



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

KOBA sp. z o.o.

ul. Mieszka I 4/226
15-054 Białystok

(dalej „OK” lub „Operator”)

GVT sp. z o.o.

ul. Piłsudskiego 41
05-120 Legionowo

(dalej „OI”)

DECYZJA NR DR.WPS.6080.5.2023

Po rozpatrzeniu wniosku OK z dnia 16 maja 2023 r. (doręczonego do Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „UKE”) w dniu 26 maja 2023 r., dalej „Wniosek”) o wydanie decyzji ustalającej warunki dostępu, o którym mowa w art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 604 ze zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”) do infrastruktury telekomunikacyjnej OI w zakresie kanalizacji kablowej zrealizowanej z wykorzystaniem środków publicznych w ramach projektu „Budowa Nadbużańskiej szerokopasmowej sieci dystrybucyjnej – realizacja I i II etapu” zrealizowanego w ramach Regionalnego Projektu Operacyjnego Województwa Podlaskiego na lata 2007-2013, Oś Priorytetowa 4. Społeczeństwo Informacyjne (dalej „Sieć NSSD”) w relacji od projektowanej studni KOBA SKR1 na dz. 224 na wysokości dz. 223 w miejscowości Malewice, drogą powiatową nr 1755B, do zasobnika NSSD zlokalizowanego na dz. 904 naprzeciwko adresu Hornowo 22 (o łącznej długości 1288 m), dalej „Kanalizacja kablowa”,

- I. **na podstawie art. 27 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 34 ze zm., dalej „Pt”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 572, dalej „kpa”), ustalam warunki dostępu opisane szczegółowo w Załączniku do niniejszej decyzji (dalej „Decyzji”) w relacji Kanalizacji kablowej, tj.: w relacji od projektowanej studni KOBA SKR1 na dz. 224 na wysokości dz. 223 w miejscowości Malewice, drogą powiatową nr 1755B, do zasobnika NSSD zlokalizowanego na dz. 904 naprzeciwko adresu Hornowo 22.**

- II. Załącznik do Decyzji – „Warunki ramowe” wraz z dalszymi załącznikami do tego załącznika stanowi integralną część Decyzji.
- III. Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt, Decyzja w pkt I i II sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu.

UZASADNIENIE

1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku

Zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju: „Podmiot, który:

- 1) wykorzystał środki publiczne w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych do:
 - a) budowy, przebudowy lub remontu infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej, lub
 - b) nabycia praw do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej,
- 2) nabył prawa do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej, o których mowa w pkt 1 lit. a – zapewnia dostęp do takiej infrastruktury lub sieci przedsiębiorcom telekomunikacyjnym, jeżeli obowiązek ten wynika z przepisów prawa, decyzji, umów lub innych aktów, na podstawie których nastąpiło finansowanie ze środków publicznych tej budowy, przebudowy, tego remontu lub nabycia praw”.

Z przytoczonego przepisu wynika obowiązek zapewnienia dostępu do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej zrealizowanej z wykorzystaniem środków publicznych, a w przypadku Decyzji dostępu do Kanalizacji kablowej wskazanej we Wniosku (dalej „Dostęp”). Powyższemu obowiązkowi odpowiada jednocześnie uprawnienie przedsiębiorców telekomunikacyjnych (dalej „PT”) do żądania uzyskania Dostępu.

Prezes UKE ustalił, że:

1. OK jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 1102).
2. Gmina Dziadkowice jest właścicielem Kanalizacji kablowej, do której dostępu domaga się OK i która została wybudowana z dofinansowaniem ze środków publicznych (dowód: umowa UDA-RPPD.04.01.00-20-005/10-00 o dofinansowanie Projektu pn. „Budowa nadbużańskiej szerokopasmowej sieci dystrybucyjnej – realizacja I i II etapu” Nr projektu WND-RPPD.04.01.00-20-005/10 w ramach Regionalnego Projektu Operacyjnego Województwa Podlaskiego na lata 2007-2013 Osi Priorytetowej IV Społeczeństwo Informacyjne” zawarta w dniu 31 grudnia 2010 r. pomiędzy Województwem Podlaskim a Gminą Drohiczyn (dalej „Umowa o dofinansowanie”), aneksowana 30 marca 2015 r., 23 listopada 2015 r. i 14 marca 2016 r., włączona do akt postępowania pismem z dnia 31 sierpnia 2023 r.
3. Ol ma status PT (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 7153).
4. Ol jest stroną „Umowy koncesji nr 1/2023 na usługi polegające na pełnieniu funkcji Operatora Infrastruktury Nadbużańskiej Szerokopasmowej Sieci Dystrybucyjnej na terenie Gminy Dziadkowice z dnia 22.12.2023 r.” (dalej „Umowa Koncesji”); Ol jest Koncesjonariuszem w rozumieniu Umowy Koncesji, pełniącym rolę Operatora Infrastruktury Sieci NSSD znajdującej się na terenie Gminy Dziadkowice, do którego obowiązków należy w szczególności świadczenie usługi utrzymania i zarządzania Siecią NSSD na terenie Gminy Dziadkowice, w tym udostępniania klientom infrastruktury, w szczególności kanalizacji kablowej (Umowa Koncesji – pkt 4.1., ppkt 4.1.2.1).

5. Obowiązek zapewnienia Dostępu przez OI wynika z Umowy o dofinansowanie, w której § 22 pkt 2 odsyła do decyzji Komisji Europejskiej nr C(2013)3430 dotyczącej notyfikacji pomocy państwa SA.35027 (2012/N), SA.35028 (2012/N) oraz SA.35029 (2012/N) – Polska Projekty lokalnej sieci szerokopasmowej na Podlasiu z dnia 6 czerwca 2013 r. (dalej „Decyzja notyfikacyjna”), w której określone zostały zobowiązania do zapewnienia hurtowego dostępu.

Należy wyjaśnić, że Umowa o dofinansowanie przewidywała realizację projektu w modelu partnerstwa. W nomenklaturze Umowy o dofinansowanie, Gmina Drohiczyn będąc stroną wspomnianej umowy, miała status „lidera projektu”, natomiast Gmina Dziadkowice miała status jednego z 12 „partnerów” (partner nr 11). Budowa omawianej sieci, w tym Kanalizacja kablowa była realizowana na mocy porozumienia w sprawie wspólnej realizacji projektu pn. „Budowa nadbużańskiej szerokopasmowej sieci dystrybucyjnej”, zawartego w dniu 28 stycznia 2010 r. (dowód: porozumienie włączone do akt postępowania dnia 31 sierpnia 2023 r.) pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego mającymi następnie status lidera projektu lub partnera na gruncie Umowy o dofinansowanie. Zgodnie z Umową o dofinansowanie, Gmina Drohiczyn jako lider projektu reprezentowała wszystkie umawiające się strony, w tym m.in. Gminę Dziadkowice.

Decyzja notyfikacyjna w motywach 27, 42 i 28 stanowi odpowiednio:

- „(27) *Operator infrastruktury będzie zobowiązany do zapewnienia innym operatorom efektywnego hurtowego dostępu do infrastruktury przez okres co najmniej 7 lat od rozpoczęcia eksploatacji wolnych zasobów sieci publicznej. Operator infrastruktury będzie także zobowiązany do odpłatnego oferowania szerokopasmowych usług detalicznych dla użytkowników końcowych (mieszkańców i przedsiębiorstw) z wykorzystaniem publicznych punktów dostępu do internetu.*”
- „(42) *Dostęp hurtowy: Jak potwierdziły władze polskie, dostęp hurtowy będzie udzielany przez operatora infrastruktury na niedyskryminujących warunkach gwarantujących wolny dostęp na okres co najmniej 7 lat. Usługi hurtowe będą obejmować aktywny dostęp poprzez zapewnianie usług transmisyjnych, a także dostęp pasywny poprzez zapewnianie dostępu do usług dzierżawy ciemnych włókien. Władze polskie potwierdziły również, że w planowanej sieci przewiduje się dostęp do kanalizacji kablowej.*”
- „(28) *Zważywszy, że projekty objęte zgłoszonym środkiem odnoszą się głównie do obszarów wiejskich i słabo zaludnionych, zdaniem władz polskich istnieje ryzyko, że żaden operator nie będzie zainteresowany pełnieniem funkcji operatora infrastruktury planowanej sieci na warunkach akceptowalnych przez 18 gmin. W takim przypadku władze gmin⁸ będą realizować zadania dotyczące części komercyjnej projektu. Będą one przestrzegać wszystkich warunków ustalonych dla operatora infrastruktury (takich jak zapewnienie efektywnego hurtowego dostępu przez co najmniej 7 lat, ceny hurtowe i detaliczne oparte na benchmarkach w postaci publikowanych cen rynkowych lub cen regulowanych wyznaczonych przez UKE, mechanizm clawback.*”

