



Gdańsk, dnia 22 czerwca 2023 r.

Szanowny Pan Tomasz Bator
Zastępca Dyrektora Departamentu Regulacji
Urząd Komunikacji Elektronicznej
ul. Giełdowa 7/9
01-211 Warszawa

dotyczy: **DR.WWM.6171.99.2022.34**

Działając jako pełnomocnik WITRONIC EAST CABLE DIVISION sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej: „**Wnioskodawca**” lub „**Operator**”) na podstawie Pełnomocnictwa, które nie zostało odwołane ani nie wygasło (odpis w aktach sprawy) w związku z Zawiadomieniem z dnia 31 maja 2023 r. (data wpływu: 05.06.2023 r.) o rozpoczęciu postępowania konsultacyjnego dotyczącego projektu decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości i budynków znajdujących się w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej „Osiedle Młodych” w Poznaniu (dalej: „**Udostępniający**” lub „**Spółdzielnia**”) w celu zapewnienia telekomunikacji w tych budynkach, dostępnej na stronie <https://bip.uke.gov.pl/konsultacje-i-wyniki-konsultacji/konsultacje-projektu-decyzji-prezesa-uke-dla-witronic-east-cable-division-sp-z-o-o-z-siedziba-w-poznaniu,2548.html> (dalej: „**Projekt Decyzji**”) przedstawiam poniższe stanowisko.

1. Operator w całości podtrzymuje swój wniosek z dnia 3 października 2022 r. o wydanie przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: „**Prezes UKE**”) decyzji w sprawie dostępu do nieruchomości, w tym do posadowionych na nich budynków oraz punktów styków, wymienionych szczegółowo w Załączniku do w/w wniosku pozostających w zasobach Spółdzielni lub przez nią zarządzanych, polegającego na:
 - I. umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku,
 - II. wykonaniu przyłączy telekomunikacyjnych do budynków, w szczególności poprzez doprowadzenie do punktów styku linii kablowych światłowodowych,
 - III. umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynków,
 - IV. umożliwieniu korzystania z punktu styku,
 - V. w przyszłości, po wykonaniu instalacji umożliwieniu utrzymywania, eksploatacji, przebudowy lub remontu powstałej infrastruktury,
 - VI. umożliwieniu wejścia na teren nieruchomości, w tym do budynków, w zakresie niezbędnym do korzystania z dostępu,

w celu zapewnienia telekomunikacji w tych budynkach.

lev



2. Zgodnie z pkt II Projektu Decyzji Prezes UKE odmawia ustalenia warunków dostępu Operatora do Nieruchomości I, w tym Budynków I, polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach I, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach I. W uzasadnieniu motywów przyszłego rozstrzygnięcia wskazuje się min. że nie jest możliwe ustalenie warunków dostępu Operatora do Budynków I polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora instalacji telekomunikacyjnej w technologii FTTH wykorzystującej kable światłowodowe jako medium transmisyjne. Jak wskazuje Prezes UKE, wbrew twierdzeniom Operatora nie zaktualizowało się uprawnienie Operatora do wybudowania własnych instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach I. Na poparcie tych twierdzeń Prezes UKE wyjaśnia, że działanie Operatora związane z podjęciem współpracy dotyczącej wykorzystania infrastruktury innego podmiotu znajdującej się na nieruchomości nie może ograniczać się do jednorazowej próby nawiązania współpracy z właścicielem instalacji telekomunikacyjnej budynku. W okolicznościach niniejszej sprawy chodzi o Fiberhost S.A. (dalej: „**Fiberhost**”), który pozostawił bez odpowiedzi wnioski Operatora w zakresie możliwości zawarcia umowy o dostęp do infrastruktury telekomunikacyjnej należącej do Fiberhost, znajdującej się na nieruchomościach i budynkach będących w zasobach Spółdzielni lub przez nią zarządzanych. Prezes UKE zarzuca także, że Operator nie podjął działań zmierzających do wyjaśnienia powodów braku odpowiedzi Fiberhost na w/w wnioski Operatora, ani nie ponowił swojego wystąpienia do Fiberhost. W ocenie Prezesa UKE, szczególnie w świetle potwierdzenia w toku postępowania przez Fiberhost możliwości wykorzystania jego infrastruktury przez Operatora, przesłanka o której mowa jest w art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b w związku z art. 30 ust. 1a pkt 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych Dz.U.2023.733 (dalej: **ustawa o wspieraniu rozwoju**), nie została spełniona.
3. **W ocenie Operatora zaprezentowane wyżej stanowisko Prezesa UKE jest nieuprawnione, bowiem nie ma ono oparcia w obowiązujących przepisach prawa.** Żaden przepis prawa, a już w szczególności ustawa o wspieraniu rozwoju, nie nakłada na podmiot ubiegający się o dostęp do nieruchomości, w tym budynków obowiązku wielokrotnego występowania do właściciela instalacji telekomunikacyjnej budynku z zapytaniem o dostęp do tej samej instalacji, jak również nie określa ile razy należy ponawiać takie wystąpienie, ani jak długo operator ma oczekiwać na stanowisko udostępniającego w tej sprawie. Stałoby to bowiem w kolizji z *ratio legis* art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju, którego celem jest skuteczna likwidacja nieuzasadnionych i bezpodstawnych blokad w dostępie do nieruchomości. Za tym stanowiskiem przemawia także wyposażenie Prezesa UKE przez ustawodawcę w konkretne narzędzia władcze i decyzyjne w celu zwalczania monopoli ze strony właścicieli i zarządców nieruchomości, jak i jedynych posiadaczy infrastruktury telekomunikacyjnej.

