

Sygn. akt *XVII AmT 28/22*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

13 listopada 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący –	Sędzia SO Bogdan Gierzyński
Protokolant –	starszy sekretarz sądowy Wioleta Banaszek

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w G.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej**

z udziałem zainteresowanego **(...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 17 marca 2022 r., znak: (...)

oddala odwołanie;

zasądza od Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w G. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 1440 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści złotych) tytułem zastępstwa procesowego, wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty;

zasądza od Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w G. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 1440 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści złotych) tytułem zastępstwa procesowego, wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sędzia SO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt *XVII AmT 28/22*

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej decyzją z dnia 17 marca 2022 r. Nr (...), po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 28 marca 2019 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 28 marca 2019 r.) o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu Operatora do nieruchomości położonych w G., dla których Sąd Rejonowy w Gdyni, V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgi wieczyste o numerach:

(...) - w tym do budynku przy ul. (...)

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...)

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) – w tym do budynku przy ul. (...)

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) – w tym do budynku przy ul. (...),

(dalej odpowiednio „Nieruchomości I”, „Budynki I”), oraz do nieruchomości gruntowych położonych w G., dla których Sąd Rejonowy w Gdyni, V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgi wieczyste o numerach:

(...) - w tym do budynku przy ul. (...)

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynków przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...)- w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...)-w tym do budynku przy ul. (...),

(...) – w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

(...) - w tym do budynku przy ul. (...)

(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) – w tym do budynku przy ul. (...),
(...) – w tym do budynku przy ul. (...),
(...)-wtym do budynku przy ul. (...)
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...)-W tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - wtym do budynku przy ul. (...),
(...) – w tym do budynku przy ul. (...),
(...)-wtym do budynku przy ul. (...),
(...)-wtym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...)
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...)do budynku przy ul. (...),
(...)-wtym do budynku przy ul. (...),
(...) – w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...)
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...)
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),
(...) –w tym do budynku przy ul. (...),
(...) - w tym do budynku przy ul. (...),

wspieraniu rozwoju") oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 735, z późn. zm., dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 576, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalam następujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach:

§ 1. Postanowienia ogólne

Pojęcia i terminy użyte w decyzji rozumie się zgodnie z Pt, ustawą o wspieraniu rozwoju oraz ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2351, z późn. zm.).

Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości i do Budynków, polegającego

na umożliwieniu wykonania przez Operatora instalacji telekomunikacyjnych Budynków I w technologii FTTH (ang. Fiber To The Home - światłowód do domu) oraz doprowadzenia do Budynków światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, tj. w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych podmiotom, z którymi Operator zawarł umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych (dalej „Abonenci”).

Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomościami

i Budynkami, na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-3.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości i do Budynków, Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:

wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków \ poprzez wykonanie okablowania z kabli światłowodowych wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi pomiędzy punktami styku w Budynkach I a lokalami Abonentów, z uwzględnieniem zasad określonych w § 4,

wykonania przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków poprzez doprowadzenie do punktu styku linii kablowej światłowodowej, z uwzględnieniem zasad określonych w § 4,

utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii elementów instalacji telekomunikacyjnych Budynków I oraz przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków, o których mowa w pkt 1 i 2, w tym kanalizacji kablowej lub kanalizacji telekomunikacyjnej Budynków I, jeśli Operator wykona je na podstawie niniejszej decyzji (dalej „Infrastruktura”), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług **telekomunikacyjnych, w tym do:**

wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury, o ile nie będzie to skutkowało zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych,

instalowania elementów Infrastruktury służących do przyłączenia nowych Abonentów w miarę ich pozyskiwania przez Operatora,

jeżeli nie wymaga to zmiany projektu, o którym mowa w § 5 ust. 1,

wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości i do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-3.

Decyzja nie uprawnia Operatora do instalowania, eksploataowania lub wymiany elementów Infrastruktury w lokalu Abonenta bez uzyskania zgody Abonenta.

Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynków, powinno uwzględniać stan techniczny i estetyczny Budynków oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości.

Niezwłocznie po zakończeniu prac, nie później niż 14 dni od ich zakończenia, Operator zobowiązany jest do przywrócenia Budynków oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z wykonaniem Infrastruktury.

Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 pkt 1-3, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się

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

Operator zobowiązany jest do używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz posiadania stosownych certyfikatów.

Operator ponosi odpowiedzialność za zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury urządzenia, w szczególności ich wpływ na bezpieczeństwo Abonentów i innych osób oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń.

Operator ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa

i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac instalacyjnych, **konserwacyjnych oraz eksploatacji Infrastruktury.**

Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji.

Operator jest zobowiązany do zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych.

Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku,

Operator jest zobowiązany do usunięcia szkód wynikających bezpośrednio

z wykonywania uprawnień określonych w ust. 1 niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia. W przypadku nieusunięcia szkód w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia Udostępniający może je usunąć na koszt Operatora.

Zobowiązuje się Operatora do:

ponoszenia kosztów związanych z wykonywaniem uprawnień określonych w ust. 1, w tym kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w ust. 4-12,

2) zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w ust. 1, w szczególności kosztów energii elektrycznej zużytej przez Operatora oraz kosztów wynikających z udostępnienia Operatorowi dokumentacji, o której mowa w § 5 ust. 4 pkt 2, w formie wybranej przez Operatora lub upoważnionego przez niego wykonawcę.

Zwrot Udostępniającemu przez Operatora kosztów, o których mowa w ust. 13, nastąpi w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego dokumenty księgowe w terminie 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora.

Operator może powierzyć usuwanie awarii, wykonywanie prac instalacyjnych, konserwacyjnych, remontowych i projektowych wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.

Infrastruktura nie może być wykorzystywana przez Operatora w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w Budynkach, w szczególności nie może być wykorzystywana przez Operatora do zapewnienia telekomunikacji na innych nieruchomościach.

§ 3. Prawa i obowiązki Udostępniającego

Udostępniający jest zobowiązany do zapewnienia Operatorowi możliwości wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1, a także do współdziałania z Operatorem w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonania decyzji.

Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego informowania Operatora o przypadkach:

naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione oraz awariach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę - nie później niż w terminie 24 godzin od powzięcia przez Udostępniającego informacji o tych zdarzeniach;

zaplanowanych pracach inwestycyjnych lub remontowych mogących mieć wpływ na Infrastrukturę - co najmniej 7 dni przed terminem ich planowanego rozpoczęcia.

Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Infrastrukturze, które zostały wywołane przez osoby trzecie, chyba że co innego wynika z przepisów powszechnie obowiązujących.

Na żądanie Udostępniającego, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia żądania, Operator jest zobowiązany udzielić Udostępniającemu, informacji w zakresie wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 oraz realizowania obowiązków określonych w decyzji, a także o fakcie udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.

§ 4. Wykorzystanie infrastruktury technicznej

Operator może umieścić okablowanie, o którym mowa w § 2 ust. 1 pkt 1:

w kanalizacjach telekomunikacyjnych Budynków 1 (dalej „(...)”), do których tytuł **prawny przysługuje Operatorowi, Udostępniającemu lub innemu podmiotowi**, z zastrzeżeniem ust 3,

w KTB, które Operator wybuduje - o ile:

w Budynkach i nie ma (...) albo

uzyskanie dostępu do (...), do których tytuł prawny przysługuje Operatorowi, Udostępniającemu lub innemu podmiotowi, który został wskazany przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 lub deklaruje świadczenie usług w Budynkach I zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w Systemie Informacyjnym o Infrastrukturze Szerokopasmowej (dalej „SUS”), stanowi trudną do ominięcia przeszkodę.

