Załącznika nr 7 pkt 8 do Umowy zawiera wspomniane powyżej ograniczenie do czterech liczby słupów elektroenergetycznych, co nie wynika również z Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. Pozostawienie postanowienia w obecnym brzmieniu byłoby, zdaniem Prezesa UKE, dyskryminujące dla Operatora.

W związku z powyższym Prezes UKE uwzględnił postulat Operatora w ww. zakresie i dokonał zmiany w punkcie 8 Załącznika nr 7 do Umowy, zgodnie z brzmieniem zaproponowanym przez Operatora, wykreślając ograniczenie do czterech liczby słupów elektroenergetycznych, na których mogą być podwieszane kable abonenckie.

Prezes UKE dokonał również zmiany w punkcie 11 tiret 5 Załącznika nr 7 do Umowy, poprzez jego uchylenie.

Prezes UKE nie znajduje bowiem oparcia w przepisach powszechnie obowiązującego prawa aby Udostępniający wprowadził zakaz podwieszania kabli abonenckich na słupach linii SN.

Ponadto Umowa reguluje zasady korzystania Operatora ze stanowiącej własność Udostępniającego infrastruktury technicznej w postaci podbudowy słupowej napowietrznych linii elektroenergetycznych nN i SN.

Decyzja z dnia 12 lutego 2021 r. również nie wyłącza z obowiązku zapewnienia dostępu udostępnienia słupów elektroenergetycznych SN na potrzeby podwieszenia kabli abonenckich. Zatem należało usunąć z postanowień Umowy ww. zakaz.

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

### **3. Natychmiastowa wykonalność decyzji**

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479<sup>63</sup> ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. 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.

### **4. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt II sentencji decyzji**

Zgodnie z art. 105 § 1 kpa gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Bezprzedmiotowość postępowania oznacza więc, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie jej co do istoty (por. J. Borkowski, Komentarz do Kodeksu postępowania administracyjnego, Warszawa 2006, s. 489). Przepis art. 105 § 1 K.p.a. obejmuje dwie formy bezprzedmiotowości: pierwotną, gdy już w chwili wszczęcia postępowania nie istniał jakiś element stosunku administracyjnoprawnego, i wtórną, gdy jakiś element stosunku administracyjnoprawnego przestał istnieć w toku postępowania.

Na stosunek prawny składają się cztery elementy:

- 1) podmiot stosunku,
- 2) przedmiot stosunku,
- 3) sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- 4) sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny) i który przesądza o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

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

Brak jednego ze wskazanych powyżej elementów stosunku materialno-prawnego oznacza, że postępowanie administracyjne stało się bezprzedmiotowe i powinno zostać obligatoryjnie umorzone przez organ administracji publicznej.

Jak podkreśla orzecznictwo sądowe „*sprawa administracyjna jest bezprzedmiotowa w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.a. wtedy, gdy nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej, w formie decyzji administracyjnej, ingerencji organu administracyjnego. Wówczas jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne pozytywne czy negatywne staje się prawnie niedopuszczalne*” (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, dalej „WSA”, w Warszawie z dnia 27 listopada 2013 r., VIII SA/Wa 657/13, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

Prezes UKE, pismem z dnia 18 lutego 2022 r. wezwał Operatora do przesłania dokumentów, potwierdzających prowadzenie z Udośćępniającym negocjacji w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy, polegającej na usunięciu ograniczenia dokonywania podwieszę przy zachowaniu odstępu od przewodów roboczych na szerokości co najmniej 90 stopni, w celu zapewnienia dostępu do przewodów roboczych dla służb technicznych OU, ponieważ wśród załączonych do Wniosku dokumentów brakowało potwierdzenia, iż zmiana Umowy w w/w zakresie była negocjowana.

Pismem z dnia 1 marca 2022 r. Operator przedstawił stanowisko, w którym oświadczył, że prowadzone z Udośćępniającym negocjacje obejmowały również zmianę punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy, jednak dokumenty które dołączył do odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE nie potwierdziły powyższego. Operator przekazał pismo skierowane do Udośćępniającego i dotyczące zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy, opatrzone datą 31 stycznia 2022 r.

Bezsporny zatem jest fakt, iż negocjacje w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy zostały podjęte już po skierowaniu Wniosku do Prezesa UKE.

Prezes UKE uznał żądanie Operatora o wydanie decyzji w sprawie zmiany Umowy w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy jako przedwczesne. Operator przed złożeniem Wniosku nie wypełnił przesłanek określonych w art. 21 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Zgodnie z treścią art. 21 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, w przypadku niepodjęcia negocjacji w sprawie zawarcia umowy o dostępie do infrastruktury technicznej przez operatora sieci, odmowy udzielenia tego dostępu lub niezawarcia umowy o dostępie do infrastruktury technicznej w terminie 60 dni od dnia złożenia wniosku o taki dostę każda ze stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej.

Z powyższej regulacji wprost wynika sekwencja działań, które są konieczne, aby mogło dojść do zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej, w drodze decyzji Prezesa UKE. Elementem koniecznym, który powinien poprzedzić wniosek o wydanie decyzji przez Prezesa UKE w przedmiocie zmiany Umowy jest przeprowadzenie negocjacji (wyrok Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 września 2021 r. sygn. XVII AmT 169/19).

Wobec ustalenia, że Operator nie negocjował z Udośćępniającym zmiany Umowy w zakresie punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy przed dniem skierowania Wniosku do Prezesa UKE, prowadzenie postępowania w w/w zakresie jest z tego powodu bezpodstawne i bezprzedmiotowe.



Powyższe skutkuje obligatoryjnym zastosowaniem przez Prezesa UKE normy art. 105 § 1 kpa i umorzeniem przedmiotowego postępowania w części, w której stało się ono bezprzedmiotowe, tj. w części zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy.

Operator we Wniosku wystąpił ponadto o zmianę § 4 ust. 12 pkt d i § 4 ust. 20 Umowy, a także uchylenie § 4 ust. 19 oraz załącznika nr 4 do Umowy, jak i zmianę załącznika nr 7 do Umowy - Zasady techniczne udostępniania słupów elektroenergetycznych w zakresie punktu 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11 tiret 4, 13 i 14. Z treści wymienionych postanowień Umowy wynika, że dotyczą one technicznych aspektów budowy, remontu, demontażu, modernizacji oraz napraw Infrastruktury telekomunikacyjnej na słupach elektroenergetycznych Udostępniającego w fazie, w której następuje już realizacja czy wykorzystanie uzyskanego tytułu prawnego w postaci dostępu do Słupów.

W tym kontekście Prezes UKE wyjaśnia, że nie jest organem właściwym dla rozpoznania wniosku o zmianę Umowy poprzez wykreślenie obowiązków Operatora w zakresie warunków technicznych budowy i eksploatacji infrastruktury i sieci telekomunikacyjnych w części obejmującej stosowanie norm branżowych.