OI jest obowiązany zapewnić wolny (otwarty) oraz efektywny dostęp hurtowy do infrastruktury pasywnej w postaci kanalizacji kablowej, co wynika z przewidzianego w Umowie o dofinansowanie obowiązku przestrzegania praw i obowiązków Stron wynikających z Decyzji notyfikacyjnej, począwszy od daty wydania wspomnianej decyzji (§ 2¹ ust. 2 Umowy o dofinansowanie w związku z motywem 27 i 42 Decyzji notyfikacyjnej).

Rozporządzenie Komisji (UE) NR 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz.U.UE.L.2014.187.1 z dnia 26 czerwca 2014 r.; dalej „Rozporządzenie KE”), zmienione rozporządzeniem nr 2023/1315 z dnia 23 czerwca 2023 r. (Dz.U.UE.L.2023.167.1) stanowi w art. 52 ust. 8 w szczególności, że „(...) hurtowy dostęp do infrastruktury szerokopasmowej przyznawany jest na cały cykl życia danych elementów. (...) Takie same warunki dostępu muszą mieć zastosowanie do całości sieci, w tym także do tych części sieci, gdzie wykorzystuje się istniejącą infrastrukturę. Zobowiązanie dotyczące dostępu wykonuje się niezależnie od jakichkolwiek zmian w zakresie własności sieci, zarządzania nią lub jej obsługi.”. Mając na uwadze art. 27 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, należy stwierdzić że przywołany zapis Rozporządzenia KE jako przepis powszechnie obowiązujący wiąże OI w zakresie zapewniania dostępu do Kanalizacji kablowej bez ograniczenia w czasie. Ponadto Rozporządzenie KE stanowi w art. 52 ust. 9 w szczególności, że „Cenę dostępu hurtowego określa się w oparciu o jedne z następujących punktów odniesienia i zasad ustalania cen:

- a) średnie publikowane ceny hurtowe obowiązujące w innych, porównywalnych i bardziej konkurencyjnych obszarach państwa członkowskiego;
- b) ceny regulowane już ustalone lub zatwierdzone przez krajowy organ regulacyjny dla odnośnych rynków i usług; lub
- c) orientacja kosztowa lub metodyka obowiązująca na podstawie sektorowych ram regulacyjnych.

Bez uszczerbku dla kompetencji krajowego organu regulacyjnego wynikających z ram regulacyjnych zasięga się opinii tego organu w kwestii produktów hurtowego dostępu, warunków dostępu, w tym cen, oraz w kwestii sporów związanych ze stosowaniem niniejszego artykułu”.

Obecnie dotychczasowi partnerzy Umowy o dofinansowanie mają swobodę w zarządzaniu infrastrukturą telekomunikacyjną wybudowaną w ramach wspomnianego projektu, stając się wyłącznymi właścicielami tej infrastruktury na terenie swojej gminy (dowód: pismo Gminy Drohiczyń z dnia 7 marca 2022 r. włączone do akt postępowania pismem z dnia 31 sierpnia 2023 r.). Tym samym Gmina Dziadkowice będąc beneficjentem dofinansowania udzielonego na podstawie wspomnianej umowy, stała się właścicielem Kanalizacji kablowej na obszarze gminy Dziadkowice.