Operator może umieścić linie kablowe, o których mowa w § 2 ust 1 pkt 2:

w kanalizacjach kablowych przyłącza telekomunikacyjnego (dalej „KK”), do których tytuł prawny przysługuje Operatorowi, Udostępniającemu lub innemu podmiotowi, z zastrzeżeniem ust 3,

w KK, które Operator wybuduje - o ile:

na Nieruchomościach nie ma KK albo

uzyskanie dostępu do KK, do których tytuł prawny przysługuje Operatorowi, Udostępniającemu lub innemu podmiotowi, który został wskazany przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust 4 pkt 1 lub deklaruje świadczenie usług w Budynku zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SUS, stanowi trudną do ominięcia przeszkodę.

Skorzystanie z KK lub KTB, do których Operatorowi lub Udostępniającemu nie przysługuje tytuł prawny, jest możliwe pod warunkiem zawarcia odrębnej umowy lub uzyskania decyzji administracyjnej w tym zakresie.

Uznaje się, że uzyskanie dostępu do KK lub KTB stanowi trudną do ominięcia przeszkodę, jeśli:

na podstawie informacji zebranych na zasadach określonych w § 5 ust. 4 Operator ustali, że KTB lub KK, do których Operatorowi lub Udostępniającemu przysługuje tytuł prawny, są niedostępne,

pomimo wystąpienia do innego podmiotu, który został wskazany przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 lub deklaruje świadczenie usług w Budynkach zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SUS z wnioskiem o udostępnienie KK lub KTB na potrzeby realizacji niniejszej decyzji:

adresat wniosku w sposób wyraźny odmówił jej udostępnienia lub

w terminie 60 dni od dnia złożenia przez Operatora wniosku o jej udostępnienie umowa w tym zakresie nie została zawarta,

stan prawny KK lub KTB jest przedmiotem sporu lub nie można go jednoznacznie ustalić w oparciu o oświadczenia:

Udostępniającego, złożone zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1,

podmiotów wskazanych przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 oraz

podmiotów deklarujących świadczenie usług w Budynkach zgodnie z aktualnymi **danymi ujawnionymi w SUS**

bądź w związku z nieudzieleniem Operatorowi odpowiedzi przez te podmioty.

§ 5. Uzgodnienie projektu wykonawczego

Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy Infrastruktury (dalej „Projekt”), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury, Projekt nie musi obejmować ani w części opisowej, ani rysunkowej instalacji telekomunikacyjnych w lokalach Abonentów. Operator może sporządzić jeden Projekt dla jednej bądź większej liczby Nieruchomości oraz Budynków.

Jeżeli ze względu na brak możliwości skorzystania z KK lub KTB, Operator zamierza wykonać KK lub KTB, to przekazując Udostępniającemu Projekt do uzgodnienia Operator jest obowiązany załączyć dokumentację potwierdzającą spełnienie przesłanek, o których mowa § 4 ust. 4.

Projekt przewidujący wykorzystanie przez Operatora istniejącej KK lub KTB może przewidywać alternatywne wykonanie KK lub KTB przez Operatora na wypadek sytuacji, o której mowa w § 6 ust. 3.

W celu sporządzenia Projektu Udostępniający na wniosek Operatora lub upoważnionego przez niego wykonawcy, nieodpłatnie i bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż

w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku:

przekáže Operatorowi informacje na temat tego, komu według jego wiedzy przysługuje tytuł prawny do KK na Nieruchomościach lub KTB w Budynkach I,

udostępni Operatorowi lub upoważnionemu przez niego wykonawcy, w wybranej przez nich formie, znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Budynków w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania

i eksploatacji Infrastruktury, oraz

umożliwi Operatorowi lub upoważnionemu przez niego wykonawcy dostęp

do Nieruchomości i do Budynków, celem zebrania informacji w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.

Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go albo przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda

od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego Projektu.