Żaden przepis prawa materialnego nie zawiera upoważnienia dla Prezesa UKE do określenia warunków dostępu do infrastruktury technicznej operatora sieci będącego podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej (tu: Udostępniający) w zakresie aspektów techniczno-budowlanych, w tym sposobu prowadzenia prac mających na celu wykonanie sieci telekomunikacyjnej z wykorzystaniem infrastruktury technicznej (tu: Słupy).

W myśl art. 190 ust. 1 Pt, Prezes UKE jest organem regulacyjnym w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Na podstawie art. 192 ust. 1 pkt 1 Pt, do zakresu działania Prezesa UKE należy m.in. wykonywanie, przewidzianych ustawą i przepisami wydanymi na jej podstawie, zadań z zakresu regulacji i kontroli rynków usług telekomunikacyjnych, zaś na podstawie art. 192 ust. 1 pkt 5 Pt Prezes UKE jest uprawniony do podejmowania interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych, z własnej inicjatywy lub wniesionych przez zainteresowane podmioty, w szczególności użytkowników i PT, w tym podejmowanie decyzji w tych sprawach w zakresie określonym Pt.

W zakresie dostępu do infrastruktury technicznej na potrzeby montażu instalacji Infrastruktury telekomunikacyjnej oraz budowy sieci telekomunikacyjnych Prezesowi UKE przypisane zostały zadania określone w rozdziale drugim ustawy o wspieraniu rozwoju. Zgodnie z ustawą o wspieraniu rozwoju, uprawnienia Prezesa UKE obejmują m.in. sprawy, których stroną jest operator sieci będący podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej (dalej „PUP”) w zakresie:

- 1) określenie w drodze decyzji administracyjnej warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej PUP (art. 18 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju),
- 2) zmianę z urzędu umowy o dostępie do infrastruktury technicznej, której stroną jest PUP, bądź zobowiązanie stron do jej zmiany (art. 20 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju),
- 3) rozstrzygnięcie sporu, na wniosek uprawnionego podmiotu, w sprawie zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej PUP (art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju),
- 4) rozstrzygnięcie sporu, na wniosek uprawnionego podmiotu, o zmianę umowy o dostępie do infrastruktury technicznej PUP (art. 22 ust. 1 w związku z art. 24a ustawy o wspieraniu rozwoju).

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

Granice właściwości rzeczowej Prezesa UKE są wyznaczone zakresem regulacji objętym ustawą o wspieraniu rozwoju, które w odniesieniu do omawianego zagadnienia obejmują ogólne kwestie takie jak: formy i zasady wspierania inwestycji telekomunikacyjnych, zasady działalności w zakresie telekomunikacji PUP, zasady dostępu do infrastruktury technicznej i Infrastruktury telekomunikacyjnej oraz zasady lokalizowania Infrastruktury telekomunikacyjnej. Zakreślony ogólnie przedmiot dostępu, mający obejmować warunki zapewnienia tego dostępu, powinien być wykładany z uwzględnieniem wskazanego powyżej zakresu unormowania, który wyznacza granice właściwości rzeczowej Prezesa UKE.

Biorąc powyższe pod uwagę stwierdzić należy, że poza zadaniami Prezesa UKE mieści się załatwianie spraw z zakresu projektowania, instalowania, remontowania oraz utrzymania Infrastruktury telekomunikacyjnej oraz sieci telekomunikacyjnych. Kwestie te obejmują zagadnienia techniczno-budowlane. Pozostawać one mogą w zakresie działania organów właściwych do spraw budownictwa. Przemawia za tym brzmienie art. 1 Pb, zgodnie z którym Prawo budowlane normuje działalność obejmującą sprawy projektowania, budowy, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych oraz określa zasady działania organów administracji publicznej w tych dziedzinach.

Jednocześnie należy wyjaśnić, iż zgodnie z art. 3 pkt 3a Pb w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 10 grudnia 2020 r. o zmianie niektórych ustaw wspierających rozwój mieszkalnictwa (Dz. U. z 2021 r. poz. 11 z późn. zm.) od dnia 19 stycznia 2021 r. same kable telekomunikacyjne dowieszone do już istniejącej linii kablowej nadziemnej (w omawianym aspekcie linii elektroenergetycznej) nie stanowią obiektu budowlanego lub jego części ani urządzenia budowlanego w rozumieniu Pb i w związku z tym wykonywanie prac związanych z umieszczeniem tego rodzaju kabli nie podlega pod zakres jego regulacji. Zauważyć należy, że przedsiębiorca telekomunikacyjny realizujący sieć telekomunikacyjną czy telekomunikacyjną linię kablową nadal zobowiązany jest wypełniać wymagania przewidziane dla obiektu budowlanego, o których mowa w art. 5 ust. 1 i 2 Pb, w szczególności zapewniać możliwość utrzymania właściwego stanu technicznego, zapewniać warunki bezpieczeństwa i higieny pracy oraz warunki bezpieczeństwa i ochrony zdrowia osób przebywających na terenie budowy, a także użytkować obiekt budowlany w sposób zgodny z jego przeznaczeniem i wymaganiami ochrony środowiska oraz utrzymywać w należyłym stanie technicznym i estetycznym, nie dopuszczając do nadmiernego pogorszenia jego właściwości użytkowych i sprawności technicznej. Jednak należy podkreślić, że rozstrzygnięcie co do technicznych aspektów budowy sieci telekomunikacyjnych oraz nadziemnych linii kablowych nie wchodzi w zakres właściwości rzeczowej Prezesa UKE.

Także kwestie dotyczące zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy przy wykonywaniu robót budowlanych w odniesieniu do telekomunikacyjnych obiektów budowlanych pozostają we właściwości innych ministrów (por. przykładowo rozporządzenie Ministra Energii z dnia 28 sierpnia 2019 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy przy urządzeniach energetycznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1210) oraz rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz. U. z 2003 r. Nr 169, poz. 1650 z późn. zm.). Każdy inwestor wykonujący prace budowlane obowiązany jest przestrzegać zasad i spełniać warunki, o których mowa w art. 5 Pb, w tym zadbać o kwestie higieny i bezpieczeństwa robót budowlanych. Ponadto Operator, w przypadku w którym wykorzystywane przez niego Słupy stanowią element sieci elektroenergetycznej, powinien przy budowie, eksploatacji oraz demontażu przestrzegać technik i bezpieczeństwa określonych przepisami z zakresu prawa energetycznego.

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 nie jest właściwy rzeczowo do rozstrzygnięcia kwestii związanych z techniczno – budowlanymi aspektami wykonania zamierzenia inwestycyjnego, przestrzeganiem zasad bezpieczeństwa i higieny oraz prawidłowej eksploatacji wykonanego obiektu.