Podobnie, żaden przepis prawa, w szczególności ustawy o wspieraniu rozwoju, nie stanowi o obowiązku podmiotu ubiegającego się o dostęp do nieruchomości, w tym budynków, wyjaśnienia powodów braku odpowiedzi właściciela instalacji telekomunikacyjnej budynku na wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o dostęp do tej instalacji. Powyższe oznacza, że projekt rozstrzygnięcia przewidziany w pkt II Projektu Decyzji zasadza się na pozaprawnych przesłankach odmowy dostępu, nieprzewidzianych w ustawie o wspieraniu



rozwoju, a wręcz z nią sprzecznych. W konsekwencji tego, projektowane rozstrzygnięcie w zakresie pkt II Projektu Decyzji naruszać będzie prawo.

Wnioskodawca podkreśla, że wykładnia przepisu art. 30 ust. 1a pkt 1) ustawy o wspieraniu rozwoju, zgodnie z którym „*właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku **nie podejmuje negocjacji (...)***”, zastosowana przez Prezesa UKE w uzasadnieniu pkt II Projektu Decyzji jest oczywiście wadliwa. Za tym stanowiskiem przemawia zarówno wykładnia językowa przepisu art. 30 ust. 1a pkt 1) ustawy o wspieraniu rozwoju, jak i wykładnia funkcjonalna przepisu art. 30 ust. 1 pkt 3) lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju. Jak wynika ze słownika języka polskiego PWN dostępnego w serwisie internetowym <https://sjp.pwn.pl/>, **podjąć** — **podejmować** ma następujące znaczenie:

1. «*unieść w górę*»
2. «*przedsięwziąć jakieś działanie, rozpocząć coś, zwykle ponownie*»
3. «***zareagować na coś działaniem***»
4. «*przyłączyć się do rozmowy, śpiewu itp.*»
5. «*przyjąć kogoś jako gościa*»

Innymi słowy, cytowany wcześniej przepis art. 30 ust. 1a pkt 1) ustawy o wspieraniu rozwoju należy rozumieć w ten sposób, że właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku nie rozpoczyna negocjacji, nie reaguje na wniosek w sprawie dostępu jakimś działaniem. W okolicznościach sprawy Fiberhost będący właścicielem instalacji telekomunikacyjnej w Budynkach I zignorował wniosek Operatora, który to wniosek oczywiście inicjował rzeczne negocjacje. Brak odpowiedzi ze strony Fiberhost na w/w inicjatywę Wnioskodawcy jest w istocie równoznaczny z odmową Fiberhost i taki też wniosek płynie z funkcjonalnej wykładni przepisu art. 30 ust. 1 pkt 3) lit b ustawy o wspieraniu rozwoju. Funkcją tego przepisu jest bowiem przeciwdziałanie obstrukcji właściciela instalacji telekomunikacyjnej budynku w procedurze uzyskania dostępu do tego budynku przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego w celu świadczenia w nim usług telekomunikacyjnych.