Projekt uznaje się za uzgodniony, gdy Udostępniający w terminie, o którym mowa w ust. 5, nie wyrazi stanowiska, zaakceptuje Projekt albo gdy Operator rozpatrzy stanowisko Udostępniającego, uwzględniając zgłoszone przez Udostępniającego uwagi:

dotyczące możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów ze wskazaniem tych przepisów,

dotyczące uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynków,

dotyczące niespełnienia wymogów, o których mowa w ust. 2 powyżej lub § 4 ust. 1 pkt 2, § 4 ust. 2 pkt 2,

te, które uzna za zasadne,

udzielając wyjaśnień, i przekáže ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.

§ 6. Wykonanie Infrastruktury

Operator przystąpi do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem.

Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 4 000,00 zł (słownie: cztery tysiące złotych) za każdy Budynek, w którym jednocześnie będą prowadzone te prace.

Jeżeli, pomimo zawarcia umowy o wykorzystanie KK lub KTB albo wstępnego stwierdzenia możliwości skorzystania z KK lub KTB, do której Udostępniającemu przysługuje tytuł prawny, w toku prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2, okaże się, że z przyczyn technicznych nie jest możliwe wykorzystanie tej KK lub KTB, Operator może wykonać własne KK lub KTB o ile, zgodnie z § 5 ust. 3, uzgodniony Projekt to przewidywał lub Operator uzupełni Projekt w tym zakresie. Zmiany w Projekcie są uzgadniane na zasadach określonych w § 5 ust. 5-6, z tym że termin na akceptację uzupełnionego Projektu lub przedstawienia do niego uzasadnionego stanowiska wynosi 14 dni, a w przypadku, gdy Projekt będzie obejmował tylko prace wskazane w § 2 ust. 1 pkt 2-7 dni.

Po wykonaniu Infrastruktury, Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator przekáže Udostępniającemu, w terminie 7 dni od dnia zakończenia prac, dokumentację powykonawczą, która będzie stanowić załącznik do tego protokołu.

W przypadku, gdy w terminie 7 dni od dnia przedstawienia protokołu, o którym mowa w ust. 4, nie dojdzie do jego podpisania przez obie Strony albo, jeśli w tym terminie Udostępniający nie zgłosi uwag do tego protokołu, uznaje się, że protokół został zaakceptowany bez zastrzeżeń. Niepodpisanie protokołu przez obie Strony w terminie, o którym mowa w zdaniu pierwszym, nie uniemożliwia Operatorowi utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Infrastruktury, przy czym Operator ponosi ryzyko związane z nieuwzględnieniem zgłoszonych przez Udostępniającego uwag.

Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 2, na rachunek bankowy Operatora w terminie 14 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa w ust. 4, a w przypadku, o którym mowa w ust. 5, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia protokołu Udostępniającemu, chyba że wraz

z przekazaniem Udostępniającemu protokołu Operator oświadczy, że zwracana kwota powinna być zaliczona na poczet kaucji za następną Budynek, w którym wykonywane będą prace.

§ 7. Remont Infrastruktury

Operator może przeprowadzić remont Infrastruktury, w tym dokonać wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury, o ile nie będzie to skutkowało zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych i nie wymaga zmiany Projektu, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a w przypadku niezgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.

Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w ust. 1, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 1000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za każdy Budynek, w którym jednocześnie będą prowadzone te prace.

Operator prześle każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 1, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian.

Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 2, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w ust. 3.

§ 8. Usuwanie awarii

W przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury rozumianej jako stan techniczny Infrastruktury uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, Udostępniający zapewni Operatorowi każdorazowy niezwłoczny dostęp do Nieruchomości, w tym do Budynków, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii,

O fakcie wystąpienia awarii Infrastruktury Operator niezwłocznie po wykryciu awarii poinformuje Udostępniającego telefonicznie, a w przypadku nieodebrania telefonu uczyni to za pośrednictwem korespondencji e-mail, chyba że Strony ustalą inny sposób informowania.