Prezes UKE nie ma ustawowych kompetencji do wypowiedzania się w kwestii zastosowania określonych norm branżowych, w szczególności Polskich Norm. Odnoszą się one bowiem szczegółowo do aspektów związanych z realizacją przedsięwzięcia, które pozostają poza kognicją Prezesa UKE. Normy branżowe, w tym Polskie Normy (oznaczone symbolem PN) nie stanowią źródeł powszechnie obowiązującego prawa, ale zawierają aktualny dorobek wiedzy technicznej i wskazówki opracowane przez ekspertów. Zarówno Operator, jak i Udziałowcy są podmiotami profesjonalnymi, które powinny działać z należytą starannością. Od profesjonalisty wymaga się szczególnie wysokiej staranności. Stosowanie norm przez podmiot profesjonalny stanowi przejaw wysokiej staranności, pomaga zredukować lub wyeliminować prawdopodobieństwo wystąpienia niebezpiecznych zdarzeń (jak np. wypadki przy pracy) oraz ryzyko odpowiedzialności odszkodowawczej.

Polskie Normy, jakie stosują współpracujący ze sobą operatorzy sieci i przedsiębiorcy telekomunikacyjni, odnoszą się do techniczno-budowlanych aspektów wykonania infrastruktury i sieci telekomunikacyjnych z wykorzystaniem podbudowy słupowej będącej częścią urządzenia energetycznego. Wśród przepisów z zakresu telekomunikacji brak jest takiego, zgodnie z którym należałoby zastosować określoną normę branżową do współpracy między Stronami. Zagadnienia, do których się one odnoszą pozostają zatem poza zakresem kompetencji przyznanych Prezesowi UKE.

Zapewnienie bezpieczeństwa zdrowia i życia ludzkiego, jakie można osiągnąć przy stosowaniu norm branżowych, nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla ustalenia właściwości Prezesa UKE i merytorycznego rozpoznania wniosków o zmianę umowy o dostępie do infrastruktury technicznej w części obejmującej te normy.

Niemniej należy zwrócić uwagę, że Operator, z mocy obowiązującego prawa, zobowiązany jest zadbać o bezpieczeństwo, zdrowie i życie ludzkie przy korzystaniu z infrastruktury technicznej Udziałowcy. Zatem stosowanie się do reguł wyznaczonych normami branżowymi pozwoli w sposób prawidłowy zadośćuczynić wspomnianym obowiązkom Operatora.

Mając na uwadze brak właściwości Prezesa UKE do ingerowania w stosunki gospodarcze pomiędzy wspomnianymi przedsiębiorcami, postępowanie administracyjne w zakresie:

- 1) zmiany § 4 ust. 12 pkt d i uchylenia § 4 ust. 19 - tj. postanowień stanowiących o sposobie przeprowadzania prac na Słupach, w tym posiadaniu stosownych uprawnień oraz ustaleń pomiędzy Dzierżawcą a Rejonem Energetycznym;
- 2) zmiany § 4 ust. 20 Umowy - tj. postanowienia stanowiącego o podejmowanych przez Dzierżawcę działaniach w trybie awaryjnym;
- 3) uchylenia załącznika nr 4 do Umowy, który stanowi „Instrukcja organizacji bezpiecznej pracy przy urządzeniach energetycznych w PGE Dystrybucja S.A.”;
- 4) punktów 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11 tiret 4 i 14 załącznika nr 7 do Umowy - Zasady techniczne udostępniania słupów elektroenergetycznych - tj. postanowień przewidujących w szczególności obowiązek stosowania norm oraz instrukcji,

tj. odnoszących się do kwestii techniczno-budowlanych i zagadnień bezpieczeństwa i higieny pracy, a więc do zakresu wykraczającego poza kompetencje Prezesa UKE, Prezes UKE musiał umorzyć.

Uwzględnienie żądań Operatora w omawianym zakresie oznaczałoby wypowiedzianie się przez Prezesa UKE w sposób władczy ponad przyznane mu kompetencje.

Jednocześnie Prezes UKE informuje, iż rozstrzygnięcie sporów związanych ze sprawami gospodarczymi (sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej) należy do właściwości sądów powszechnych.

Zgodnie z postanowieniem § 9 Umowy „Ewentualne spory mogące wyniknąć w związku z wykonaniem przedmiotu umowy Strony poddają rozstrzygnięciu sądowi właściwemu dla siedziby Wydzierżawiającego.”.

## **5. Postępowanie konsultacyjne**

Zgodnie z art. 15 pkt 4 Pt w związku z art. 23 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE przed podjęciem rozstrzygnięcia w sprawach wskazanych w ustawie o wspieraniu rozwoju, przeprowadza postępowanie konsultacyjne, umożliwiając zainteresowanym podmiotom wyrażenie na piśmie w określonym terminie stanowiska do projektu rozstrzygnięcia. Zgodnie z art. 16 ust. 1 zdanie drugie Pt, Prezes UKE informuje o wszczęciu postępowania konsultacyjnego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W dniach 9 listopada 2022 r. – 9 grudnia 2022 r. Prezes UKE przeprowadził postępowanie konsultacyjne projektu decyzji w postępowaniu prowadzonym na Wniosek.

W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE, pismem z dnia 9 grudnia 2022 r. stanowisko do konsultowanego projektu decyzji przedłożył Operator (dalej „stanowisko Operatora”), w którym zwrócił uwagę na następujące kwestie, wymagające uwzględnienia w ostatecznym brzmieniu decyzji:

- 1) Zdaniem Operatora w zakresie punktu I podpunktu 1 decyzji (zmiana § 4 ust. 6 Umowy) powinno zostać doprecyzowane, że chodzi w tym postanowieniu o projekt wykonawczy podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej, która jest planowana do umieszczenia na słupach - aktualnie nie zostało doprecyzowane, że mowa jest o projekcie wykonawczym podwieszenia, co może skutkować tym, że Udostępniający wymagać będzie opracowania projektu budowlanego.

Prezes UKE nie zgadza się ze stanowiskiem Operatora.

Zmieniony niniejszą decyzją § 4 ust. 6 Umowy wyraźnie określa obowiązek Dzierżawcy obejmujący przygotowanie dokumentacji projektowej Infrastruktury telekomunikacyjnej, którą planuje podwiesić na Słupach, w szczególności Kabli telekomunikacyjnych wraz z osprzętem towarzyszącym (m.in. uchwyty mocujące, mufy nastłupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami), na podstawie przekazanych przez Wydzierżawiającego Warunków Technicznych, niezbędnych w celu dokonania 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 telekomunikacyjnej. Przedmiot (Infrastruktura telekomunikacyjna), jak i cel sporządzenia Projektu (podwieszenie Infrastruktury telekomunikacyjnej) są jednoznacznie określone. Nie ma żadnych podstaw,

aby przyjmować, że obowiązek dotyczy wykonania projektu budowlanego w rozumieniu przepisów Pb.

Niezasadna jest zatem uwaga Operatora, że „nie zostało doprecyzowane, że mowa jest o projekcie wykonawczym podwieszenia”.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłankę proporcjonalności (przyjęta procedura równomiernie rozkłada na Strony uprawnienia i obowiązki ponieważ Wydierżawiający przekazuje dokumentację niezbędną do przygotowania Projektu a Dzierżawca przygotowuje Projekt na podstawie otrzymanych danych) i niedyskryminacji (rozwiązanie analogiczne jak w Warunkach Dostępu, innych decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spór o dostęp do słupów elektroenergetycznych oraz umowach zawieranych przez operatorów systemów dystrybucyjnych, np. Udostępniający, Tauron Dystrybucja S.A., Enea Operator sp. z o.o., Stoen Operator sp. z o.o. (poprzednio innogy Stoen Operator sp. z o. o.), Energa Operator S.A. (dalej „OSD”), co zapobiega różnicowaniu w traktowaniu Operatora i Udostępniającego w zakresie współpracy przy realizacji Umowy).

