

## **Uwagi Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji [PIIT] do treści ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (druk nr 2546)**

### **1. Art. 2 ust. 1 pkt 1) oraz ust. 3**

**Proponujemy** usunięcie 2 części zdania w artykule 2 ust. 1 pkt 1 Projektu ustawy, tj. od słów „której przepływność określają przepisy wydane na podst. ust 3” oraz usunięcie ust. 3 w art. 2. albo przynajmniej dodać definicję pojęcia „minimalna przepływność łączy” do art.2 ust.3:

*„Minimalna przepływność łączy - zdolność kanału transmisyjnego do przestania określonej tym parametrem maksymalnej ilości danych w ciągu sekundy, z zastrzeżeniem, że nie w każdym momencie eksploatacji łączy przez abonenta lub użytkownika końcowego przepływność rozumiana jako natężenie strumienia danych będzie miała taką wartość.*

*Oznacza to, że na drodze transmisji pomiędzy abonentem lub użytkownikiem końcowym, a stykiem sieci operatora do sieci Internet, nie występuje żaden techniczny element sieci, którego celem jest ograniczenie zdolności tego łączy do osiągnięcia maksymalnej prędkości przesyłania danych poniżej wymaganego i określonego tym pojęciem poziomu.”*

*Dostęp określa się jako szerokopasmowy, jeżeli wydajność łączy nie jest czynnikiem ograniczającym możliwość uruchomienia aplikacji dostępnych w sieci.”*

oraz ze względu na brak praktycznych możliwości spełnienia kryterium określonego w Projekcie ustawy postulujemy usunięcie zdania 2 w art. 2 ust.3, tj:

*„Dostęp określa się jako szerokopasmowy, jeżeli wydajność łączy nie jest czynnikiem ograniczającym możliwość uruchomienia aplikacji dostępnych w sieci.”.*

#### **Uzasadnienie:**

Artykuł 2 ust. 1 pkt 1 Projektu ustawy wprowadza następującą definicję sieci szerokopasmowej:

*„1) sieć szerokopasmowa – sieć telekomunikacyjna służąca do zapewnienia szerokopasmowego dostępu do Internetu, której przepływność określają przepisy wydane na podst. ust. 3”*

Z kolei art. 2 ust. 3 stanowi:

*”Minister właściwy do spraw łączności określi, w drodze rozporządzenia, nie rzadziej niż raz na trzy lata, minimalną przepływność łączy w sieci służącej do zapewnienia szerokopasmowego dostępu do Internetu, biorąc pod uwagę poziom rozwoju telekomunikacji i konieczność stymulowania tego rozwoju, a także zaspokojenie potrzeb użytkowników końcowych. Dostęp określa się jako szerokopasmowy, jeżeli wydajność łączy nie jest czynnikiem ograniczającym możliwość uruchomienia aplikacji dostępnych w sieci.”*

Na wstępie chcielibyśmy zwrócić uwagę na fakt, iż Projekt ustawy nie zawiera definicji pojęcia „minimalna przepływność łączy”. Brak przedmiotowej definicji będzie prowadzić do istotnych wątpliwości interpretacyjnych. Niezbędnym jest zatem określenie, co należy rozumieć pod tym pojęciem.

Projekt ustawy stanowi także, iż dostęp określa się jako szerokopasmowy, jeżeli wydajność łącza nie jest czynnikiem ograniczającym możliwość uruchomienia aplikacji dostępnych w sieci. Niestety ani w Projekcie ustawy, ani w uzasadnieniu do ustawy nie zostało doprecyzowane, jakiego typu aplikacje ustawodawca miał na myśli formułując przedmiotowy zapis. Ponieważ już dziś można znaleźć „w sieci” aplikacje, których uruchomienie wymaga bardzo dużych przepływności, pozostawienie zapisu zawartego w Projekcie ustawy prowadziłoby po pierwsze do konieczności ustalania tej minimalnej przepływności na bardzo wysokim poziomie, a ponadto ze względu na rozwój technologiczny niezbędnym byłoby zmienianie rozporządzenia wraz z pojawieniem się każdej nowej aplikacji wymagającej większej przepływności niż określona w rozporządzeniu. Brak jest zatem praktycznych możliwości spełnienia kryterium określonego w Projekcie ustawy.

Ponadto chcielibyśmy także zwrócić uwagę na istnienie ryzyka wystąpienia negatywnego wpływu określania minimalnej przepływności sieci szerokopasmowych w drodze rozporządzenia na analizę i zakres produktowy dawnego rynku 12 - świadczenie usługi dostępu szerokopasmowego, w tym szerokopasmowej transmisji danych (zgodnie ze zrewidowanym Zaleceniem KE z dnia 17 grudnia 2007 r. w sprawie właściwych rynków produktów i usług w sektorze łączności elektronicznej podlegających regulacji ex ante - rynek 5 - Hurtowe usługi dostępu szerokopasmowego). Określenie minimalnej przepływności łączy szerokopasmowych w drodze rozporządzenia Ministra Infrastruktury może determinować i ograniczać możliwości Prezesa UKE co do określania zakresu produktowego powyżej wspomnianego rynku właściwego, co byłoby niezgodne ze wspólnotowymi ramami regulacyjnymi w zakresie łączności elektronicznej.

Ponadto szczególnej uwagi wymagać będą skutki wprowadzanych zmian wartości przepływności (nie rzadziej niż raz na trzy lata), szczególnie np. w kontekście będących w obrocie prawnym umów czy np. planów zagospodarowania przestrzennego (**art. 49 i nast.**), inwentaryzacji infrastruktury telekomunikacyjnej (**art. 29**) aktualizowanej **raz w roku**, przedstawiających pokrycie obszaru publicznymi sieciami telekomunikacyjnymi, zapewniającymi lub umożliwiającymi, (...) [które pojęciowo nie są spójne z definicją „sieci szerokopasmowej”, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt 1, chociaż stanowi jej desygnat].

## 2. Art. 3

Projektowane przepisy dla wyjaśnienia wątpliwości prawnych, powinny być sprawdzone przez Komisję Europejską co do zgodności z prawem unijnym - notyfikowane Komisji UE

### **Uzasadnienie:**

Zaprojektowano wskazanie sposobu finansowania: przez podmioty publiczne lub finansowane ze środków publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych (art. 3 ust. 2 pkt 1); wobec powyższego można stwierdzić:

1. projekt ustawy zawiera przepisy (**art. 3**), które umożliwiają samorządom eksploatowanie i budowanie infrastruktury telekomunikacyjnej, dostarczanie sieci oraz świadczenie usługi telekomunikacyjnej. Ma to być zadanie własne gmin. Projekt przewiduje także, że samorzady mogą np. świadczyć użytkownikom końcowym bezpłatną usługę dostępu do Internetu lub usługi

telekomunikacyjne po cenach niższych niż rynkowe oraz udostępniać infrastrukturę lub sieci (sfinansowane ze środków publicznych) w zamian za opłaty niższe niż koszt wytworzenia, a także współfinansować koszty ponoszone z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych użytkownikom końcowym. Rozwiązania te mogą negatywnie wpłynąć na rozwój rynku telekomunikacyjnego i funkcjonujących na tym rynku przedsiębiorców (ozaczać to może spadek przychodów z segmentu B2B);

2. ponadto budzą one poważne wątpliwości, co do **zgodności ze wspólnotowymi przepisami** m.in. w zakresie **pomocy publicznej**; wprowadzanie takich przepisów, w przypadku funkcjonowania w Polsce instytucji usługi powszechnej, jest całkowicie nieuzasadnione. Jeśli taka potrzeba istnieje, to należałoby wcześniej uznać, że usługa powszechna w Polsce nie spełnia swojego zadania i jest nieefektywna.