§ 9. Katalog usług

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

§ 10. Poufność

Zobowiązuje się Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w

związku z wykonywaniem decyzji. Dotyczy to zwłaszcza obowiązku zachowania przez Udostępniającego w tajemnicy danych dotyczących Infrastruktury, w tym instalacji i urządzeń, które zostaną zainstalowane przez Operatora na podstawie decyzji. Operator jest uprawniony do przekazywania podmiotom, o których mowa w § 2 ust. 15, informacji niezbędnych do realizacji swoich uprawnień. Operator odpowiada za zachowanie w tajemnicy informacji przekazanych tym podmiotom. Powyższe zobowiązanie nie dotyczy sytuacji, gdy obowiązek przekazania takich informacji wynika z przepisów powszechnie obowiązujących lub następuje na żądanie właściwego organu.

§ 11. Postanowienia końcowe

Wszelka korespondencja pomiędzy Stronami związana z realizacją decyzji będzie kierowana w drodze korespondencji pocztowej lub za pośrednictwem korespondencji e-mail na adresy ustalone przez Strony.

W terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji każda ze Stron jest zobowiązana do przekazania drugiej Stronie informacji w zakresie: osoby wyznaczonej do kontaktu z drugą Stroną, numeru telefonu kontaktowego, adresu do korespondencji, adresu poczty elektronicznej, numeru rachunku bankowego przeznaczonego do rozliczeń między Stronami. W przypadku braku realizacji tego obowiązku, wszelka korespondencja będzie kierowana na adresy wskazane w dokumentach rejestrowych Stron, zaś świadczenia pieniężne spełniane będą za pokwitowaniem do rąk drugiej Strony.

Strony są zobowiązane niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni, do przekazania sobie informacji o wszelkich zmianach danych, o których mowa w ust. 2.

W przypadku niedopełnienia obowiązku, o którym mowa w ust. 3, przyjmuje się, że korespondencja wysłana na dotychczasowy adres została doręczona, a przelew środków pieniężnych dokonany na dotychczasowy numer rachunku bankowego został zrealizowany.

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

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

Od powyższej decyzji odwołanie złożył a Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w G. zaskarżając ją w części - określonej jako „Nieruchomości I”, „Budynki I” oznaczonych w decyzji od pkt 1 do pkt 10.

Odwołujący zarzucił zaskarżonej decyzji:

naruszenie przepisów art. 30 ust 1 pkt 2,3,5 i 6 ustawy z dnia 7 maja 2010 o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych oraz przepisu art. 30 ust. 1 c i ust 5 pkt3 ustawy o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych (tj. Dz. U nr 2021 poz. 777z późn. zm.) przez niewłaściwą ich interpretację i zastosowanie, przyjmując , że wniosek operatora spełnia wszystkie przesłanki

brak wszechstronnego rozważenia całego materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy co spowodowało wydanie decyzji wadliwej w zakresie warunków i form dostępu w stosunku do poszczególnych Nieruchomości i Budynków. Występuje zatem sprzeczność istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

przeprowadzenie dowodu z dokumentu tj „ umowy o dostęp do budynków w celu dostarczenie publicznej sieci telekomunikacyjnej i świadczenia usług telekomunikacyjnych” z dnia 04.06.2012 r zawartej między Udostępniającym a Firmą (...) , oraz „ wykazu lokalizacji na których zlokalizowana została wielowłóknowa światłowodowa sieć telekomunikacyjna (...).

Wskazując na powyższe, Odwołujący wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w zaskarżonej części ponieważ przesłanki z art. 30ustl pkt ,2, 5 i 6 ustawy o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych nie zostały spełnione przez Operatora.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej wniósł o:

oddalenie odwołania w całości, na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c., jako nieznajdującego podstaw do jego uwzględnienia;