- 2) Zdaniem Operatora wprowadzone pojęcie „Infrastruktura” może wprowadzać w błąd, ponieważ pojęcie Infrastruktura określa w Umowie przedmiot dzierżawy.

Prezes UKE doprecyzował w decyzji pojęcie „Infrastruktura” poprzez dodanie zwrotu „telekomunikacyjna”.

Zastosowane rozwiązanie wypełnia przesłankę proporcjonalności (jest konieczne aby zastosowane w Umowie pojęcia nie budziły wątpliwości żadnej ze Stron, a ponadto, aby znaczenie nowych pojęć wprowadzonych niniejszą decyzją było odróżniane od pojęć już stosowanych w Umowie) i niedyskryminacji (rozwiązanie analogiczne jak w Warunkach Dostępu, innych decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spór o dostęp do słupów elektroenergetycznych oraz umowach zawieranych przez OSD).

- 3) Zdaniem Operatora w punkcie I podpunkcie 1 decyzji pojawiają się pojęcia „Kabla telekomunikacyjnego”, „Słupów” i „Warunków Technicznych” które nie zostały zdefiniowane w Umowie.

Prezes UKE, w § 4 ust. 6 Umowy doprecyzował pojęcia „Kabla telekomunikacyjnego”, „Słupów” i „Warunków Technicznych”.

Zastosowane rozwiązanie wypełnia przesłankę proporcjonalności (jest konieczne aby zastosowane w Umowie pojęcia nie budziły wątpliwości żadnej ze Stron oraz były spójne z pozostałymi, niezmiennymi postanowieniami Umowy) i niedyskryminacji (rozwiązanie analogiczne jak w Warunkach Dostępu, innych decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spór o dostęp do słupów elektroenergetycznych oraz umowach zawieranych przez OSD).

- 4) Operator wniósł o określenie terminu, w którym Udostępniający ma przekazać Operatorowi dokumentację techniczną - poprzez wskazanie, że powinna zostać ona przekazana wraz z warunkami technicznymi (termin ich wydania określa § 4 ust. 5 Umowy).

Prezes UKE doprecyzował w punkcie I podpunkcie 1 decyzji pojęcie „Warunków Technicznych”, wprowadzając w § 4 ust. 6 Umowy termin 14 dni (liczony od otrzymania zapytania) na przekazanie przez Wydierżawiającego informacji w zakresie możliwości dostępu do Słupów oraz danych, na podstawie których Dzierżawca sporządzi Projekt, niezbędnych w celu dokonania wymaganych wyliczeń oraz na przekazanie przez

Wydzierżawiającego, znajdującej się w jego posiadaniu dokumentacji technicznej Słupów w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury telekomunikacyjnej oraz jej utrzymania i eksploatacji.

Zdaniem Prezesa UKE, ww. postanowienie spełnia przesłankę proporcjonalności (przyjęta procedura równomiernie rozkłada na Strony uprawnienia i obowiązki związane z wykonaniem Umowy) i niedyskryminacji (rozwiązanie analogiczne jak w Warunkach Dostępu, innych decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spór o dostęp do słupów elektroenergetycznych oraz umowach zawieranych przez OSD, co zapobiega różnicowaniu w traktowaniu Operatora i Udostępniającego w zakresie współpracy przy realizacji Umowy).

- 5) Operator wniósł o zmianę w zakresie punktu I podpunktu 3 decyzji (zmiana § 4 ust. 9 Umowy) - zamiast infrastruktura techniczna powinno być infrastruktura, ponieważ chodzi tu o pojęcie infrastruktury, które zostało zdefiniowane w § 1 ust. 1 Umowy.

Prezes UKE w świetle powyższych zmian tj. zmiany pojęcia „Infrastruktura” na pojęcie „Infrastruktura telekomunikacyjna”, dokonał również zmiany w zakresie punktu I podpunktu 3 decyzji, poprzez wykreślenie z § 4 ust. 9 Umowy zwrotu „techniczna”.

Zastosowane rozwiązanie wypełnia przesłankę proporcjonalności (jest konieczne aby zastosowane w Umowie pojęcia nie budziły wątpliwości żadnej ze Stron) i niedyskryminacji (rozwiązanie analogiczne jak w Warunkach Dostępu, innych decyzjach Prezesa UKE rozstrzygających spór o dostęp do słupów elektroenergetycznych oraz umowach zawieranych przez OSD).

- 6) Operator zakwestionował w całości punkt II decyzji, w którym, zdaniem Operatora, Prezes UKE odmawia Operatorowi udzielenia ochrony prawnej oraz punkt I podpunkt 9 decyzji, w którym Prezes UKE odmawia Operatorowi wprowadzenia zmian w Umowie w związku z rozstrzygnięciem zawartym w punkcie II decyzji i domaga się zmiany decyzji poprzez uwzględnienie Wniosku.

Zdaniem Operatora, zaproponowane przez niego zmiany Umowy, tj. zmiana § 4 ust. 12 pkt d i § 4 ust. 20, uchylenie § 4 ust. 20, uchylenie załącznika nr 4 do Umowy, zmiany załącznika nr 7 do Umowy - Zasady techniczne udostępniania słupów elektroenergetycznych w zakresie punktu 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11 tiret 4, 13 i 14, są zgodne z brzmieniem Warunków Dostępu, wprowadzonych Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r. i zapewniają niedyskryminujące oraz proporcjonalne warunki dostępu, zabezpieczając interesy użytkowników końcowych.

Zdaniem Operatora, rozstrzygnięcie Prezesa UKE nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach prawa i jest sprzeczne z Decyzją z dnia 12 lutego 2021 r. Zdaniem Operatora, to art. 24a ustawy o wspieraniu rozwoju, który odnosi się do możliwości zmiany przez Prezesa UKE umowy o dostępie do infrastruktury technicznej (a zatem umowy ustalającej warunki techniczne dostępu), nie wyłącza z kompetencji Prezesa UKE zmiany umowy w zakresie kwestii technicznych. Operator domaga się aby Umowa, o zmianę której wnosi, nie obejmowała kwestii regulowanych w przepisach powszechnie obowiązującego prawa oraz nie zawierała postanowień sprzecznych z tymi przepisami, a także aby nie przyznawała Udostępniającemu kompetencji czy uprawnień władczych/nadzorczych wobec Operatora.