### 3. Art. 7

Zastanowienia wymaga, czy w ramach zagwarantowania praw innych, niesamorządowych operatorów nie należałoby zaproponować wpisania przy decyzjach wydawanych na podstawie art. 7 instytucji podmiotu zainteresowanego, któremu przysługiwałyby prawa strony w takim postępowaniu, włącznie z prawem odwołania się od decyzji. Taka instytucja była stosowana na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.<sup>1</sup>

#### Uzasadnienie:

Wprowadzenie rozwiązań dotyczących świadczenia usługi dostępu do Internetu bez pobierania opłat lub za opłatą niższą niż cena rynkowa (...) oraz po uzyskaniu zgody Prezesa UKE (*novum w stosunku do wersji wcześniejszych*) (**art. 7 ust. 1**).

Z przepisu ma wynikać, że samorząd może sprzedawać w sposób swobodny usługi dostępu do sieci Internet na warunkach również komercyjnych? Jeśli samorząd chciałby świadczyć usługi bez wynagrodzenia lub pobierania niższych opłat niż obowiązująca cena rynkowa, będzie mógł to robić **wyłącznie** w zakresie i na warunkach określonych decyzją Prezesa UKE. *De facto* to Prezes UKE będzie wyrażał zgodę na niepobieranie opłat lub ceny niższe.

Z przepisu nie zostali wyłączeni wymienieni w art. 3 ust. 1 pkt 3: przedsiębiorcy (np. odkupujący hurtowo usługi dostępu do Internetu) ani podmioty, o których mowa w art. 4 PT – co stwarza pole do nadużyć.

Projektowany przepis – ponadto - jest ewidentnie sprzeczne z filozofią dyrektywy UE - oznacza to, że Prezes UKE może wydać decyzję zakłócającą konkurencję. Zgodnie z art. 87 ust. 1 Traktatu WE „wszelka pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub

---

<sup>1</sup> Niestety w tamtym reżimie prawnym zainteresowany nie miał prawa do wniesienia odwołania. Ale decyzje z art. 7 ustawy można przyrównać do decyzji nakładających obowiązki regulacyjne (w tym przypadku - przywileje regulacyjne) a co do takich w wyroku ETS w sprawie Tele2 (sprawa C-426/05) przesądzone, iż prawo do odwołania powinien posiadać nie tylko adresat decyzji, ale także te podmioty, których taka decyzja dotyczy, oddziałując niekorzystnie na ich prawa.

produkcji niektórych towarów, jest niezgodna ze wspólnym rynkiem w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi”.

Poza tym: celem Prezesa UKE jest ocena, czy inicjatywa samorządu spełnia kryteria art. 87 Traktatu? Tym samym Prezes otrzymuje możliwość podjęcia decyzji *de facto* o niestosowaniu się do art. 87 i stosowaniu zaleceń zależnie od typu obszaru (biały, szary, czarny).

Tak naprawdę projektowana ustawa dopuszcza w tym zakresie np. stosowanie cen dumpingowych w sieciach należących do samorządów, co — co do zasady — utrudnia konkurencję ze strony innych operatorów, a wręcz jej przeciwdziała.

Uwagi powyższe – postrzegane już przy wcześniejszych wersjach projektu - są *de facto* cały czas aktualne. Usytuowanie przepisu wskazuje, iż możliwość świadczenia usług poniżej kosztów lub za darmo będzie legalne w przypadku JST. Oczywiście upośledzać to może konkurencję ze strony innych operatorów działających na tym obszarze, zwłaszcza ze strony operatora posiadającego pozycję znaczącą na rynku krajowym (co nie oznacza *per se*, że taką pozycję operator ten posiada także w skali lokalnej, w zasięgu „działania” sieci JST) , który, co do zasady, takich cen stosować nie może.

Ponadto wydaje się „dziwna” konstrukcja, w której to UKE - w celu wydania decyzji - będzie oceniał zgodność tych cen z wytycznymi KE odnośnie pomocy państwa w sieciach szerokopasmowych. To przecież stanowi wyłączną kompetencję Komisji Europejskiej...

Należy ponadto zwrócić uwagę na nowy aspekt sprawy - brak relacji i realnej możliwości wpływu na ceny hurtowe stosowane przez JST (JST ma przecież obowiązek świadczenia dostępu hurtowego do swojej sieci), w przypadku, gdy ceny detaliczne są kształtowane poniżej kosztów lub usługi są świadczone za darmo. Brak powiązania tych kwestii niesie za sobą następujące skutki:

- (1) JST będzie miała możliwość subsydiowania swoich usług detalicznych z nieskorelowanych z nimi usługami hurtowymi; *de facto* za niższe ceny detaliczne może płacić operator korzystający z sieci na poziomie hurtowym
- (2) w praktyce prawo dostępu do sieci JST może być prawem martwym - wobec zaniżonych cen detalicznych i opartych o koszty cen hurtowych, żaden operator alternatywny nie będzie mógł stworzyć konkurencyjnej wobec JST oferty. Taki system będzie zatem hamował rozwój konkurencji.

#### **4. Art. 29 ust.2 – (por. z Art. 72 pkt.2)**

Wnosimy o usunięcie obowiązku przekazywania informacji na temat budynków umożliwiających kolokację oraz ograniczenie obowiązku przekazywania informacji przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych w sposób zgodny z obowiązkami Prezesa UKE w zakresie inwentaryzacji tj. informacji na temat infrastruktury telekomunikacyjnej i publicznych sieci telekomunikacyjnych zapewniających lub umożliwiających zapewnienie szerokopasmowego dostępu do Internetu.

## Uzasadnienie:

Naszym zdaniem obowiązek określony w tym przepisie Projektu ustawy jest nadmierny i nieproporcjonalny. W szczególności chcielibyśmy zwrócić uwagę, iż zakłada on przekazywanie do Prezesa UKE przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych informacji na temat infrastruktury telekomunikacyjnej, publicznych sieci telekomunikacyjnych i budynków umożliwiających kolokację, pomimo iż obowiązek sporządzania inwentaryzacji, ciążyący na Prezesie UKE, obejmuje przedstawienie pokrycia obszaru istniejącą infrastrukturą telekomunikacyjną i publicznymi sieciami telekomunikacyjnymi zapewniającymi lub umożliwiającym zapewnienie szerokopasmowego dostępu do Internetu. Nie obejmuje zaś budynków umożliwiających kolokację. Chociażby z tego względu obowiązek jest nadmierny. Drugą kwestią, na którą chcielibyśmy zwrócić uwagę jest fakt, iż obowiązek sporządzenia inwentaryzacji ciążyący na Prezesie UKE dotyczy pokrycia obszaru istniejącą infrastrukturą telekomunikacyjną i publicznymi sieciami telekomunikacyjnymi zapewniającymi lub umożliwiającym zapewnienie szerokopasmowego dostępu do Internetu [podkr. PTC], zaś obowiązek nakładany na przedsiębiorców telekomunikacyjnych dotyczy dostarczenia informacji na temat całej infrastruktury telekomunikacyjnej oraz publicznych sieci telekomunikacyjnych (a nie tylko tej zapewniającej lub umożliwiającej zapewnienie szerokopasmowego dostępu do Internetu).

## 5. Rozdział 4 – Odrębna własność elementów infrastruktury telekomunikacyjnej

Zaproponowane przepisy tego rozdziału nie są w pełni jasne, a niektóre istotne kwestie w ogóle nie zostały uregulowane, co biorąc pod uwagę nowatorski charakter zaproponowanych zmian wymaga dogłębnej oceny prawnej i jako takie powinno być przedmiotem bardzo precyzyjnej regulacji. W naszej ocenie, powinny być one także przedmiotem odrębnej konsultacji z ekspertami prawnymi zajmującymi się w szczególności kwestiami prawa rzeczowego, prawa zobowiązań, prawa administracyjnego, prawa telekomunikacyjnego, prawa wspólnotowego.

