

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 września 2020 r.

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

Przewodniczący –	Sędzia Sądu Okręgowego Ewa Malinowska
Protokolant –	sekretarz sądowy Iwona Hutnik

po rozpoznaniu 15 września 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **Wspólnoty Mieszkaniowej Nieruchomości przy ul. (...) w K.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej**

z udziałem (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K.

o ustalenie warunków dostępu do nieruchomości

na skutek odwołania Wspólnoty Mieszkaniowej Nieruchomości przy ul. (...) w K. od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z 24 sierpnia 2018 r. Nr (...). (...) (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od Wspólnoty Mieszkaniowa Nieruchomości przy ul. (...) w K. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Ewa Malinowska

XVII AmT 157/18

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 sierpnia 2018 r. wydaną w sprawie (...) (...) (...) Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 23 lutego 2017 r. o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu Operatora do nieruchomości położonej w K. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze w Krakowie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (...) (dalej „Nieruchomość”), w tym do budynku posadowionego na Nieruchomości (dalej „Budynek”), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budyńku, na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2 i 4 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2062, z późn. zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, z późn. zm., dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne

(t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1907, z późn. zm., dalej (...)), ustalił warunki dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku.

(decyzja k. 7-15)

Pozwany Wspólnota Mieszkaniowa Nieruchomości przy ul. (...) w K. wniósł odwołanie od tej decyzji zaskarżając ją w całości. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

-naruszenie art. 21 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1 oraz art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju;

-naruszenie art. 77 § 1 k.p.a.

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę decyzji wynikający z braku weryfikacji informacji wskazanych we wniosku zainteresowanego ;

-naruszenie art. 108 w zw. z art. 7 k.p.a.

Zarzucając powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji.

(odwołanie k. 18-22)

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Pismem z dnia 12 lipca 2016 r. operator (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. zwrócił się do Wspólnoty Mieszkaniowej Nieruchomości przy ul (...) w K. z wnioskiem o zawarcie umowy o dostępie do nieruchomości w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku. We wniosku operator wniósł o udzielenie Dostępu do Nieruchomości polegającego na umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku oraz umożliwieniu korzystania z punktu styku.

(dowód: kopia pisma operatora z dnia 12 lipca 2016 r. stanowiącego załącznik do wniosku, oraz historia korespondencji mailowej prowadzonej przez strony, załączona do wniosku – akta administracyjne nie zawierają numeracji kart).

Negocjacje pomiędzy Operatorem a Udostępniającym były prowadzone ponad 30 dni i nie doprowadziły do zawarcia umowy o dostępie do nieruchomości, w tym do budynków (okoliczność niekwestionowana)

Ze względu na niezawarcie umowy o dostępie, w dniu 23 lutego 2017 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej: 27 lutego 2017 r.) operator wystąpił do Prezesa UKE z Wnioskiem o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości.

(dowód: wniosek z załącznikami – brak numeracji kart.)

Nieruchomość, w tym budynek przy ul. (...) w K., stanowią współwłasność właścicieli lokali wyodrębnionych w budynku oraz Firmy (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w K..

(dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych z KW nr (...)).

Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym

(dowód: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr (...)).

Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym

(okoliczność niekwestionowana)

W dniach 14 czerwca 2018 r. - 16 lipca 2018 r. Prezes UKE przeprowadził postępowanie konsultacyjne projektu decyzji w postępowaniu prowadzonym na wniosek operatora.

W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęło stanowisko złożone przez Prezesa UOKiK, pismem z dnia 29 czerwca 2018 r., w którym nie zgłosił uwag do projektu decyzji.

(dowód : pisma z 14 czerwca 2018, 15 czerwca 2018, 29 czerwca 2018 – brak numeracji kart)

Usługi telekomunikacyjne w budynku świadczy 3 operatorów telekomunikacyjnych.

(dowód: pismo udostępniającego z dnia 29 marca 2018 r. – brak numeracji kart)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wskazanych wyżej dokumentów znajdujących się w aktach sądowych i administracyjnych, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron niniejszego postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie podlegało oddaleniu, wobec braku podstaw do jego uwzględnienia.