Należy jednak zaznaczyć, że na podstawie Umowy Koncesji Gmina Dziadkowice przeniosła na OI (Koncesjonariusza) uprawnienie do pełnienia funkcji operatora infrastruktury w zakresie Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice. W rezultacie OI – jako podmiot, który nabył prawa do Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice, w tym infrastruktury pasywnej w postaci Kanalizacji kablowej – jest obecnie podmiotem obowiązującym do zapewnienia dostępu zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, w szczególności stając się podmiotem zobowiązanym do przestrzegania warunków określonych dla operatora infrastruktury w zakresie Kanalizacji kablowej w ramach Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice wynikających z Umowy o dofinansowanie. Oznacza to, że OK jest podmiotem uprawnionym do żądania uzyskania Dostępu, natomiast OI jest podmiotem zobowiązanym do zapewnienia Dostępu.

Należy przy tym wyjaśnić, że OI ma obowiązek przygotowania, publikacji i stosowania oferty ramowej oraz przedstawienia do zatwierdzenia Prezesowi UKE cennika usług świadczonych przez OI na Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice, w szczególności w zakresie kanalizacji kablowej. Do chwili obecnej OI nie przedstawił Prezesowi UKE do zatwierdzenia cennika ani

nie opublikował oferty ramowej w zakresie Dostępu do Sieci NSSD, w szczególności do kanalizacji kablowej wchodzącej w skład tej sieci na terenie Gminy Dziadkowice. Z uwagi na brak wspomnianej oferty oraz cennika, Prezes UKE nie mógł uwzględnić ich treści w niniejszej Decyzji.

Przedmiotem żądania OK jest wydanie Decyzji ustalającej warunki Dostępu dla OK do Kanalizacji kablowej (dowód: Wniosek).

Na podstawie tak określonego przez OK przedmiotu żądania, Prezes UKE ustalił, że jego podstawą prawną jest art. 27 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

2. Ocena dopuszczalności złożenia Wniosku przez OK

Zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, warunki dostępu, o którym mowa w ust. 1, w tym techniczne, eksploatacyjne i finansowe warunki współpracy, strony ustalają w umowie o dostępie do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej, zawartej na piśmie pod rygorem nieważności.

Zgodnie z art. 27 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, każda ze Stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie dostępu w przypadku:

1. niepodjęcia negocjacji w sprawie zawarcia umowy o dostępie,
2. odmowy udzielenia dostępu,
3. niezawarcia umowy o dostępie pomimo upływu 60 dni od dnia złożenia wniosku o dostęp.

Prezes UKE ustalił, że pismem z dnia 7 marca 2023r. (doręczonym Gminie Dziadkowice w dniu 10 marca 2023 r.) OK złożył do Gminy Dziadkowice wniosek o wszczęcie negocjacji w zakresie zawarcia umowy o dostęp (dowód: pismo OK do Gminy Dziadkowice z dnia 7 marca 2023 r. oraz potwierdzenie doręczenia tego pisma do Gminy Dziadkowice). Wniosek o wszczęcie negocjacji pozostał bez odpowiedzi.

Podstawą żądania wydania Decyzji jest fakt niezawarcia umowy o dostępie w terminie 60 dni od dnia złożenia do OK wniosku o dostęp, co spełnia jedną z przesłanek wskazanych w art. 27 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju.

OK złożył Wniosek o decyzję, do którego dołączył zgodnie z art. 21 ust. 2a w związku z art. 27 ust. 7 ustawy o wspieraniu rozwoju:

- 1) Wniosek o negocjacje,
- 2) potwierdzenie doręczenia Gminie Dziadkowice Wniosku o negocjacje,
- 3) projekt umowy o dostępie do infrastruktury technicznej, w całości sporny.

3. Uzasadnienie podstawy prawnej prowadzonego postępowania

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

Żądanie Wniosku znajduje oparcie w art. 27 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Natomiast art. 27 ust. 6 tej ustawy stanowi podstawę prawną wydania decyzji w postępowaniu administracyjnym prowadzonym na Wniosek.