przeprowadzenie dowodów z dokumentów znajdujących się w administracyjnych aktach sprawy nr (...), przekazanych przez Pozwanego wraz z odwołaniem do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także „SOKiK”), dla stwierdzenia faktów: przebiegu postępowania administracyjnego, ustalonego przez Prezesa UKE stanu faktycznego oraz treści tych dokumentów (zawartych w nich oświadczeń woli i wiedzy złożonych przez strony), z uwzględnieniem specyfiki postępowania przed SOKiK, polegającej na tym, że strony nie muszą powielać postępowania dowodowego przeprowadzonego już przez Prezesa UKE, gdyż dowody zgromadzone w postępowaniu administracyjnym i sam sposób przeprowadzenia tego postępowania, stanowiąc kanwę Decyzji, są jej nieodłącznym elementem i przez to są przedmiotem badania SOKiK niezależnie od wniosków stron;

zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie zainteresowany (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o:

oddalenie odwołania Powoda w całości,

zwolnienie Zarządu (...) z obowiązku stawienia się na ewentualne posiedzenie przygotowawcze w sprawie. Ze względu na skalę działalności (...), prowadzonej na terytorium całego kraju oraz związaną z tym rozbudowaną strukturę Spółki, wnoszę o zwolnienie osób uprawnionych do reprezentacji (zgodnie ze sposobem reprezentacji ujawnionym w Krajowym Rejestrze Sądowym) z udziału w posiedzeniu przygotowawczym. Osoby te jako podejmujące najistotniejsze i strategiczne decyzje dla (...) posiadają bardzo ograniczoną wiedzę o poszczególnych sprawach (w tym w niniejszej sprawie), które pozostają w zakresie zarówno odpowiedzialności jak i decyzyjności podległej im kadry menadżerskiej. Wobec powyższego, w ocenie (...) udział pełnomocnika (uwzględniając zakres jego umocowania) w postępowaniu przygotowawczym w niniejszej sprawie będzie wystarczający;

przeprowadzenie dowodów z dokumentów z akt sprawy na okoliczności w nich wskazane,

zasądzenie na rzecz (...) od Powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Operator – (...) S.A. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. /rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr (...)/

Udostępniający - Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w G. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze **przedsiębiorców telekomunikacyjnych**).

Udostępniający wraz z właścicielami wyodrębnionych i niewyodrębnionych w Budynkach lokali jest właścicielem Nieruchomości i posadowionych na nich Budynków. /dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych/

Udostępniający wykonuje zarząd Nieruchomościami, w tym Budynkami, zgodnie z art. 27 ust. 2 usm. /dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych/

Operator pismem z dnia 16 listopada 2015 r. zwrócił się do Udostępniającego z wnioskiem o dostęp do Nieruchomości i Budynków. Do pisma Operator załączył projekt umowy. Pismo zostało odebrane przez Udostępniającego w dniu 16 listopada 2015 r. zgodnie z pieczęcią potwierdzającą datę wpływu pisma. /Wniosek wraz z załącznikami/

Udostępniający pismem z dnia **26 listopada 2015 r. odpowiedział na wniosek Operatora** z dnia 16 listopada 2015 r. wyjaśniając, że w części Budynków istnieją już światłowodowe instalacje telekomunikacyjne i Udostępniający proponuje wykorzystanie istniejących sieci. Natomiast w części dotyczącej Budynków nieposiadających instalacji telekomunikacyjnych Udostępniający jest gotowy do negocjacji pod warunkiem przedstawienia inwentaryzacji całej sieci, jaką Operator posiada na Nieruchomościach i w Budynkach Udostępniającego.

Pomimo upływu 30 dni od dnia złożenia wniosku o Dostęp, umowa między Stronami nie została zawarta (bezsporne).

Ze względu na brak zawarcia umowy o Dostępie, Operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem (data wpływu do UKE: dnia 28 marca 2019 r.).

Udostępniający wskazał, że istniejące w Budynkach sieci telekomunikacyjne w pełni umożliwiają wykorzystanie ich przez różnych operatorów telekomunikacyjnych.