Nie może zejść z pola widzenia, że Fiberhost to przedsiębiorca, a więc podmiot profesjonalny, korzystający z pomocy publicznej oraz znacznie większy pod wieloma względami takimi choćby jak organizacja, struktura czy wielkość obrotu od Wnioskodawcy, co Prezes UKE winien wziąć pod uwagę z urzędu oceniając reakcję (a istocie jej brak) ze strony Fiberhost na inicjatywę Wnioskodawcy. Zignorowanie przez Fiberhost wystąpienia Operatora, nieudzielenie mu przez Fiberhost odpowiedzi w długim przecież okresie czasu (od wystąpienia przez Operatora z wnioskiem do Fiberhost do momentu złożenia wniosku do Prezesa UKE minęło ponad pół roku) dowodzi tego, że Fiberhost w rzeczywistości nie jest zainteresowany współpracą z Operatorem, a już w szczególności nie jest zainteresowany udostępnieniem mu instalacji telekomunikacyjnej w Budynkach I na zasadach regulowanych.

Należy jeszcze raz podkreślić, iż zgodnie z przepisami ustawy o wspieraniu rozwoju 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 min. na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli:** 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. Aby uniknąć wątpliwości, ustawodawca w jednej z nowelizacji ustawy o wspieraniu rozwoju postanowił doprecyzować w jakich okolicznościach przesłankę braku dostępności infrastruktury lub nieodpowiadaniu przez nią na zapotrzebowanie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego właściciel nieruchomości (użytkownik, zarządca), a w konsekwencji **Prezes UKE winien uznać za spełnioną**. Mianowicie, zgodnie z art. 30 ust. 1 a ustawy o wspieraniu: *Warunek, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 lit. b (istniejąca instalacja telekomunikacyjna nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowana), uważa się za spełniony w szczególności, gdy: 1) właściciel instalacji telekomunikacyjnej budynku nie podejmuje negocjacji z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w sprawie dostępu do tej instalacji*. Z tych przyczyn należy uznać, że spełniona została przesłanka wymagana do uzyskania przez Operatora dostępu do Nieruchomości I, w tym Budynków I, o której mowa jest w art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b) ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. „instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna”. Projektowana Decyzja winna zatem tę okoliczność oczywiście uwzględniać w ten sposób, że Prezes UKE ustali warunki dostępu Operatora do Nieruchomości I i II, w tym Budynków I i II, zgodnie z wnioskiem Operatora. Pozostawienie Projektu Decyzji w obecnym kształcie będzie skutkowało rażącym naruszeniem przepisów prawa.

4. W świetle uzasadnienia Projektu Decyzji odmowa udzielenia Operatorowi dostępu do Nieruchomości I, w tym Budynków I jest także konsekwencją potwierdzenia możliwości wykorzystania przez Operatora infrastruktury Fiberhost. Prezes UKE powołuje w tym zakresie dane z SIDUSIS oraz pismo Fiberhost z dnia 27 stycznia 2023 r. Nie sposób jednak zgodzić się tymi ustaleniami. Nie dość bowiem, że Fiberhost zignorował wniosek Operatora o dostęp do instalacji telekomunikacyjnej na Nieruchomościach I, w tym Budynkach I to, jak wynika z akt innego postępowania wszczętego przez Prezesa UKE z wniosku Operatora (znak sprawy: DR.WWM.6171.80.2023.2 pismo Fiberhost do Operatora z 4 listopada 2022 r.), Fiberhost zaoferował Operatorowi jedynie dostęp do usługi BSA na warunkach *stricte* komercyjnych zastrzegając jednocześnie, że w zakresie modelu współpracy oczekiwanego przez Operatora realizuje go na zasadach regulowanych, a zatem tylko w takim zakresie, w jakim zobowiązują go do tego przepisy i działania właściwych organów. Przypomnieć należy, że w obu sprawach wniosek Operatora do Fiberhost dotyczył dostępu do istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynków będących w zasobach Spółdzielni lub przez nią zarządzanych, a nie dostępu do usługi BSA oferowanej obecnie przez Fiberhost. Usługa BSA Fiberhost nie spełnia oczywiście celu Wnioskodawcy, jakim jest dostęp do infrastruktury telekomunikacyjnej posadowionej w lokalizacjach wskazanych przez Operatora. Ponadto, na podstawie warunków świadczenia usługi BSA oferowanych przez Fiberhost Wnioskodawca nie będzie w stanie zaoferować swoim przyszłym klientom **konkurencyjnych warunków świadczenia usług telekomunikacyjnych**, tak pod względem ceny, jak i jakości. Oferta hurtowa Fiberhost nie podlega kontroli, ani akceptacji ze strony regulatora co rodzi ryzyko, że jej zmiany narzucane jednostronnie przez Fiberhost będą skrajnie niekorzystne dla Wnioskodawcy, niemożliwie więc będzie zachowanie przez niego stabilnych i przewidywalnych warunków