Ponadto, zdaniem Operatora, Prezes UKE w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. na stronie 28-29 przesądził, iż warunki dostępu narzucane przez OSD przedsiębiorcom telekomunikacyjnym, w tym między innymi: konieczność stosowania obowiązujących u PGE Dystrybucja instrukcji i norm dotyczących elektroenergetycznych linii napowietrznych - nie wypełniają przesłanek

zawartych w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, bowiem są nieproporcjonalne i dyskryminacyjne, co w konsekwencji stanowi działanie niezgodne z ustawą o wspieraniu rozwoju. Operator zaznaczył, że zasadnie Prezes UKE w Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. nie przewidział obowiązku stosowania przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych instrukcji, przepisów, standardów technicznych oraz norm dotyczących elektroenergetycznych linii napowietrznych, ograniczając się do stwierdzenia, że wykonanie i eksploatacja infrastruktury telekomunikacyjnej nie mogą naruszać obowiązujących w tym zakresie przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

Odnosząc się do powyższych stwierdzeń, w pierwszej kolejności należy zauważyć, że Operator bezpodstawnie zrównuje umowę o dostępie do infrastruktury technicznej (art. 18 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju) z decyzją Prezesa UKE w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej (art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju). Są to dwie odmienne podstawy prawne dostępu do infrastruktury technicznej, które rządzą się swoimi zasadami. Stosunek prawny pomiędzy przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a operatorem sieci oparty na pozakodeksowej umowie nazwanej, podlega regulacji zawartej w ustawie o wspieraniu rozwoju. W umowie strony powinny ustalić warunki współkorzystania oraz dostępu do infrastruktury technicznej, w tym techniczne, eksploatacyjne i finansowe warunki współpracy (art. 18 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju). Do umowy o dostępie do infrastruktury technicznej w zakresie nieuregulowanym w ustawie o wspieraniu rozwoju stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360, dalej „kc”), w szczególności zasadę swobody umów uregulowaną w art. 353<sup>1</sup> kc, wedle której strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Treść i zakres umownych warunków współkorzystania i dostępu do infrastruktury technicznej może zatem zostać dowolnie ukształtowana przez umawiające się strony, byleby zawierana umowa nie prowadziła do naruszenia przepisów prawa czy zasad współżycia społecznego (którą to klauzulę również stosuje się względem osób prawnych, uczestniczących w obrocie gospodarczym). Z kolei decyzja administracyjna rządzi się zasadami wynikającymi z prawa administracyjnego, w świetle których sama możliwość jej wydania, zakres podmiotowy i przedmiotowy, czy możliwość udzielenia stronom określonych praw czy narzucenia obowiązków muszą wynikać bezpośrednio z przepisu prawa. Przede wszystkim Prezes UKE w rozstrzygnięciu sprawy dostępu jest ograniczony zakresem właściwości (zadań), jakie zostały mu przydzielone ustawą, na co Prezes UKE zwrócił uwagę w uzasadnieniu niniejszej decyzji, a z czym nie zgadza się Operator. Biorąc pod uwagę przedstawione powyżej odmienności, którymi dotknięte są omawiane tytuły prawne dostępu do infrastruktury technicznej, należy wyraźnie zaznaczyć, że nieuprawnione jest stanowisko Operatora, że treść decyzji w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej powinna odpowiadać treści umowy o dostępie do infrastruktury technicznej, w tym regulować techniczne warunki współpracy stron. W umowie strony mogą uregulować różne aspekty dostępu do infrastruktury technicznej, zaś decyzja musi ograniczać się do materii określonej przepisami prawa administracyjnego.

Prezes UKE jako organ wyspecjalizowany w zakresie telekomunikacji uważa, że przydzielony mu zakres kompetencji i wiedza specjalistyczna, którą posiada, umożliwiają określenie warunków dostępu do infrastruktury technicznej poprzez wskazanie rozwiązań dotyczących zapewnianego tytułu prawnego do korzystania z infrastruktury technicznej, ale tylko w takim zakresie, który mieści się w uregulowaniu wzajemnej współpracy w sferze zapewnienia

dostępu. Zakres ten obejmuje w szczególności określenie warunków i wymagań pozwalających osiągnąć dostęp, warunków finansowych dostępu oraz zasad dotyczących wzajemnej koegzystencji dwóch sieci: energetycznej i telekomunikacyjnej. Z kolei Prezes UKE nie jest władny, aby wkraczać w materię, która dotyczy szczegółowych warunków technicznych prowadzenia czy wykonywania prac na infrastrukturze technicznej, używania określonego rodzaju materiałów, czy też posługiwania się określonym personelem, a która wymaga znajomości specjalistycznej wiedzy z zakresu prawa budowlanego, energetycznego, czy wiedzy odnośnie utrwalonych rozwiązań organizacyjnych przyjętych w przedsiębiorstwach użyteczności publicznej. Podkreślić należy, że to strony współpracujące z infrastrukturą techniczną ponoszą odpowiedzialność za działania wykonywane względem tej infrastruktury i same powinny dochować zasad koniecznych i adekwatnych do zapewnienia zgodnego z prawem i bezpiecznego korzystania z infrastruktury technicznej.

Należy także podkreślić, że celem wydawanej decyzji w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej jest udzielenie tytułu prawnego do korzystania z cudzej infrastruktury technicznej i określenie warunków, na jakich ten tytuł może być wykonywany. Nie można natomiast oczekiwać, że przedmiotowa decyzja będzie kompleksowo określać szczegółowe warunki realizacji dostępu, także w fazie korzystania z przedmiotu dostępu, w tym sposobu wykonywania wszelkich prac, w szczególności wskazując specjalistyczne rozwiązania i wymagania, jakie powinny być stosowane w fazie realizacji prac na infrastrukturze technicznej.

Wyjaśnienia powyżej przedstawione należy odnieść zarówno do decyzji pierwotnie kształtującej dostęp do infrastruktury technicznej, jak i decyzji zmieniającej umowę o dostępie do infrastruktury technicznej. W obu przypadkach zakres decyzji nie będzie wykraczał poza materię możliwą do regulacji przez Prezesa UKE, powyżej omówioną. W myśl art. 24a ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE do zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej obowiązany jest stosować te same przepisy, jakie stosuje przy wydaniu pierwotnej decyzji w sprawie dostępu.

Prezes UKE wyjaśnia również, że żadne z postanowień sentencji Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. nie zawiera rozstrzygnięcia stanowiącego wprost, czy nawet pośrednio o wyłączeniu stosowania przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych instrukcji, przepisów, standardów technicznych oraz norm dotyczących elektroenergetycznych linii napowietrznych. Decyzja z dnia 12 lutego 2021 r. we wskazanym miejscu przewiduje, iż Warunki Dostępu określone w załączniku nr 1 stanowią zbiór minimalnych wymagań, których Udostępniający powinien dochować podczas opracowywania wzoru Umowy Ramowej w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych. Na cytowanej stronie 29 Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r., Prezes UKE wskazał również, że „Warunki PGE Dystrybucja były niezgodne z ustawą o wspieraniu rozwoju jeżeli chodzi m.in. o terminy, przedmiot dostępu czy zakres przesłanek odmownych.”.