Jednocześnie Udostępniający zaznaczył, że na terenie Nieruchomości Operator posiada własną infrastrukturę techniczną tj. kanały i studzienki telekomunikacyjne, jak również przyłącza oraz wewnętrzną sieć w Budynkach rozprowadzoną we wspólnych szachtach lub własnych rurkach (sporadycznie korytkach) instalacyjnych. Udostępniający wyraził także gotowość do podpisania umowy z Operatorem, z zastrzeżeniem, że w sposób szczególnie ustalone zostaną warunki dostępu do poszczególnych Budynków Udostępniającego, a także wykonywanie tylko niezbędnych robót, z uwzględnieniem interesów mieszkańców i współwłaścicieli poszczególnych nieruchomości (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 2 maja 2019 r.).

Zgodnie z treścią Wniosku, Operator wnioskuje o ustalenie następujących warunków dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji poprzez:

budowę światłowodowych przyłączy do Budynków;

budowę instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach za pomocą kabli światłowodowych w technologii FTTH.

Zgodnie z Wnioskiem Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynków przyłączy telekomunikacyjnych wykonanych przy wykorzystaniu kabli światłowodowych. Obowiązki Udostępniającego w tym zakresie wynikają wprost z art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju. W aktualnym stanie prawnym na Udostępniającym ciąży obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku bez konieczności badania, czy jest możliwe wykorzystanie istniejących przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do Budynków (art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

W konsekwencji Prezes UKE zobowiązany był uwzględnić Wniosek w tym zakresie, zgodnie ze wskazanym we Wniosku i piśmie wszczynającym negocjacje z Udostępniającym, sposobem wykonania, tj. przy wykorzystaniu kabli światłowodowych.

Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków w technologii FTTH za pomocą kabli światłowodowych. /dowód: Wniosek/

Przedmiotem Wniosku Operatora jest wykonanie nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej w Budynkach w technologii FTTH za pomocą kabli światłowodowych, przy czym Operator wyjaśnia, że z uwagi na stosowaną technologię zamierza wykorzystać w maksymalny sposób istniejące własne elementy infrastruktury technicznej

w Budynkach, w szczególności istniejącą własną kanalizację teletechniczną, szyby kablowe, dukty kablowe, WLZ (Wewnętrzne Linie Zasilające), przepusty i inne kanały znajdujące się w Budynkach, o ile takie istnieją oraz technicznie będzie to możliwe. W treści Wniosku Operator ponadto wskazał, że w sytuacji, gdy zajdą okoliczności umożliwiające Operatorowi demontaż instalacji miedzianej tj. brak świadczenia usług detalicznych i hurtowych, dokona demontażu tych instalacji miedzianych. Powyższe powoduje, że zamierzenie inwestycyjne Operatora (budowa instalacji i świadczenie usług telekomunikacyjnych w technologii FTTH) nie może zostać zrealizowane z wykorzystaniem znajdujących się w Budynkach instalacji Operatora.

W Budynkach (...) nie znajdują się instalacje telekomunikacyjne wykonane w technologii FTTH za pomocą kabli światłowodowych, z których Operator mógłby skorzystać (dowód: dane z SUS, pismo Ł. H. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w G. (...) z dnia 26 października 2021 r., pismo (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. z dnia 27 października 2021 r., pismo (...) sp. z o.o. z siedzibą w G. z dnia 26 października 2021 r., pismo (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. j. z siedzibą w W. z dnia 20 października 2021 r., pismo (...) S.A. z siedzibą w W. z dnia 2 listopada 2021 r., pismo (...) sp. z o.o. z dnia 22 listopada 2021 r.

Istniejące w Budynkach I instalacje telekomunikacyjne, nawet jeśli są przystosowane do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, to nie odpowiadają zapotrzebowaniu Operatora ze względu na technologię świadczenia usług telekomunikacyjnych (art. 30 ust. 1a pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju). Żadna z instalacji telekomunikacyjnych, w które wyposażone są Budynki I, nie pozwoli Operatorowi na świadczenie usług zgodnie z jego zapotrzebowaniem wskazanym we Wniosku. Z tego względu na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków I wykorzystujących kable światłowodowe jako medium transmisyjne (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju).