Realizacja wymogu zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków dostępu wiąże się z tym, by Prezes UKE nie ustalał warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych, jakie

są ustalone w innych podobnych przypadkach (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7). Zgodnie z tą zasadą, warunki dostępu sformułowane w Decyzji są zasadniczo tożsame z warunkami określonymi w ofertach ramowych operatorów infrastruktury – Gminy Nurzec-Stacja oraz Gminy Ciechanowiec dla Sieci NSSD m.in. w zakresie kanalizacji kablowej (dalej „OR Sieci NSSD”), zaopiniowanych przez Prezesa UKE pod kątem zgodności z postanowieniami Decyzji notyfikacyjnej odnośnie wysokości stawek opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego do infrastruktury Sieci NSSD, w nawiązaniu do wcześniejszego komunikatu Prezesa UKE dotyczącego referencyjnych cen rynkowych stosowanych w Regionalnych Sieciach Szerokopasmowych (dalej „RSS”) (dowód: opinia Prezesa UKE z dnia 14 września 2022 r. w sprawie oferty ramowej Gminy Nurzec-Stacja (dalej „Opinia 1”), opinia Prezesa UKE z dnia 9 maja 2023 r. w sprawie oferty ramowej operatora infrastruktury – Gminy Ciechanowiec (dalej „Opinia 2”; dalej łącznie Opinia 1 oraz Opinia 2 jako „Opinie”), komunikat Prezesa UKE „Aktualizacja referencyjnych cen rynkowych dla RSS, 11 marca 2021” wraz z załącznikiem „Ceny rynkowe -2021”)¹. W Opinii 1 oraz Opinii 2 Prezes UKE zatwierdził opłaty za dostęp hurtowy przedstawione przez operatorów infrastruktury Sieci NSSD. Prezes UKE uznaje za aktualne ustalenia poczynione we wspomnianych Opiniach i relewantne w niniejszej sprawie, z zastrzeżeniem jak poniżej w zakresie wysokości opłaty abonamentowej. W Decyzji w Załączniku nr 3 Cennik do załącznika Warunki Ramowe przewidziano stawkę opłaty abonamentowej w wysokości 0,50 zł/netto/mies./metr za ułożenie kabla lub mikrokanalizacji o średnicy \emptyset w przedziale 0 – 8,5 mm, zaś zgodnie z Opiniami stawki rynkowe opłat abonamentowych za przekrój do \emptyset 20 mm mieszczą się w przedziale 0,12-1,82 zł/netto/mies./metr. W ocenie Prezesa UKE, zastosowanie postulowanej przez OK stawki 0,12 zł/netto/mies./metr, tj. o wartości skrajnej z podanego przedziału, byłoby rozwiązaniem niezasadnie faworyzującym OK kosztem OI.

Należy również podkreślić, że zgodnie z art. 27 ust. 6 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju Prezes UKE wydaje decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej biorąc pod uwagę w szczególności zasady zapewnienia dostępu określone w przepisach prawa, decyzjach, umowach lub innych aktach, na podstawie których nastąpiło finansowanie ze środków publicznych budowy tej infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej.

W tym miejscu należy wskazać, że OI na mocy Umowy koncesji przejął od Gminy Dziadkowice (będącej beneficjentem Umowy o dofinansowanie) obowiązek zapewnienia efektywnego dostępu do kanalizacji kablowej znajdującej się na obszarze Gminy Dziadkowice. Treść i źródła obowiązku zapewnienia dostępu do kanalizacji kablowej w ramach Sieci NSSD (Decyzja notyfikacyjna, Umowa o dofinansowanie, Porozumienie) oraz przejście tego obowiązku z Gminy Dziadkowice na OI na mocy Umowy koncesji omówiono wcześniej w pkt 1 uzasadnienia Decyzji.

Efektywność dostępu zapewnia w szczególności uregulowanie w Decyzji zasad i procedur Dostępu, w tym wzajemnych praw i obowiązków Stron. Procedury przewidziane w Decyzji gwarantują ciągłość współpracy pomiędzy Stronami. Dodatkowo efektywność wzmacnia instytucja kar umownych zastrzeżonych w celu motywowania Stron do rzetelnego wywiązywania się z ich obowiązków wobec drugiej Strony. Z kolei otwartości dostępu

¹ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/opinia-prezesa-uke-w-sprawie-oferty-ramowej-operatora-infrastruktury-gminy-nurzec-stacja,48.html>
<https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/opinia-prezesa-uke-w-sprawie-oferty-ramowej-operatora-infrastruktury-gminy-ciechanowiec,51.html>
<https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/aktualizacja-referencyjnych-cen-rynkowych-dla-rss,44.html>
materiały załączone do akt sprawy pismem z dnia 3 lipca 2024 r.

do kanalizacji kablowej w ramach Sieci NSSD służy brak wyłączności na rzecz OK w zakresie dostępu do tej infrastruktury.