Zgodnie z obecnymi polskimi regulacjami nie jest jasne, czy w ogóle możliwe jest wprowadzenie włókien światłowodowych, znajdujących się w kablu światłowodowym, do obrotu prawnego (w tym ustanowienie prawa własności włókien). Nie można wykluczyć, że podczas dalszych prac nad Projektem ustawy możliwość wyodrębniania włókien światłowodowych z Kabla, jako odrębnego przedmiotu własności, zostanie zakwestionowana ze względu na regulacje art. 47 KC (przepisy dot. części składowej). Niestety nie wiadomo, w jaki sposób Projektodawca ustosunkowuje się do przepisów o części składowej, ponieważ zagadnienie to nie zostało poruszone w uzasadnieniu Projektu. Wyodrębnienie włókna światłowodowego z Kabla jest bardzo trudne ze względu na ich budowę. Podczas wyciągania włókna z Kabla nie obejdzie się bez zniszczenia Kabla, a najprawdopodobniej również i włókna.

Uzasadnienie rozdziału 4 Projektu ustawy zawiera tylko przepisana treść rozdziału 4 bez jakiegokolwiek wyjaśnienia założeń i celów, którymi kierowało się Ministerstwo Infrastruktury tworząc przedmiotowe przepisy i nie daje żadnych wskazówek odnośnie interpretacji postanowień rozdziału 4 Projektu ustawy. W uzasadnieniu brakuje też oceny skutków regulacji i oceny zgodności z prawem unijnym, a także relacji z regulacjami art. 47 KC (przepisy dot. części składowej).

Poniżej przedstawiamy szczegółowe uwagi w tym zakresie.

**Art. 40 ust. 1** Projekt ustawy oprócz ustanowienia odrębnej własności światłowodu w drodze umowy przewiduje również ustanowienie tej własności w drodze jednostronnej czynności prawnej właściciela Kabla lub orzeczenia sądu znoszącego współwłasność Kabla. Kwestie te są całkowicie niejasne. Nie wiadomo, jaka byłaby ta jednostronna czynność prawna właściciela Kabla. Nabycie własności w drodze jednostronnej czynności prawnej jest w polskim prawie instytucją całkowicie wyjątkową i nawet darowizna jest zawierana w drodze umowy. Projekt ponadto w ogóle nie wyjaśnia kwestii, co powstanie w wyniku orzeczenia sądu znoszącego współwłasność Kabla – odrębna własność poszczególnych jego elementów? Przeniesienie własności całego Kabla na jednego z dawnych współwłaścicieli za wykupieniem pozostałych? Obowiązek sprzedaży Kabla na rzecz osoby trzeciej i podział ceny między dawnych współwłaścicieli? Są to kwestie niewyjaśnione w uzasadnieniu Projektu ustawy, jednak o potencjalnym dużym znaczeniu praktycznym.

Projekt ustawy nie precyzuje, jaka jest podstawa prawna umowy, o której mowa w **art. 40 ust. 2** Projektu ustawy (umowa zobowiązująca przedsiębiorcę telekomunikacyjnego do wybudowania telekomunikacyjnej linii kablowej oraz do ustanowienia – po zakończeniu budowy – odrębnej własności włókna światłowodowego i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub na inną wskazaną w umowie osobę) (Umowa). Nie jest jasne, czy ma to być Umowa przedsiębiorcy telekomunikacyjnego dobrowolnie zawarta ze swobodnie wybranym przyszłym właścicielem włókien (analogicznie do umowy developerskiej), czy może Umowa zawarta na podstawie decyzji administracyjnej (jeśli tak, to kto wydaje decyzję o obowiązku zawarcia takiej Umowy), czy na podstawie orzeczenia sądu określającego stronę takiej Umowy (na jakiej podstawie prawnej?). Ze względu na brak powyższej regulacji nie wiadomo, kto zawiera taką Umowę z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w przypadku, gdy jest to Umowa na rzecz osób trzecich. Nie sprecyzowano w Projekcie, czy kompetencje do zawierania takich Umów będzie miał, przykładowo, Prezes UKE czy jednostki samorządu terytorialnego (np. gmina). W przypadku, gdy Umowa zawierana będzie na podstawie decyzji administracyjnej (czego treść Projektu ustawy nie wyklucza) istnieje ryzyko nadużywania prawa ze strony podmiotu wydającego takie decyzje. Nie jest wiadomo, czy Projektodawca wprowadzając przedmiotowe przepisy brał takie ryzyko pod uwagę, ponieważ uzasadnienie Projektu ustawy nic o tym nie mówi. Niewiadomą jest również, czy powyższa regulacja dotyczy wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych (w tej definicji mieszczą się bowiem także wirtualni operatorzy telefonii komórkowej), czy tylko przedsiębiorców telekomunikacyjnych dysponujących np. określoną infrastrukturą (jeśli tak, to jaką?). Uzasadnienie Projektu nie wspomina też nic na temat zgodności art. 40 ust. 2 Projektu ustawy tj. regulacji dot. Umowy z jedną z podstawowych zasad polskiego prawa, tj. zasadą swobody umów wyrażoną w art. 20 Konstytucji oraz w art. 353<sup>1</sup> KC.

Zgodnie z **art. 40 ust. 3** Projektu ustawy forma pisemna z urzędowym poświadczeniem daty wymagana jest dla skutecznego ustanowienia odrębnej własności włókna. Nie wiadomo, czemu w Projekcie ustawy zaproponowano taką formę, rzadko spotykaną w obrocie, i czemu forma ta wymagana jest dla skutecznego ustanowienia prawa a nie zastosowano rygoru nieważności umowy o ustanowienie odrębnej własności włókna w przypadku niezachowania tej formy.

Przepisy nie precyzują, czy ustanowienie odrębnej własności włókna światłowodowego ma dotyczyć całej jego długości, czy może obejmować także jego odcinki (np. ustawienie odrębnego prawa własności 15 km włókna znajdującego się w kablu poprowadzonym między miejscowościami X i Y). Ta kwestia wymaga skonkretyzowania zwłaszcza, jeśli dotyczyłoby to kilku jednostek samorządowych.

W Projekcie nie ma mowy o współwłasności kanalizacji/rurociągu kablowego oraz takich części jak na przykład mufy/ przełącznice itp. Te kwestie również wymagają doprecyzowania.

Nie jest jasne, czy będzie możliwe ograniczenie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego prawa właściciela włókien do dostępu do swoich włókien. W szczególności chodzi o uniemożliwienie właścicielowi włókien wyjmowania włókien z Kabla, co mogłoby narazić na zniszczenie nie tylko inne włókna, ale i cały Kabel. Projekt powinien „sugerować” stronom umowy o ustanowienie odrębnej własności włókien zawarcie w umowie takich postanowień.

Brakuje także doprecyzowania, czy włókna światłowodowe będą mogły być przedmiotem zastawu rejestrowego i innych ograniczonych praw rzeczowych. Art. 37 Projektu ustawy stanowi jedynie, że włókna światłowodowe mogą stanowić przedmiot „innych praw rzeczowych”, co nie jest pojęciem precyzyjnym.

Niejasna jest relacja regulacji współwłasności części wspólnej Kabla w Projekcie względem przepisów o współwłasności w Kodeksie Cywilnym. Uzasadnienie Projektu w ogóle o tym nie wspomina. Kwestia ta jest istotna, ponieważ w zależności od tego, czy postanowienia dotyczące współwłasności części wspólnej Kabla są regulowane przez Kodeks Cywilny (w szczególności art. 210 – 211 KC) czy nie, zależy skuteczność art. 38 ust. 1 zd. 2 Projektu ustawy odnośnie braku możliwości zniesienia współwłasności części wspólnej Kabla, dopóki trwa odrębna własność włókien światłowodowych. Uzasadnienie Projektu ustawy nie odnosi się w ogóle do powyższej kwestii.