Prezes UKE zwraca uwagę, iż to Strony Umowy ostatecznie kształtują jej treść. Umowa była zmieniana aneksem nr 1 z dnia 7 września 2021 r. oraz aneksem nr 2 z dnia 3 listopada 2021 r., czyli już po wejściu w życie Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r. Z treści dokonanych wówczas zmian wynika, że doszło m.in. do zmiany wysokości opłat ponoszonych za dostęp do Słupów (stawki zgodne z treścią Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r.), zmian wielu punktów w § 4 Umowy oraz wprowadzono Załącznik nr 7 do Umowy. Zatem w listopadzie 2021 r. Strony Umowy zgodziły się na brzmienie ww. postanowień. Wnioskiem z dnia 31 stycznia

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



2022 r. Operator zwrócił się o zmianę Umowy w zakresie m.in. punktów w § 4 Umowy oraz Załącznika nr 7 do Umowy, tj. odnoszących się do kwestii techniczno-budowlanych i zagadnień bezpieczeństwa i higieny pracy, a więc do zakresu wykraczającego poza kompetencje Prezesa UKE.

Zdaniem Prezesa UKE, skoro Strony zawarły Umowę, zgadzając się na wskazane w niej postanowienia stanowiące o sposobie przeprowadzania prac na Słupach, w tym posiadaniu stosownych uprawnień oraz ustaleń pomiędzy Dzierżawcą a Rejonem Energetycznym, czy postanowienia o podejmowanych przez Dzierżawcę działaniach w trybie awaryjnym, czy wreszcie postanowienia przewidujące w szczególności obowiązek stosowania norm oraz instrukcji, to wyraziły dobrowolnie zgodę na ich stosowanie, stosownie do zasady wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> kc.

Zdaniem Prezesa UKE, obie Strony Umowy posiadają wiedzę oraz doświadczenie, które gwarantują im skonstruowanie takiej umowy, której postanowienia będą zadowalające dla obu Stron, bez ingerowania przez Prezesa UKE w stosunki gospodarcze pomiędzy wspomnianymi przedsiębiorcami. Jeśli jednak pewne postanowienia Umowy, których zakres wykracza poza kompetencje Prezesa UKE, wymagają zmiany i Strony nie mogą porozumieć się w tej kwestii, powinny poddać je rozstrzygnięciu właściwego sądu powszechnego.

Ponadto, w ocenie Prezesa UKE, Operator nie powinien oczekiwać warunków korzystania z infrastruktury technicznej jedynie dogodnych dla niego. Powinien mieć bowiem na uwadze, że korzysta z cudzej infrastruktury i musi jednocześnie respektować uwarunkowania wynikające z rodzaju tej infrastruktury, w szczególności charakteru działalności prowadzonej przez właściciela infrastruktury i potrzeby zapewnienia ochrony interesów odbiorców usług przez niego świadczonych.

Zdaniem Operatora, Prezes UKE umarzając postępowanie z uwagi na swoją rzekomą niewłaściwość i kompetencje innych ministrów czy organów administracji publicznej do orzekania w tej sprawie, narusza art. 65 § 1 kpa w zw. z art. 206 ust. 1 Pt.

Prezes UKE nie zgadza się z zarzutem Operatora.

Zgodnie z art. 61 § 1 kpa postępowanie administracyjne wszczyna się na żądanie strony lub z urzędu. Jeśli organ administracji publicznej, do którego podanie wniesiono, jest niewłaściwy w sprawie, niezwłocznie przekazuje je do organu właściwego, zawiadamiając jednocześnie o tym wnoszącego podanie (art. 65 § 1 kpa).

Należy również zauważyć, że zgodnie z art. 66 § 3 kpa „Jeżeli podanie wniesiono do organu niewłaściwego, a organu właściwego nie można ustalić na podstawie danych podania, albo gdy z podania wynika, że właściwym w sprawie jest sąd powszechny, organ, do którego podanie wniesiono, zwraca je wnoszącemu. Zwrot podania następuje w drodze postanowienia, na które służy zażalenie”.

W ocenie Prezesa UKE, podzielność żądania przedstawionego we Wniosku nie była oczywista i z jego treści bezpośrednio nie wynikała kognicja sądu powszechnego. Zidentyfikowanie sprawy nadającej się do rozpoznania przez Prezesa UKE co do jej meritum możliwe było dopiero w toku postępowania administracyjnego. Prezes UKE wyjaśnia, iż dopiero po szczegółowej analizie i rozpatrzeniu całego materiału dowodowego, stwierdził, że nie jest organem właściwym dla rozpoznania części żądań dotyczących zmiany bądź uchylecia określonych postanowień Umowy, tj. dotyczących obowiązków Operatora w zakresie stosowania specjalistycznych warunków technicznych budowy i eksploatacji infrastruktury

oraz sieci telekomunikacyjnych z wykorzystaniem elektroenergetycznych linii napowietrznych, w szczególności obejmujących stosowanie norm branżowych przedsiębiorstw energetycznych (tu: Udostępniającego). Zdaniem Prezesa UKE, spór w tej materii powinien zostać skierowany na drogę sądową, bowiem co do zasady rozstrzygnięcie sporów związanych ze sprawami gospodarczymi (sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej) należy do właściwości sądów powszechnych a nie organów administracji publicznej. Jednocześnie Prezes UKE nie zidentyfikował innego organu administracji publicznej, któremu można przypisać właściwość w sprawie zmiany umowy o dostępie do infrastruktury technicznej w zakresie praw i obowiązków dotyczących stosowania norm branżowych przedsiębiorstw energetycznych.

W orzecznictwie sądów administracyjnych oraz w poglądach doktryny ugruntowane jest stanowisko, że „W sytuacji gdy organ administracji wszczął postępowanie administracyjne na żądanie strony, o czym zawiadomił stronę (art. 61 § 1 i 4 KPA), to powinien zakończyć to postępowanie w jeden ze sposobów przewidzianych w KPA (np. art. 104 § 1 i 2 oraz art. 105 § 1 i 2 KPA), a nie zwracać podanie stronie na podstawie art. 66 § 3 KPA (zob. wyr. NSA z 27.1.2015 r., II GSK 2059/13, Legalis oraz R. Hauser, M. Wierzbowski (red), Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Wyd. 7, Warszawa 2021). Skoro Prezes UKE prowadzi już postępowanie administracyjne z Wniosku, to zgodnie z art. 104 kpa może je zakończyć przez wydanie decyzji, która rozstrzyga sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończy sprawę w danej instancji. Wydanie decyzji o umorzeniu części postępowania administracyjnego oznacza, że organ w ustalonych okolicznościach faktycznych nie dopatrył się podstaw do skonkretyzowania części praw i obowiązków podmiotu administrowanego. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego może być wynikiem braku przesłanek determinujących dalsze prowadzenie przez organ administracji publicznej postępowania w określonej sprawie. *„Przepis art. 105 § 1 kpa umorzenie postępowania administracyjnego łączy z jego bezprzedmiotowością z jakiegokolwiek przyczyny. Istoty bezprzedmiotowości upatruje się w braku przedmiotu postępowania administracyjnego, tj. sprawy administracyjnej w rozumieniu art. 1 pkt 1 KPA, bądź nie tyle braku przedmiotu postępowania (sprawy), co w bezzasadności kontynuowania postępowania wobec niemożliwości wydania ani decyzji pozytywnej, ani negatywnej”*. (tak Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 21 stycznia 2020 r., sygn. akt II OSK 538/18, Legalis nr 2516223).