prowadzenia działalności telekomunikacyjnej, w szczególności wobec Abonentów Wnioskodawcy. Z tych przyczyn argument powołany w uzasadnieniu pkt II Projektu Decyzji, jakoby zachodziła możliwość wykorzystania infrastruktury Fiberhost przez Operatora, a ponadto że nie są znane przyczyny pozwalające uznać instalacje telekomunikacyjne Budynków I należące do Fiberhost za niedostępne dla Operatora bądź nieodpowiadające jego zapotrzebowaniu, jest chybiony i niezgodny ze stanem faktycznym, a ponadto prowadzi do ugruntowania działań monopolistycznych i antykonkurencyjnych, co stoi w sprzeczności z celami Prezesa UKE. Powyższe przemawia za pozytywnym rozpatrzeniem wniosku Operatora o wydanie decyzji o dostępie także w zakresie Nieruchomości I, w tym Budynków I.

5. Na koniec podkreślić należy, że w oparciu o dotychczasowe analizy i kalkulacje Wnioskodawcy powielenie przez niego infrastruktury telekomunikacyjnej objętej wnioskiem z dnia 3 października 2022 r. we wszystkich nieruchomościach, w tym budynkach nim objętych jest ekonomicznie uzasadnione. Ponadto, w ocenie Operatora istnieją także możliwości techniczne do zrealizowania przez niego inwestycji skutkującej powieleniem rzeczonyj infrastruktury we wszystkich budynkach, w tym również w Budynkach I. W świetle powyższego nieuprawnione jest zatem twierdzenie Prezesa UKE zawarte w uzasadnieniu pkt II Projektu Decyzji, jakoby istniejące instalacje telekomunikacyjne Budynków I spełniały zapotrzebowanie Operatora w aspekcie technologicznym, ale także ze względów ekonomicznych, a ponadto, by ponoszenie przez Wnioskodawcę kosztów budowy własnych instalacji telekomunikacyjnych Budynków I było ekonomicznie nieuzasadnione. Twierdzenia te stanowią subiektywną ocenę organu niezajdującą pokrycia w materiale sprawy. Składając wniosek o wydanie decyzji o dostępie do Nieruchomości, w tym Budynków, celem Operatora nie było i nie jest „uniknięcie zbędnego przeznaczania znacznych środków na inwestycje infrastrukturalne”. Operator jest w pełni świadomy i gotowy do poniesienia wydatków inwestycyjnych bowiem te, wg jego najlepszej wiedzy, pozwolą zaoferować użytkownikom końcowym konkurencyjną ofertę usług telekomunikacyjnych. Przełamanie monopolu Fiberhost, jaki występuje oczywiście na zasobach Spółdzielni lub na nieruchomościach i budynkach przez nią zarządzanych będzie oczywiście korzystne dla ich mieszkańców. Bez wątpienia oferta detaliczna, jaką Operator będzie mógł zaproponować w oparciu o własne instalacje budynkowe będzie tańsza od tej, którą musiałby skalkulować w oparciu o korzystanie z sieci Fiberhost wnosząc na jego rzecz opłaty miesięczne i opłatę jednorazową rzędu kilkuset złotych. Powyższe przemawia za stanowiskiem, zgodnie z którym uzyskanie przez Operatora dostępu do wszystkich nieruchomości, w tym budynków wymienionych we wniosku Operatora z 3 października 2022 r. nieść będzie dla ich mieszkańców szereg korzyści, w szczególności związanych z rozwojem konkurencji na tym rynku i możliwością zaproponowania konsumentom konkurencyjnej oferty.

Z wszystkich tych powodów, projektowane rozstrzygnięcie winno ulec zmianie, zgodnie z powołaną wyżej argumentacją.

Ewa Wiśniewska

Ewa Wiśniewska
Radca Prawny
Gd/Gd/2777