Ponadto, w naszej ocenie art. 41 Projektu ustawy wymaga uszczegółowienia w zakresie treści umowy ustanawiającej odrębną własność włókna światłowodowego oraz uzupełnienia o dodatkowe kwestie.

Umowa ustanawiająca odrębną własność włókna światłowodowego powinna określać w szczególności:

- i. Dokładne określenie przebiegu (długość, lokalizację) i rodzaju (specyfikację techniczną) linii kablowej obejmującej Kabel, w którym znajdują się włókna będące przedmiotem umowy,
- ii. Rodzaj Kabla (specyfikację techniczną), lokalizację jego zakończeń oraz ogólną liczbę włókien światłowodowych w tym Kablu,
- iii. Określenie włókien światłowodowych, których odrębna własność zostaje ustanowiona (liczbę, położenie, długość wyodrębnianego odcinka – o ile możliwe będzie ustanowienie odrębnej własności odcinka włókna światłowodowego),
- iv. Wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych włókien światłowodowych w części wspólnej Kabla,

- v. Sposób prowadzenia zarządu nad częścią wspólną Kabla przez współwłaścicieli oraz ich udziały w ponoszeniu kosztów utrzymania, konserwacji, naprawy lub wymiany Kabla a także sposób płacenia przez współwłaścicieli wszelkich ubezpieczeń, podatków i opłat o charakterze publicznoprawnym dotyczących Kabla,
- vi. Odpowiedzialność właściciela włókna za należyte utrzymanie swojego odcinka włókien światłowodowych (o ile możliwe będzie wyodrębnienie własności fragmentów włókien światłowodowych) oraz za uszkodzenie, utratę bądź zmniejszenie wartości całego Kabla.
- vii. Regulacja dostępu właściciela do włókien światłowodowych i możliwości ich wyjmowania z Kabla i z ziemi,
- viii. Możliwość dobudowy dowiązań oraz innego rozbudowywania włókien światłowodowych.

## 6. Art. 46 ust. 1

Proponuje się rozważenie wprowadzenia następującego brzmienia art. 46 ust.1:

*„Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, zwany dalej „planem miejscowym”, nie może ustanawiać zakazów, a przyjmowane w nim rozwiązania nie mogą uniemożliwiać lokalizowania inwestycji celu publicznego z zakresu łączności, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami.”*

Albo przynajmniej zmianę polegającą na usunięciu zwrotu „*inny ważny interes publiczny*”.

### **Uzasadnienie:**

Zgodnie z Projektem ustawy:

*„Art. 46. 1. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, zwany dalej „planem miejscowym”, nie może ustanawiać zakazów, a przyjmowane w nim rozwiązania nie mogą uniemożliwiać lokalizowania inwestycji celu publicznego z zakresu łączności, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, o ile nie jest to konieczne dla ochrony bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego, ochrony środowiska, przyrody, zdrowia, zabytków albo ze względu na inny ważny interes publiczny.”*

W naszej ocenie powyższe brzmienie art. 46.ust. 1, de facto nie spowoduje poważnych zmian w stosunku do obowiązującego stanu faktycznego oraz rozwiązania bieżących problemów w lokalizowaniu infrastruktury telekomunikacyjnej.

Wprowadzony w Projekcie ustawy zapis umożliwi każdorazowo znalezienie przynajmniej jednego powodu, który osobom nie posiadającym odpowiedniej wiedzy, kierującym się tylko wyobrażeniami, przeswiadczeniami i odczuciami a nie rzetelną wiedzą, znaleźć wśród tak nieostrych kryteriów powód do wprowadzenia zakazu lokalizacji obiektów telekomunikacyjnych.

W szczególności, bardzo pojemnym pojęciem jest „inny ważny interes publiczny”, który może być łatwo wykorzystywany przez gminy jako uzasadnienie dla zakazu lub ograniczenia lokalizacji na danym terenie.

Dobrym przykładem obrazującym powyższy problem może być wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego<sup>2</sup>

W naszej ocenie powyższy przykład wyraźnie wskazuje, iż wpisywanie różnego rodzaju możliwości odstępstw od podstawowej reguły zawartej w przepisie art. 46 ust. 1, w szczególności „o ile nie jest to konieczne ze względu na inny ważny interes publiczny” może być wykorzystywane przez niektóre samorządy, jako „furtka” do wprowadzania właśnie takich zakazów z powołaniem się właśnie na spełnienie tych przesłanek.

Nawet zawarte w Projekcie Ustawy propozycje zmian w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez dodanie w art. 1 ust. 2 przedmiotowej ustawy punktu 10 w brzmieniu „10) potrzeby w zakresie rozwoju infrastruktury technicznej, w szczególności sieci szerokopasmowych” nie rozwiążą tego problemu. Gminy mogą bowiem faworyzować mniej kontrowersyjne sieci stacjonarne i

---

<sup>2</sup> Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 marca 2009 r. (Sygn. akt II OSK 439/08) oddalający skargę kasacyjną PTC od wyroku WSA utrzymującego w mocy decyzję Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 29 stycznia 2007 r., którą odmówiono ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego w postaci stacji bazowej, położonej w Rzeszowie.

W przedmiotowej sprawie Prezydent Miasta Rzeszowa przed wydaniem decyzji o odmowie ustalenia lokalizacji stacji bazowej zlecił wykonanie analizy urbanistycznej. Z analizy tej wynikało, że lokalizacja stacji bazowej planowana jest na budynku remizy strażackiej w sąsiedztwie budynków mieszkalnych jednorodzinnych. Z kolei, całe zagospodarowanie w analizowanym obszarze – to intensywna zabudowa jednorodzinna, wolno stojąca i bliźniacza. Gabaryt zabudowy jest ujednoczony i nie przekracza 2 kondygnacji z poddaszem. Wysokość planowanej wieży, usytuowanej na dachu budynku miała wynosić 8-12 m. W wykonanej analizie urbanista ocenił zatem planowaną inwestycję negatywnie wskazując, iż stanowić ona będzie dysonans przestrzenny wśród zdecydowanie niskiej zabudowy.

Stanowisko urbanisty jest oczywistym absurdem technicznym, gdyż anteny stacji bazowej muszą być umieszczone wyżej niż okoliczna zabudowa chociażby ze względów na zasięg stacji i ze względu na konieczność spełnienia polskich rygorystycznych przepisów dotyczących dopuszczalnych poziomów natężenia pól elektromagnetycznych w środowisku i w miejscach dostępnych dla ludności.

Jednak na podstawie powyższego stanowiska urbanisty Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie podzielił opinie organów (Prezydenta Miasta Rzeszowa oraz Samorządowego Kolegium Odwoławczego), że planowana inwestycja godzi w interes publiczny. Powołał się przy tym na przepis art. 2 pkt 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, iż przez interes publiczny należy rozumieć uogólniony cel dążeń i działań, uwzględniających zobiektywizowane potrzeby ogółu społeczeństwa lub lokalnych społeczności związanych z zagospodarowaniem przestrzennym.

Chcielibyśmy także nadmienić, iż wspomniany powyżej wyrok NSA był wydany w dniu 26 marca 2009 r., poprzedzający go wyrok WSA w Rzeszowie w dniu 4 października 2007 r., decyzja SKO Rzeszów 14 marca 2007 r., zaś pierwotna decyzja Prezydenta Miasta Rzeszowa była wydana w dniu 29 stycznia 2007 r. Sprawa trwała zatem ponad dwa lata.

wprowadzać zakazy, które będą odnosić się jedynie do infrastruktury bezprzewodowej.