Prezes UKE, zgodnie z brzmieniem postanowienia art. 105 kpa, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części, umorzył postępowanie w zakresie, w jakim nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej, w formie decyzji administracyjnej, ingerencji. Wobec powyższych ustaleń, umorzenie postępowania administracyjnego w części było rozstrzygnięciem adekwatnym do stwierdzonych okoliczności sprawy. Biorąc zaś pod uwagę, że w sytuacji ustalenia, że sprawa należy do właściwości sądu powszechnego, stwierdzić należy, iż nie jest dopuszczalne przekazanie podania sądowi powszechnemu oraz nie jest dopuszczalny zwrot podania, jeżeli organ już prowadzi postępowanie administracyjne. Zwrot podania, o którym stanowi art. 66 § 3 kpa, nie może być bowiem poprzedzony prowadzeniem postępowania dowodowego i oceną prawną przesłanek zgłoszonego żądania.

Podsumowując powyższe Prezes UKE nie mógł przekazać Wniosku innemu organowi administracji publicznej, jak też nie mógł zwrócić Wniosku Operatorowi, a prowadząc postępowanie zakończył je w części, w której pozostaje niewłaściwy przez jego umorzenie. To w gestii Operatora pozostaje decyzja czy skieruje sprawę ze stosunków z zakresu prawa cywilnego na drogę postępowania cywilnego.

Zdaniem Operatora, Prezes UKE umarzając postępowanie z uwagi na swoją rzekomą niewłaściwość i kompetencje innych ministrów czy organów administracji publicznej do orzekania w tej sprawie, narusza art. 14 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo Przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 162, z późn. zm., dalej „Pp”), a przez to i art. 6 oraz art. 8 § 2 kpa.

Prezes UKE nie zgadza się z zarzutem Operatora.

Zgodnie z art. 14 Pp organ bez uzasadnionej przyczyny nie odstępuje od utrwalonej praktyki rozstrzygania spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym. W myśl art. 6 kpa organy działają na podstawie przepisów prawa, zaś art. 8 § 2 kpa stanowi, że organy administracji publicznej bez uzasadnionej przyczyny nie odstępują od utrwalonej praktyki rozstrzygania spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 14 Pp i art. 6 oraz art. 8 § 2 kpa należy w pierwszej kolejności wskazać, że organy administracji publicznej bez uzasadnionej przyczyny nie odstępują od utrwalonej praktyki rozstrzygania spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym. Jest rzeczą oczywistą, że pojęcie „utrwalonej praktyki” nie zostało nigdzie zdefiniowane, co wymaga każdorazowo indywidualnego podejścia do okoliczności konkretnej sprawy. Przez utrwaloną praktykę należy rozumieć zgodne z prawem, akceptowane przez sądy, stabilne, jednolite, ustandaryzowane i wieloletnie oraz znane publicznie postępowanie organów administracji publicznej przy rozstrzyganiu spraw tego samego rodzaju w takich samych stanach faktycznych i prawnych (Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 21 maja 2021 r. sygn. akt II SA/GI 92/21). Przepisy art. 8 § 1 i 2 kpa nakładają na organy administracji publicznej nie tylko obowiązek prawidłowego rozważenia stanu faktycznego i prawnego rozstrzyganej sprawy, lecz także obowiązek rozważenia skutków prawnych, które wywołują wszelkie akty administracyjne funkcjonujące w obrocie prawnym i pozostające w związku z wydanym rozstrzygnięciem w indywidualnej sprawie. Brak zaufania obywateli do władzy publicznej jest zazwyczaj skutkiem naruszenia prawa przez organy państwowe, a zwłaszcza takich wartości jak równość i sprawiedliwość. W celu realizacji tej zasady konieczne jest ścisłe przestrzeganie prawa, zwłaszcza w zakresie dokładnego wyjaśnienia okoliczności sprawy, konkretnego ustosunkowania się do żądań i twierdzeń stron oraz uwzględniania zarówno interesu społecznego, jak i słusznego interesu obywateli, przy założeniu, że wszyscy obywatele są równi wobec prawa (Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 lutego 2021 r. sygn. akt VII SA/Wa 1315/20).

Zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 24 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, strony umowy o dostępie telekomunikacyjnym, są obowiązane przekazać Prezesowi UKE tekst tej umowy. W bazie prowadzonej przez Prezesa UKE zarejestrowanych jest obecnie ponad 3400 umów dotyczących udostępnienia infrastruktury elektroenergetycznej na potrzeby budowy infrastruktury telekomunikacyjnej (głównie umów dotyczących udostępniania słupów elektroenergetycznych). Z danych będących w posiadaniu Prezesa UKE wynika, że strony umów o dostępie do słupów elektroenergetycznych zgadzają się na warunki współpracy, które są jednolite na terenie całego kraju i są znane stronom jeszcze przed zawarciem formalnych umów, w tym również w umowach zawieranych przez Udostępniającego. Zatem

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

niniejsze rozstrzygnięcie nie powinno stanowić dla Operatora nadmiernego obciążenia, gdyż Strony już wcześniej współpracowały w zakresie udostępniania słupów elektroenergetycznych Udostępniającego na potrzeby podwieszania kabli telekomunikacyjnych Operatora.

Nie ma wątpliwości, że zakaz określony w art. 8 § 2 kpa ma zastosowanie jedynie w sytuacjach, w których w danej kategorii spraw zostało już wypracowane orzecznictwo, nie budzi ono wątpliwości, linia orzecznicza jest stała, a jeżeli są od niej odstępstwa to mają one charakter wyjątkowy i nie wpływają na utrwalony pogląd. Zasady tej nie stosuje się w sytuacjach, gdy w sprawie indywidualanej zapadło jedno orzeczenie, a strona ponownie występuje z wnioskiem o podobne świadczenie. Trudno bowiem w jednej indywidualanej sprawie mówić o „utrwalonej praktyce” organów (wyrok NSA z dnia 5 listopada 2020 r. sygn. akt I OSK 1253/19).

Operator powołuje się na „utrwaloną praktykę Prezesa UKE”, mimo, iż do chwili obecnej Prezes UKE nie wydał decyzji, której przedmiotem byłaby zmiana umowy zawartej z OSD w zakresie zmiany postanowień przewidujących: obowiązek stosowania norm oraz instrukcji, postanowień stanowiących o technicznych aspektach przeprowadzania prac na Słupach, w tym posiadaniu stosownych uprawnień czy postanowień stanowiących o sposobie mocowania kabli, ponieważ postanowienia te odnoszą się do zakresu wykraczającego poza kompetencje Prezesa UKE.