Zgodnie z art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju:

- ustęp 1: Właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, jest obowiązany zapewnić przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostęp do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, polegający w szczególności na:

1) zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli powielenie takiej infrastruktury byłoby ekonomicznie nieopłacalne lub technicznie niemożliwe,

2) umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku,

3) umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli:

a) nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s lub

b) istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego,

4) umożliwieniu korzystania z punktu styku,

5) umożliwieniu odtworzenia przyłącza telekomunikacyjnego lub wykonaniu instalacji telekomunikacyjnej budynku, które uległy likwidacji, zniszczeniu, uszkodzeniu lub wymagają modernizacji lub przebudowy

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku.

- ustęp 1a: Warunek, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 lit. b, uważa się za spełniony w szczególności, gdy:

1) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku nie podejmuje negocjacji z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w sprawie dostępu do tej instalacji;

2) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku odmawia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do tej instalacji;

3) oferowane warunki dostępu do instalacji są dyskryminujące lub uniemożliwiają przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu oferowanie użytkownikom końcowym konkurencyjnych warunków świadczenia usług, w tym cenowych i jakościowych;

4) przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczy usługi w innej technologii niż instalacja telekomunikacyjna w budynku.

- ustęp 4: Warunki dostępu, o którym mowa w ust. 1 i 3, określa umowa zawarta między przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a odpowiednio właścicielem, użytkownikiem wieczystym lub zarządcą nieruchomości, właścicielem kabla telekomunikacyjnego, instalacji telekomunikacyjnej budynku lub przyłącza telekomunikacyjnego. Zawarcie umowy, o którym mowa w zdaniu pierwszym, stanowi czynność zwykłego zarządu.

- ustęp 5b: W przypadku niezawarcia umowy, o której mowa w ust. 4, stroną postępowania w sprawie wydania decyzji o dostępie, o którym mowa w ust. 1 i 3, jest właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości, do którego przedsiębiorca telekomunikacyjny wystąpił z wnioskiem o zapewnienie tego dostępu.

W myśl 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 dostęp każda ze stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej.

Natomiast w myśl art. 22 ust. 1 ustawy, Prezes UKE wydaje decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej w terminie 60 dni od dnia złożenia wniosku o jej wydanie, biorąc pod uwagę w szczególności konieczność zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

Odnosząc powyższe unormowania prawne do okoliczności niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że w sprawie tej ziściły się wszystkie przesłanki, od których spełnienia zależy wydanie przez Prezesa UKE decyzji w przedmiocie ustalenia warunków dostępu operatora do nieruchomości oraz budynków pozostających w zarządzie udostępniającego w celu zapewnienia telekomunikacji w budynkach. Z poczynionych ustaleń faktycznych wynika bowiem, że:

- zainteresowany (...) sp. z o.o. w K. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, zaś powód (Wspólnota Mieszkaniowa Budynku przy ul. (...) w K.) nie posiada takiego statusu,

- powód jest zarządcą nieruchomości, do którego zainteresowany wystąpił z wnioskiem o zapewnienie dostępu do nieruchomości i budynków w celu zapewnienia telekomunikacji w budynkach poprzez umożliwienie doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku, umożliwienia korzystania z punktu styku,

- strony prowadziły negocjacje w sprawie zawarcia umowy o dostępie do nieruchomości, które nie przyniosły pozytywnych efektów, bowiem powód nie wyraził zgody na wykonanie przez operatora infrastruktury telekomunikacyjnej na terenie nieruchomości pozostających w jego zarządzie we wnioskowanym zakresie,

- wobec niezawarcia umowy o dostępie, zainteresowany wystąpił do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie dostępu do nieruchomości.

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

Postępowanie konsultacyjne w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone i Prezes UOKiK nie zgłosił uwag do projektu decyzji.