Wprowadzenie przepisu jednoznacznie wskazującego, iż niedopuszczalne jest wprowadzanie zakazów lub ograniczeń w lokalizowaniu infrastruktury telekomunikacyjnej jest bardzo istotne dla rozwoju infrastruktury telekomunikacyjnej i zasługuje na poparcie ze strony środowiska telekomunikacyjnego. Jednakże w naszej ocenie, – aby osiągnąć zamierzony skutek – przepis musi być jednoznaczny. Miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego mogą zawierać zapisy narzucające określone warunki, pod jakimi można instalować określone urządzenia, ale nie powinny w ogóle zawierać bezwzględnych zakazów lokalizacji stacji bazowych telefonii komórkowej lub innej infrastruktury telekomunikacyjnej.

#### **7. Art. 52 ust. 5 pkt 2**

Wnioskujemy o usunięcie przedmiotowego przepisu lub przynajmniej doprecyzowanie, iż przepis ten będzie mieć zastosowanie jedynie w przypadku, gdy występuje kolizja lokalizacji regionalnej sieci szerokopasmowej z innym zamierzeniem inwestycyjnym.

#### **Uzasadnienie:**

Projekt ustawy w Rozdziale 6 określa szczególne zasady lokalizowania regionalnych sieci szerokopasmowych. Zgodnie z Uzasadnieniem do Projektu ustawy przedmiotem zmian proponowanych w tych przepisach jest zmiana prawa w zakresie dotyczącym przygotowania, lokalizacji i realizacji inwestycji w postaci regionalnej sieci szerokopasmowej, przy czym zgodnie z definicją zawartą w art. 2 Projektu ustawy, chodzi tu o sieci realizowane przez samorządy województw lub porozumienia jednostek samorządu terytorialnego na podstawie programów indywidualnych w ramach programów operacyjnych (RPO i PO RPW). Wprowadzone rozwiązania w istotny sposób faworyzują budowę infrastruktury szerokopasmowej realizowanej przez samorządy województw lub jednostek samorządu terytorialnego. Do tego typu inwestycji stosuje się m.in. uproszczone procedury administracyjne, nie stosuje się przepisów o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Wprowadzenie tego typu szczególnych zasad może w negatywny sposób wpływać na inwestycje przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Przepisem szczególnie faworyzującym regionalne sieci szerokopasmowe, w tym w stosunku do innych inwestycji telekomunikacyjnych realizowanych przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych, który może negatywnie wpływać na inwestycje realizowane przez tą drugą grupę podmiotów, jest w szczególności art. 52 ust. 5 pkt 2), który stanowi, iż:

*„w odniesieniu do nieruchomości objętych wnioskiem o wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji regionalnej sieci szerokopasmowej, do czasu wydania takiej decyzji, nie wydaje się decyzji o pozwoleniu na budowę, decyzji o warunkach zabudowy lub decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, a toczące postępowania w tych sprawach ulegają zawieszeniu z mocy prawa do czasu wydania ostatecznej decyzji w sprawie ustalenia lokalizacji regionalnej sieci szerokopasmowej.”*

Wprowadzenie takiego przepisu oznacza, że w przypadku, gdy w odniesieniu do danej nieruchomości toczy się postępowanie z wniosku przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, np. w sprawie pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii komórkowej, to od momentu zawiadomienia przez Wojewodę o wszczęciu postępowania w sprawie o ustalenie regionalnej sieci szerokopasmowej do czasu wydania ostatecznej decyzji w tej sprawie w odniesieniu do danej nieruchomości, postępowanie w sprawie pozwolenia na budowę z wniosku przedsiębiorcy telekomunikacyjnego ulega zawieszeniu – niezależnie od faktu, że lokalizacja danej stacji bazowej w żaden sposób nie koliduje z lokalizacją sieci telekomunikacyjnej realizowanej w ramach regionalnej sieci szerokopasmowej. Przyjęcie takiego sposobu procedowania może przyczynić się do całkowitego wstrzymania na niektórych obszarach (gdzie realizowane są regionalne sieci szerokopasmowe) prywatnych inwestycji telekomunikacyjnych lub znacznego przedłużenia ich realizacji. Przedsiębiorcy telekomunikacyjni realizujący inwestycje telekomunikacyjne będą w takiej sytuacji dyskryminowani. Nie ma żadnego uzasadnienia dla tak znacznego ograniczenia możliwości inwestycyjnych przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

#### **8. Art. 63 pkt 1**

Proponuje się zmienić punkt 1 artykułu 63 projektu ustawy przez dodanie nowego ppkt c). [*zmiana w stosunku do obecnego brzmienia zaznaczona jest kursywą.*]

„Art. 63. W ustawie z dnia 17 maja 1989 r. - Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz. U. z 2005 r. Nr 240, poz. 2027 z późn. zm.) wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 2:

a) pkt 11 otrzymuje brzmienie:

„11) sieci uzbrojenia terenu - rozumie się przez to oraz wszelkiego rodzaju nadziemne, naziemne i podziemne przewody i urządzenia: wodociągowe, kanalizacyjne, gazowe, ciepłne, elektroenergetyczne i inne, z wyłączeniem urządzeń melioracji szczegółowych, a także infrastrukturę telekomunikacyjną w rozumieniu ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800, z późn. zm.4)) oraz podziemne budowle, jak: tunele, przejścia, parkingi, zbiorniki itp.”;

b) po pkt 14 dodaje się pkt 14a i 14b w brzmieniu:

„14a) krajowej bazy danych geodezyjnej ewidencji sieci uzbrojenia terenu – rozumie się przez to bazę danych o szczegółowości właściwej dla bazy danych obiektów topograficznych;

14b) powiatowej bazy danych geodezyjnej ewidencji sieci uzbrojenia terenu – rozumie się przez to bazę danych o szczegółowości mapy zasadniczej w skalach od 1:500 do 1:5000;”;

c) *dotychczasową treść artykułu oznacza się ust. 1 oraz dodaje się ust. 2 w brzmieniu:*

„2. *Definicje ustawy nie mają zastosowania dla potrzeb określenia przedmiotu opodatkowania podatkiem od nieruchomości.*”;

## Uzasadnienie:

Art. 63 pkt 1 ustawy przewiduje zmianę ustawy Prawo Geodezyjne i kartograficzne. Zmianie ulega definicja sieci uzbrojenia terenu. W przykładowym katalogu przewodów, urządzeń, budowli wymieniona zostaje wprost infrastruktura telekomunikacyjna.

*„11) sieci uzbrojenia terenu - rozumie się przez to oraz wszelkiego rodzaju nadziemne, naziemne i podziemne przewody i urządzenia: wodociągowe, kanalizacyjne, gazowe, ciepłe, elektroenergetyczne i inne, z wyłączeniem urządzeń melioracji szczegółowych, **a także infrastrukturę telekomunikacyjną w rozumieniu ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne** (Dz. U. Nr 171, poz. 1800, z późn. zm.4)) oraz podziemne budowle, jak: tunele, przejścia, parkingi, zbiorniki itp.;" [podkr.PIIT].*

Aktualnie definicja sieci uzbrojenia terenu, zawarta w przepisach prawa geodezyjnego i kartograficznego, jak również definicja sieci telekomunikacyjnej, zawarta w przepisach prawa telekomunikacyjnego, nie mają zastosowania dla ustalenia przedmiotu opodatkowania podatkiem od nieruchomości, w szczególności dla definiowania pojęcia „budowli” dla celów podatkowych. Przyjmuje się, co znajduje odzwierciedlenie, w orzecznictwie podatkowym Naczelnego Sądu Administracyjnego (por. wyroki z dnia 27 stycznia 2006 r. sygn. akt FSK 2316/04 i z dnia 3 lutego 2006 r. sygn. akt II FSK 656/05 – publ. [www.nsa.gov.pl](http://www.nsa.gov.pl)), że w tym zakresie ze względu na autonomię prawa podatkowego właściwe jest jedynie stosowanie przepisów prawa budowlanego, do którego ustawa podatkowa odsyła wprost.