Przez „utrwaloną praktykę” w rozumieniu przepisu art. 8 § 2 kpa rozumieć trzeba zgodnie z prawem, akceptowane przez sądy, stabilne, jednolite, ustandaryzowane i wieloletnie oraz znane publicznie postępowanie organów administracji publicznej przy rozstrzyganiu spraw tego samego rodzaju w takich samych stanach faktycznych i prawnych. Podkreślić należy, że praktyka organów administracji, o której mówi wskazany przepis, powinna być przede wszystkim zgodna z prawem. Tylko taka bowiem praktyka może być uznana za odpowiadającą zasadzie pewności prawa i być źródłem uzasadnionych oczekiwań (Wyrok NSA z dnia 21 października 2020 r. sygn. akt II OSK 1871/20). Z powyższych względów zarzut Operatora nie zasługuje na uwzględnienie.

Odnosząc się do zarzutu Operatora, iż Prezes UKE nie ma prawa umorzyć postępowania odnośnie do zmiany punktu 13 Załącznika nr 7 do Umowy, Prezes UKE ponownie wyjaśnia, iż pismem z dnia 18 lutego 2022 r. wezwał Operatora do przesłania dokumentów, potwierdzających prowadzenie z Udostępniającym negocjacji w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy, ponieważ wśród załączonych do Wniosku dokumentów brakowało potwierdzenia, iż zmiana Umowy w w/w zakresie była negocjowana.

Pismem z dnia 1 marca 2022 r. Operator przedstawił stanowisko, jednak nie dołączył dokumentów potwierdzających przeprowadzenie negocjacji w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy przed złożeniem Wniosku do Prezesa UKE. Operator przekazał pismo skierowane do Udostępniającego i dotyczące zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy, opatrzone datą 31 stycznia 2022 r.

Bezsporny zatem jest fakt, iż negocjacje w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy zostały podjęte już po skierowaniu Wniosku do Prezesa UKE. Zatem Operator przed złożeniem Wniosku nie wypełnił przesłanek określonych w art. 21 ustawy o wspieraniu rozwoju, co skutkuje uznaniem prowadzenia postępowania w w/w zakresie za bezpodstawne i bezprzedmiotowe.

Ponadto Prezes UKE jako organ prowadzący postępowanie administracyjne jest związany żądaniem zawartym we Wniosku wszczynającym postępowanie administracyjne, co potwierdza zarówno treść postanowień art. 61 § 1 i 2 kpa, jak i orzecznictwo sądów administracyjnych w tym zakresie. To Operator treścią swojego żądania wyznaczył rodzaj i zakres sprawy będącej przedmiotem postępowania.

Podkreślić należy, że kontrola orzeczeń wydawanych przez organy administracji publicznej prowadzona przez sądy administracyjne oddziałuje na ujednoczenie wykładni i stosowanie prawa administracyjnego przez te organy.

Zgodnie z treścią uzasadnienia wyroku NSA z dnia 15 listopada 2019 r. (sygn. II GSK 894/19) „organ może rozstrzygać sprawę wszczętą wnioskiem strony tylko w granicach żądania zawartego we wniosku, w przeciwnym przypadku będzie prowadził postępowanie z urzędu, co wymaga spełnienia szczególnych przesłanek określonych w art. 61 § 2 kpa.”.

W wyroku z dnia 13 września 2019 r. (sygn. II SA/Bk 588/19) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku wskazał, że „Strona inicjująca postępowanie administracyjne, pozostaje jego dysponentem w całym toku postępowania. Wyznacza bowiem swoim żądaniem nie tylko rodzaj sprawy będącej przedmiotem postępowania, ale również jego zakres, tj. granice sprawy administracyjnej podlegającej załatwieniu. Organy prowadzące postępowanie, są zaś tym żądaniem związane, bowiem wyłącznie strona składająca podanie, określa przedmiot swojego żądania i nim rozporządza (...)”.

Biorąc to pod uwagę, należy wskazać, że Prezes UKE jest związany zakresem przedmiotowym Wniosku i podejmuje rozstrzygnięcie w przedmiocie wskazanego przez Operatora żądania tj. również w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy.

Treść żądania wyznacza stosowną normę prawa materialnego lub normę prawa procesowego, która ma znaczenie dla ustalenia zakresu postępowania (art. 61 § 1 w związku z art. 63 § 2 kpa). Prezes UKE nie miał podstaw aby „z urzędu” wszcząć nowe postępowanie w zakresie zmiany punktu 13 załącznika nr 7 do Umowy, gdyż ww. żądanie objęte jest Wnioskiem. Z powyższych względów Prezes UKE nie uwzględnił propozycji Operatora.

## **6. Uzgodnienia z Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki**

Jak wynika z art. 22 ust. 6 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, w odniesieniu do przedsiębiorstw energetycznych, decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej wydaje się w uzgodnieniu z Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki (dalej „Prezes URE”).

W związku z powyższym, pismem z dnia 21 lutego 2023 r., Prezes UKE przekazał Prezesowi URE projekt decyzji z prośbą o jego uzgodnienie.

Postanowieniem z dnia 21 marca 2023 r. Prezes URE zdecydował o uzgodnieniu projektu decyzji w zakresie pozafinansowych warunków współpracy pomiędzy Udostępniającym i Operatorem.

Uzgadniając decyzję Prezes URE podkreślił, że warunki współpracy pomiędzy Udostępniającym i Operatorem są zgodne z postanowieniami Decyzji z dnia 12 lutego 2021 r.

Ponadto Prezes URE uznał, że zachodzą przesłanki uprawniające organ do uznania projektu decyzji za uzgodniony w zakresie możliwości wykonywania przez OSD zadań określonych w Prawie energetycznym, rozporządzeniach wykonawczych do tej ustawy oraz zatwierdzonych przez Prezesa URE na podstawie tej ustawy Instrukcji Ruchu i Eksploatacji Sieci Dystrybucyjnej. Ponadto za uzgodnieniem decyzji Prezesa UKE przemawia także interes

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

społeczny i słuszny interes obywateli, które Prezes URE wydając postanowienie jest zobowiązany wziąć pod uwagę, co w zakresie właściwości Prezesa URE oznacza zapewnienie przedsiębiorstwu elektroenergetycznemu racjonalnego korzystania z infrastruktury technicznej wykorzystywanej do wykonywania jego podstawowej działalności, zapewnienia bezpieczeństwa i niezawodności dostaw energii elektrycznej oraz wymaganych parametrów jakościowych tej energii.

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

### **POUCZENIE**

Od przedmiotowej decyzji Stronom przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 206 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 Pt w związku z art. 479<sup>58</sup> § 1 kpc).

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2021 r. poz. 2257 z późn. zm., 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. (dane osobowe) – pełnomocnik Operatora  
itB Legal Bazański, Grabiec Kancelaria Radców Prawnych sp. p.  
ul. Graniczna 29/215  
40-017 Katowice
2. (dane osobowe) – pełnomocnik Udostępniającego  
Sienkiewicz i Zamroch Radcowie Prawni spółka partnerska  
ul. Warszawska 4/3  
87-100 Toruń

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