Rację ma pozwany, że doprowadzenie przez Operatora przyłącza telekomunikacyjnego do Budynku stanowi realizację Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju. Przyłącze telekomunikacyjne to:

a) odcinek linii kablowej podziemnej, linii kablowej nadziemnej lub kanalizacji kablowej, zawarty między złączem rozgałęźnym a zakończeniem tych linii lub kanalizacji

w obiekcie budowlanym,

b) system, bezprzewodowy łączący instalację wewnętrzną obiektu budowlanego z węzłem publicznej sieci telekomunikacyjnej

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

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 budynku (art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Rację ma również pozwany, że umożliwienie korzystania przez operatora z punktu styku jest równoznaczne z wykonywaniem dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. Punktem styku jest zaś miejsce, w którym możliwe jest połączenie publicznej sieci telekomunikacyjnej z instalacją telekomunikacyjną budynku (art. 2 ust. 1 pkt 9 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Ponieważ operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości, polegającego na umożliwieniu korzystania z punktu styku w budynku, obowiązki udostępniającego w tym zakresie wynikają wprost z art. 30 ust. 1 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. Zapewnienie tej formy dostępu także nie zostało uzależnione od konieczności spełnienia szczególnych przesłanek. (art. 30 ust. 1 pkt . 2 i 4 ustawy o wspieraniu rozwoju)

W tym stanie rzeczy, w ocenie Sądu, Prezes UKE miał podstawy do wydania zaskarżonej decyzji, albowiem wszystkie przesłanki warunkujące jej wydanie, określone w ustawie o wspieraniu rozwoju, zostały spełnione.

W ocenie Sądu Okręgowego, zarzuty i twierdzenia sformułowane w odwołaniu nie zasługiwały na uwzględnienie, gdyż stanowiły one jedynie niepopartą dowodami polemikę z rozstrzygnięciem organu regulacyjnego i nie mogły prowadzić do zmiany lub uchylecia decyzji.

Obowiązkiem Prezesa UKE jest ustalenie proporcjonalnych i niedyskryminujących warunków dostępu zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

W ocenie Sądu Prezes UKE po przeprowadzeniu procedury konsultacyjnej w decyzji wyważył interesy obu stron postępowania i ustalił warunki w sposób podobny do tych, jakie są ustalane w innych postępowaniach.

Rację ma pozwany, że zapewnienie dostępu do nieruchomości w zakresie wnioskowanym przez zainteresowanego poprzez doprowadzenie przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku wyłącza konieczność badania, czy możliwe jest wykorzystanie istniejących przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do budynku. Okoliczność ilu operatorów telekomunikacyjnych jest już obecnych w budynku jest bez znaczenia w świetle zapisów art. 30 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Odnośnie do zarzutów naruszenia przepisów postępowania administracyjnego Sąd Okręgowy podziela utrwalone w judykaturze stanowisko, iż zasadniczo tego typu zarzuty są nieskuteczne przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ponieważ Sąd ten nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradyktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, w tym wypadku Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, według reguł kontradyktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowo-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowo-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy (por. np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt I CKN 351/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r., sygn. akt III SZP 2/05). Sąd Okręgowy uznaje, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych, to zarzuty w tym zakresie nie mogą być skuteczne, o ile uchybienia te mogą być sanowane w toku postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem tutejszy Sąd zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym. Sąd nie podzielił zarzutu naruszenia art. 7 i 77 kpa. Obie strony miały możliwość czynnego udziału w postępowaniu, z którego powód nie skorzystał. Powód też na etapie postępowania sądowego nie przedstawił nowych dowodów ponad te, które zostały zgromadzone w postępowaniu administracyjnym. Rację ma pozwany, że w decyzji zawarto szereg postanowień, których celem jest zagwarantowanie, że doprowadzenie do budynku przyłącza telekomunikacyjnego i połączenie go z instalacją telekomunikacyjną w punkcie styku będzie neutralne z punktu widzenia racjonalnego korzystania z budynku. W szczególności decyzja przewiduje w § 4 procedurę uzgadniania projektu wykonawczego przyłącza telekomunikacyjnego. Nietrafny jest zatem argument, że decyzja jest sprzeczna z wytycznymi zawartymi w art. 30 ust. 1 c ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rację ma również pozwany co do tego, że uchwała Wspólnoty z 30 marca 2017 r. nie jest istotna dla rozstrzygnięcia tej sprawy. Uchwała ta nie może ograniczać stosowania ustawy o wspieraniu rozwoju i jej art., 30 ust. 1.

Reasumując, zdaniem Sądu Okręgowego, odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie, gdyż zaskarżona decyzja odpowiada prawu. Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c., Sąd orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto, zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c., zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że powód - jako przegrywający sprawę - zobowiązany jest do zwrotu pozwanemu Prezesowi UKE kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł, ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSO Ewa Malinowska