Jednakże wprowadzona zmiana definicji sieci uzbrojenia terenu w prawie geodezyjnym i kartograficznym, polegająca na bezpośrednim odwołaniu się do definicji sieci telekomunikacyjnej z prawa telekomunikacyjnego, mogłaby wywołać wątpliwości co do aktualności wskazanego orzecznictwa oraz dopuszczalności korzystania z tych definicji dla celów podatkowych. Należy bowiem mieć na uwadze, że definicja „budowli” w prawie budowlanym, która ma zastosowanie w ustalaniu przedmiotu opodatkowania obejmuje m.in. wymienione w art. 3 pkt 3 ustawy Prawo budowlane „sieci uzbrojenia terenu”.

W związku z tym, biorąc pod uwagę, że powiązanie wskazanych definicji „sieci uzbrojenia terenu” oraz „sieci telekomunikacyjnej” nie ma na celu wprowadzania jakichkolwiek zmian gdy chodzi o zakres (przedmiot) opodatkowania, należy dokonać zmiany jednoznacznie przesądzającej o stosowaniu dotychczasowej praktyki w tym zakresie, tzn. wyrażającą wprost, zasadę ograniczonego stosowania definicji prawa geodezyjnego i kartograficznego oraz prawa telekomunikacyjnego (ich niestosowania do celów podatkowych). Nowelizacja podkreśliłaby zatem autonomiczność przepisów podatkowych, co w praktyce oznacza, że odesłanie w przepisach o podatku od nieruchomości do przepisów prawa budowlanego nie oznacza

możliwości stosowania dalszych odesłań do przepisów innych ustaw (prawa geodezyjnego i kartograficznego oraz telekomunikacyjnego).

#### 9. Art. 71 pkt 2

Wnosimy o usunięcie przepisu art. 71 pkt 2 !

#### Uzasadnienie:

Przepis ten przewiduje dodanie w ustawie z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne art. 6a i 6b o następującym brzmieniu:

*„Art. 6a. Operator publicznej sieci telekomunikacyjnej jest obowiązany do przekazywania na żądanie Prezesa UKE informacji dotyczących lokalizacji i rodzaju posiadanej infrastruktury telekomunikacyjnej lub publicznej sieci telekomunikacyjnej, zlokalizowanych na obszarze objętym żądaniem, na potrzeby związane z ubieganiem się o dostęp telekomunikacyjny przez jednostki samorządu terytorialnego lub określenia zasadności interwencji publicznej w sektorze telekomunikacyjnym. Udzielenie informacji następuje nieodpłatnie.*

*Art. 6b. Operator publicznej sieci telekomunikacyjnej jest obowiązany do przekazywania na żądanie Prezesa UKE wykazu:*

- 1) obszarów, które w poprzednim roku zostały objęte zasięgiem dostarczanej przez tego operatora publicznej sieci telekomunikacyjnej;*
- 2) nowych obszarów, które w bieżącym roku zostaną objęte zasięgiem publicznej sieci telekomunikacyjnej wraz z określeniem warunków, na jakich to nastąpi.”*

Propozycje w powyższym zakresie będą skutkować znacznym zwiększeniem dotychczasowych obowiązków informacyjnych. Pozyskiwanie, przetwarzanie takich informacji będzie się wiązać z dużym zaangażowaniem zasobów po stronie operatorów, a w konsekwencji sporymi kosztami. Tymczasem udostępnianie informacji, zgodnie z zapisami Projektu ustawy ma następować nieodpłatnie.

Konieczność nałożenia takich obowiązków nie została przez Projektodawcę niczym uzasadniona, obowiązek ten jest nieproporcjonalny i będzie stanowić nadmierną uciążliwość dla operatorów i w związku z tym budzi poważne wątpliwości co do zgodności z prawem wspólnotowym.

Punkt 12 Preambuły dyrektywy ramowej stanowi bowiem, iż *„Wnioski o udzielenie informacji winny być proporcjonalne i nie powinny pociągać za sobą niepotrzebnych uciążliwości dla przedsiębiorstw.”* Z kolei zgodnie z art. 5 dyrektywy ramowej *„Informacja, której żąda krajowy organ regulacyjny powinna być proporcjonalna do celu, jakemu ma służyć. Krajowy organ regulacyjny przedstawi uzasadnienie żądania danej informacji”.*

Zgodnie z brzmieniem przepisu przekazywanie informacji ma być związane m.in. z ubieganiem się o dostęp telekomunikacyjny lub określenia zasadności interwencji

publicznej. Jeśli chodzi o pierwszy z wymienionych celów, to pragniemy wskazać, iż nałożenie takiego obowiązku budzi wątpliwości z punktu widzenia zgodności z prawem wspólnotowym. Po raz kolejny wprowadzany jest w Projekcie ustawy przepis faworyzujący pewną grupę podmiotów (samorządy), które jednocześnie mogą prowadzić konkurencyjną działalność wobec przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Inni przedsiębiorcy telekomunikacyjni nie posiadają bowiem uprawnień, które umożliwiałyby im uzyskanie informacji na temat infrastruktury telekomunikacyjnej innego podmiotu telekomunikacyjnego na potrzeby ubiegania się o dostęp telekomunikacyjny, chyba że dany przedsiębiorca został uprzednio wyznaczony jako posiadający znaczącą pozycję rynkową i nałożony został na niego odpowiedni obowiązek regulacyjny. Z kolei, jeśli chodzi o drugi cel, to pragniemy wskazać, iż zgodnie z art. 29 Projektu ustawy Prezes UKE powinien dysponować danymi dotyczącymi infrastruktury telekomunikacyjnej w związku z obowiązkiem tworzenia inwentaryzacji. Niezrozumiałym jest zatem, dlaczego wprowadzany jest dodatkowy przepis uprawniający Prezesa UKE do żądania przedmiotowych informacji od przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Pragniemy również wskazać, iż dane dotyczące planowanych inwestycji są informacjami bardzo wrażliwymi z punktu widzenia biznesowego i stanowią czynnik konkurencyjny. Ich publikacja może wywołać zniekształcenia konkurencji na rynku.

#### **10. Art. 71 pkt 5**

Wnosimy o usunięcie przedmiotowego przepisu.

#### **Uzasadnienie:**

Art. 71 pkt 5 projektu ustawy przewiduje uprawnienie Prezesa UKE, w przypadku uznania, że pokrycie Rzeczypospolitej Polskiej zasięgiem sieci telekomunikacyjnych nie jest wystarczające, do wydania decyzji zobowiązującej podmiot, który nie wywiązuje się ze swoich zobowiązań rezerwacyjnych, do wykorzystywania częstotliwości w sposób zgodny z tymi zobowiązaniami, poprzez określenie:

- 1) harmonogramu realizacji pokrycia zasięgiem sieci telekomunikacyjnych,
- 2) obszarów, które mają zostać objęte zasięgiem sieci telekomunikacyjnych lub odsetek mieszkańców, który ma zostać objęty tym zasięgiem.