Instalacje telekomunikacyjne Operatora zostały wykonane w technologii miedzianej. /dowód: Wniosek/

Zgodnie z informacjami umieszczonymi w SIIS instalacje te nie są przystosowane do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s.

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane, jak też w ocenie Sądu nie budziły wątpliwości.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, a podniesione zarzuty są bezzasadne. Bezzasadny jest w szczególności zarzut naruszenie przepisów art. 30 ust 1 pkt 2,3,5 i 6 ustawy z dnia 7 maja 2010 o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych oraz przepisu art. 30 ust. 1 c i ust 5 pkt3 ustawy o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych (tj. Dz. U nr 2021 poz. 777z późn. zm.) przez niewłaściwą ich interpretację i zastosowanie, przyjmując , że wniosek operatora spełnia wszystkie przesłanki.

Wbrew twierdzeniu powoda, przepisy prawa wskazane w pkt I sentencji zaskarżonej Decyzji tj. art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2, 3 lit. b, 5 i 6 oraz ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju stanowią prawidłowo wskazaną podstawę prawną wydanego przez Prezesa UKE rozstrzygnięcia. Norma kompetencyjna dla Prezesa UKE do wydania decyzji o dostępie, o którym mowa w art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju są art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju. Uprawnienie to aktualizuje się w momencie, gdy podmioty, o których mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju nie zawarą umowy o dostęp w terminie 30 dni liczonych od dnia wystąpienia przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego z wnioskiem o jej zawarcie albo w sytuacji gdy właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości odmówi udzielenia dostępu, a następnie jedna z negocjujących stron zwróci się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju (art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 1 i 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

W niniejszej sprawie zainteresowany pismem z dnia 16 listopada 2015 r. zwrócił się do powoda z wnioskiem o dostęp do nieruchomości i budynków, załączając projekt umowy. Pomimo upływu 30 dni od dnia złożenia wniosku o Dostęp, umowa między stronami nie została zawarta.

Prezes UKE uprawniony był w tej sytuacji do wydania, na podstawie art. 22 ust. 1 c w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2, 3 li. b, 5 i 6 oraz ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz art. 104 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt , decyzji, w której ustalił warunki dostępu operatora do nieruchomości i usytuowanych na nich budynków w zakresie objętym wnioskiem zainteresowanego.

Nie zasługuje na uwzględnienie również zarzut braku wszechstronnego rozważenia całego materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, co spowodowało wydanie decyzji wadliwej w zakresie warunków i form dostępu w stosunku do nieruchomości i budynków oraz sprzeczność istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

Fakt zawarcie umowy z (...) sp. z o.o. z siedzibą w G. nie jest równoznaczne, że została ona wykonana i istnieje we wszystkich budynkach objętych wnioskiem zainteresowanego infrastruktura światłowodowa w technologii FTTH, która odpowiadałaby potrzebom powoda. Nie ma zatem podstaw do kwestionowania ustalenia Prezesa UKE, że operator nie miał możliwości skorzystania z istniejących instalacji telekomunikacyjnych Budynków I, albowiem istniejące w Budynkach I instalacje telekomunikacyjne, nawet jeśli są przystosowane do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, to nie odpowiadają jego zapotrzebowaniu ze względu na technologię świadczenia usług telekomunikacyjnych (art. 30 ust. 1a pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju) i , że żadna z instalacji telekomunikacyjnych, w które wyposażone są Budynki I, nie pozwoli operatorowi na świadczenie usług zgodnie z jego zapotrzebowaniem wskazanym we wniosku.

Mając powyższe na względzie odwołanie należało oddalić jako bezzasadne art.479⁶⁴ § 1 k.p.a.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, zasądzając na rzecz pozwanego i zainteresowanego koszty zastępstwa według norm przepisanych (art.98 k.p.c.).