Analiza uzasadnienia Projektu ustawy w zakresie art. 71 pkt 5 nie dostarcza żadnych informacji na temat konieczności wprowadzenia takiego przepisu. Uzasadnienie praktycznie powtarza jego treść. Dlatego, w naszej ocenie, brak jest podstaw do jego wprowadzenia. Zwłaszcza, że przepis ten nadaje uprawnienie Prezesowi UKE do wydania decyzji zobowiązującej podmiot do wykorzystywania częstotliwości w sposób zgodny ze zobowiązaniami podjętymi w ramach przetargu lub konkursu, a zatem w praktyce do wydania decyzji powtarzającej zobowiązania wynikające z decyzji Prezesa UKE, przyznających rezerwację częstotliwości.

Przepis art. 71 pkt 5 nie wskazuje także żadnych przesłanek, jakimi miałby się kierować Prezes UKE dokonując oceny pokrycia sieciami telekomunikacyjnymi. Użyte w przepisie sformułowanie „wystarczające pokrycie terytorium Rzeczypospolitej Polskiej zasięgiem ruchomych publicznych sieci telefonicznych” jest nieprecyzyjne i nie zostało zdefiniowane w Projekcie ustawy.

### **11. Art. 71 pkt 10 i 11**

Wnosimy o wykreślenie przedmiotowych przepisów.

#### **Uzasadnienie:**

Przepisy powyższe umożliwiają Prezesowi UKE nałożenie kar pieniężnych na operatora, który nie wywiązuje się ze zobowiązań „rezerwacyjnych” oraz nie przekazuje informacji oraz nie dostarcza dokumentów przewidzianych ustawą o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych.

W naszej ocenie sankcje w postaci kary pieniężnej nie są instrumentem, który może przyczynić się do rozwoju infrastruktury telekomunikacyjnej. Istniejące w tej chwili instrumenty, pozwalają Prezesowi UKE mobilizować operatorów w zakresie wypełniania zobowiązań odnośnie pokrycia siecią. Podkreślenia wymaga fakt, iż nakładanie kar pieniężnych nie spowoduje, że podmiot, który nie ma środków na rozbudowę infrastruktury, zacznie tę infrastrukturę rozbudowywać. Wprost przeciwnie kary pieniężne tylko osłabią jego możliwości finansowe i tym samym nie spowodują, aby infrastruktura ta została rozbudowana.

Jeśli zaś chodzi o penalizację operatorów w zakresie przekazywania informacji przewidzianych ustawą o wspieraniu rozwoju usług i sieci szerokopasmowych w telekomunikacji, to pragniemy wskazać, iż przepis ten w świetle postulatów związanych z koniecznością usunięcia przedmiotowych obowiązków informacyjnych, nie ma uzasadnienia i powinien zostać usunięty.

### **12. Kwestie nie ujęte w projekcie ustawy – zakaz uzdrowiskowy**

Proponowana przez nas zmiana polega na dodaniu do istniejącego art. 38 ust. 1 pkt. 1 lit j, o treści:

*j) lokalizacji trwałych i tymczasowych obiektów i urzędzeń, które mogą utrudniać lub zakłócać przebywanie pacjentów na tym obszarze, a w szczególności: stacji bazowych telefonii komórkowej, stacji nadawczych radiowych i telewizyjnych, stacji radiolokacyjnych i innych emitujących fale elektromagnetyczne,*

po przecinku, następującego dodatku:

*„(...) , jeżeli w świetle przepisów ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz.U. 2008 r. Nr 199 poz. 1227) kwalifikują się one do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko lub mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko”.*

#### **Uzasadnienie:**

Zdaniem członków PIIT niezwykle istotną i pilną kwestią, która powinna być zawarta w Ustawie jest zniesienie tzw. „zakazu uzdrowiskowego”. Polega on na bezwzględnym zakazie budowy stacji bazowych telefonii komórkowej w strefie

ochronnej oznaczonej literą „A”. Problem wynika z zapisów ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku *O lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz o gminach uzdrowiskowych* (Dz.U.05.167.1399 z późn. zm., dalej – „Ustawa Uzdrawiskowa”) a w szczególności treści jej art. 38 ust. 1 pkt 1 lit. j. W efekcie istnienia powyższego przepisu operatorzy nie mogą lokować nowych ani modernizować istniejących stacji bazowych na bardzo dużych obszarach wielu miast posiadających status uzdrowiska. Należą do nich przykładowo: Sopot, Krynica, Ciechocinek, jak również znaczne terytorialnie części takich miast jak Inowrocław, Świnoujście, Kołobrzeg, Kraków i wiele, wiele innych.

Dla przykładu prezentujemy poniżej rozmiar strefy A w Ciechocinku w porównaniu do wielkości całego miasta.



**W praktyce uniemożliwia to nie tylko rozwój sieci ruchomej na tych terenach, ale również utrzymanie, modernizację i zwiększanie pojemności już istniejącej. Utrzymanie zakazu spowoduje w perspektywie kilku lat praktyczne wykluczenie tych terenów z łączności ruchomej i jest to już odczuwalne dla użytkowników np. podczas konferencji w Krynicy czy w sezonie urlopowym w Sopocie (gdzie notabene operatorzy muszą**

**przygotować swoje sieci telekomunikacyjne na EURO2012).**

Obecny zapis art. 38 ustawy uzdrawiskowej ma następującą treść:

**„Art. 38. 1. Na obszarze uzdrowiska lub obszarze ochrony uzdrowiskowej wydziela się trzy rodzaje stref ochronnych, oznaczone literami „A”, „B” i „C”:**

*1) strefę „A” obejmującą obszar, na którym są zlokalizowane lub planowane zakłady i urządzenia lecznictwa uzdrowiskowego, a także inne obiekty służące lecznictwu uzdrowiskowemu lub obsłudze pacjenta lub turysty, w szczególności: pensjonaty, restauracje lub kawiarnie, dla której procentowy udział terenów zielonych wynosi nie mniej niż 75 %;*

*- w strefie ochronnej „A” zabrania się:*

*(...)*

*j) lokalizacji trwałych i tymczasowych obiektów i urządzeń, które mogą utrudniać lub zakłócać przebywanie pacjentów na tym obszarze, a w szczególności: stacji bazowych telefonii komórkowej, stacji nadawczych radiowych i telewizyjnych, stacji radiolokacyjnych i innych emitujących fale elektromagnetyczne,*

*(...)*

2) strefę "B", dla której procentowy udział terenów zielonych wynosi nie mniej niż 55 %, obejmującą obszar przyległy do strefy "A" i stanowiący jej otoczenie, który jest przeznaczony dla niemających negatywnego wpływu na właściwości lecznicze uzdrowiska lub obszaru ochrony uzdrowiskowej oraz nieuciążliwych w procesie leczenia obiektów usługowych, turystycznych, rekreacyjnych, sportowych i komunalnych, budownictwa mieszkaniowego oraz innych związanych z zaspokajaniem potrzeb osób przebywających na tym obszarze lub objęty granicami parku narodowego lub rezerwatu przyrody albo jest lasem, morzem lub jeziorem, przy czym w strefie ochronnej "B" zabrania się:

(...)

c) lokalizacji i uruchamiania stacji paliw lub urządzeń emitujących fale elektromagnetyczne mogących znacząco oddziaływać na środowisko, nie bliżej niż 500 m od granicy obszaru strefy ochronnej "A", uruchamiania punktów dystrybucji i składowania środków chemicznych, produktów naftowych i innych artykułów uciążliwych dla środowiska,

(...)"

Należy zauważyć, że Ustawa Uzdrowiskowa motywuje wprowadzenie zakazu lokowania stacji bazowych w strefie A potencjalną możliwością „utrudniania bądź zakłócania przebywania pacjentów na tym obszarze”, a tymczasem efekt, który został osiągnięty poprzez wprowadzenie takiej regulacji jest odwrotny od zamierzonego:

- Wyżej wskazane kłopoty z pokryciem zasięgiem sieci obszarów uzdrowisk prowadzą do możliwości pozbawienia korzystania z telefonu i Internetu mobilnego wszystkich przebywających na tym obszarze – mieszkańców, kuracjuszy oraz turystów. Dla przeprowadzenia jakiegokolwiek rozmowy abonent będzie musiał wychodzić na zewnątrz budynku, a czasami udać się na dłuższy spacer, aby „znaleźć sygnał telefonii komórkowej”.
- Dodatkowo, zakaz budowy stacji bazowych w strefie ochronnej „A” powoduje, że sygnał docierający do telefonu komórkowego na tym obszarze jest na tyle słaby, że wymusza pracę nadajnika w telefonie z pełną mocą wyjściową, przez co natężenie pola elektromagnetycznego oddziaływujące na osoby korzystające z telefonu jest znacznie większe niż byłoby w przypadku, gdyby stacja bazowa była blisko (a tłumienie na drodze stacja bazowa – telefon było małe).
- Bardzo istotnym jest również, że brak dostępu do sygnału telefonicznego o jakości wystarczającej do nawiązania połączenia może być również bardzo groźny w przypadkach konieczności nawiązania łączności ratunkowej z numerem „112”.

Problem ten został już rozpoznany podczas prac Komitetu Rady Ministrów do Spraw Informatyzacji i Łączności w przyjętym w dniu 26 sierpnia 2008 r. „Stanowisku w sprawie barier procesu inwestycyjnego w telekomunikacji”. Ustawa Uzdrowiskowa a w szczególności treść art. 38 ust. 1 pkt 1 motywuje wprowadzenie tego zakazu potencjalną możliwością „utrudniania bądź zakłócania przebywania pacjentów na tym obszarze”, a tymczasem efekt, który został osiągnięty poprzez wprowadzenie takiej regulacji jest odwrotny od zamierzonego.

Komitet Rady Ministrów do Spraw Informatyzacji i Łączności w przywołanym wyżej Stanowisku jednoznacznie stwierdził, że obowiązujące na obszarach ochrony uzdrowiskowej zakazy dotyczące stacji radiokomunikacyjnych, w tym do szerokopasmowego mobilnego Internetu, są oparte na bezzasadnych przesłankach i powinny być zastąpione rzeczywistymi przesłankami uzasadnionymi celami ochrony uzdrowiskowej. Jako rozwiązanie Komitet przewidział zmiany w art. 38 ustawy o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej, a projekt zmian miał zostać przekazany do uzgodnień międzyresortowych we wrześniu 2008 r.

Pomimo dokonania nowelizacji art. 38 ww. ustawy w marcu 2009 r., w zakresie stacji radiokomunikacyjnych nie wprowadzono żadnych zmian, a więc aż do tej pory bariera nie została usunięta i nie wykonano zaleceń Komitetu Rady Ministrów do Spraw Informatyzacji i Łączności.

Komitet Rady Ministrów wskazał, że taki zakaz nie ma merytorycznego uzasadnienia. Nawet bowiem fakt, że dana instalacja jest stacją emitującą pola elektromagnetyczne, czy nawet została formalnie zaliczona do kategorii mogących znacząco oddziaływać, nie oznacza, że stacja taka faktycznie negatywnie oddziałuje na środowisko lub zdrowie ludzi. Przeciwnie, przytłaczająca większość stacji emitujących pola elektromagnetyczne spełnia dopuszczalne poziomy pól i tym samym nie może mieć żadnego negatywnego oddziaływania na zdrowie ludzi. Dotyczy to również tych stacji, które formalnie zaliczono do kategorii mogących znacząco oddziaływać na środowisko, gdyż po przeprowadzeniu oceny ich oddziaływania oraz dokonaniu pomiarów emisji przez niezależne akredytowane laboratoria okazuje się, że stacje te nie mają negatywnego oddziaływania ani na środowisko, ani na zdrowie ludzi.

Potwierdza to również oficjalne stanowisko Ministra Środowiska, który w odniesieniu do analogicznych zakazów pojawiających się w planach miejscowych, uznał je za kompletnie pozbawione merytorycznego uzasadnienia:

*„odnosząc się do wskazywanych w interpelacji zakazów lokalizowania przedsięwzięć w omawianym zakresie, wymienionych w cytowanym rozporządzeniu Rady Ministrów z 2004 r. [tj. „przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko”] w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego bez wykazania, że mogą one mieć faktycznie negatywny wpływ na otoczenie (...) należy stwierdzić, że z punktu widzenia ochrony środowiska brak jest przesłanek przemawiających za wprowadzeniem takich zakazów. Wystarczającym w tych przypadkach powinno być dotrzymanie standardów jakości środowiska, określonych o obowiązujących przepisach. [tj. dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych, określonych w rozporządzeniu Ministra Środowiska do art. 122 ustawy – Prawo ochrony środowiska]”*

Oparcie zakazu lokalizacji na przesłankach uzasadnionych ochroną uzdrowiskową i uzasadnionych wymaga więc rezygnacji z przesłanek czysto formalnych i hipotetycznych na rzecz przesłanek rzeczywistych związanych z emitowaniem przez konkretną planowaną do realizacji stację pól powyżej dopuszczalnych poziomów pól

(emisja poniżej pól nie może powodować negatywnych skutków, natomiast emisja powyżej tych pól może takie skutki powodować, ale nie musi).

**Wskazując na powyższe argumenty w naszej opinii optymalnym rozwiązaniem problemu byłoby uzależnienie możliwości lokowania stacji bazowych w strefie A jak również w strefie B w zależności od faktycznego natężenia pól elektromagnetycznych, co sprowadzałoby się do następujących zmian w art. 38 Ustawy Uzdrawiskowej wskazujących jakie inwestycje są zabronione:**

- 1) w art. 38 ust. 1 pkt 1 lit. j) nadać brzmienie:

*lokalizacji trwałych i tymczasowych obiektów i urządzeń, które mogą utrudniać lub zakłócać przebywanie pacjentów na tym obszarze, a w szczególności: stacji bazowych telefonii komórkowej, stacji nadawczych radiowych i telewizyjnych, stacji radiolokacyjnych i innych emitujących pola elektromagnetyczne o poziomach wyższych niż określone w odrębnych przepisach jako dopuszczalne dla miejsc dostępnych dla ludności*

- 2) w art. 38 ust. 1 pkt 2 lit. c) nadać brzmienie:

*„lokalizacji i uruchamiania stacji paliw lub urządzeń emitujących fale elektromagnetyczne mogących znacząco oddziaływać na środowisko i oddziałujących na strefę ochronną „A” polami elektromagnetycznymi o poziomach wyższych niż określone w odrębnych przepisach jako dopuszczalne dla miejsc dostępnych dla ludności, nie bliżej niż 500 m od granicy obszaru strefy ochronnej "A", uruchamiania punktów dystrybucji i składowania środków chemicznych, produktów naftowych i innych artykułów uciążliwych dla środowiska,”*

**Tym niemniej, z uwagi na bardzo pilną potrzebę zmian w Ustawie Uzdrawiskowej, oraz z drugiej strony na społeczną wagę poruszanych kwestii – potencjalnego wpływu działania pól elektromagnetycznych na środowisko i ludzi, jak również na etap prac legislacyjnych, na którym znajduje się Ustawa, wnosimy o uchylenie bezwzględnego zakazu poprzez umożliwienie lokalizacji na terenie strefy A tych obiektów i urządzeń, które nie mają nawet potencjalnej możliwości znaczącego oddziaływania na środowisko. Lokalizacja w strefie A tych przedsięwzięć, które nawet potencjalnie nie mogą oddziaływać na środowisko nie może w żaden sposób zakłócać ani utrudniać przebywania pacjentów na tym obszarze.**