Zgodnie z art. 15 Pt w związku z art. 27 i ust. 7 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE przed podjęciem rozstrzygnięcia w sprawie dostępu, o którym mowa w art. 27 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, przeprowadza postępowanie konsultacyjne, umożliwiając zainteresowanym podmiotom wyrażenie na piśmie w określonym terminie stanowiska do projektu rozstrzygnięcia. Zgodnie z art. 16 ust. 1 zdanie drugie Pt, Prezes UKE informuje o wszczęciu postępowania konsultacyjnego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes UOKIK”).

W dniach 14 grudnia 2023 r. – 15 stycznia 2024 r. Prezes UKE przeprowadził postępowanie konsultacyjne projektu Decyzji (dalej „Konsultacje I”).

W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęło stanowisko OK, pismem z dnia 12 stycznia 2024 r. (dalej „Stanowisko KOBA”), stanowisko Gminy Dziadkowice, pismem z dnia 11 stycznia 2024 r. (dalej „Stanowisko Gminy Dziadkowice”) oraz stanowisko Prezesa UOKIK, pismem z dnia 10 stycznia 2024 r. (dalej „Stanowisko Prezesa UOKIK”).

W Stanowisku Gmina Dziadkowice poinformowała Prezesa UKE, że w dniu 22 grudnia 2023 r. zawarła umowę koncesji z OI.

Pismem z dnia 29 stycznia 2024 r. Prezes UKE wezwał Gminę Dziadkowice do przekazania załączników do umowy koncesji nr 1/2023 na usługi polegające na pełnieniu funkcji Operatora Infrastruktury NSSD na terenie Gminy Dziadkowice z dnia 22 grudnia 2023 r.

Pismem z dnia 2 lutego 2024 r. Gmina Dziadkowice przekazała załączniki do umowy koncesji nr 1/2023.

Zawiadomieniem z dnia 15 lutego 2024 r. Prezes UKE poinformował OI, że zgodnie z art. 30 § 4 kpa, w sprawach dotyczących praw zbywalnych lub dziedzicznych w razie zbycia prawa lub śmierci strony w toku postępowania na miejsce dotychczasowej strony wstępują jej następcy prawni. Takim następcą prawnym jest OI.

OI złożył stanowiska pismami z dnia 6 marca 2024 r. oraz z dnia 9 kwietnia 2024 r. (dalej łącznie „Stanowisko GVT”). W Stanowisku GVT, OI wniósł o zmianę opłaty wskazanej w Cenniku z 0,12 zł netto na 0,85 zł netto za 1 m ułożenia kabla lub mikrokanalizacji o \emptyset do 8,5 mm.

4. Uzasadnienie rozstrzygnięcia zawartego w pkt I i II Decyzji

4.1 Kryteria będące podstawą rozstrzygnięcia

Przy ustalaniu warunków dostępu do Kanalizacji kablowej Prezes UKE wziął pod uwagę przedstawione w toku postępowania stanowiska Stron, kierując się jednocześnie kryteriami określonymi w art. 27 ust. 6 pkt 1 i 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. odpowiednio (i) koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu (ii) oraz zasadami zapewnienia dostępu do Kanalizacji kablowej, określonymi w przepisach prawa, decyzjach, umowach lub innych aktach wydanych w ramach finansowania Sieci NSSD, w tym Kanalizacji kablowej.

Zasada proporcjonalności oznacza, że obowiązki ustalone w ramach decyzji administracyjnej, muszą być „(...) odpowiednie i konieczne do osiągnięcia celów, których realizacja dopuszczalna jest przy pomocy danej regulacji. Przy czym w razie istnienia kilku odpowiednich środków należy wybrać te, które są najmniej uciążliwe, nadto nałożone

obciążenia muszą pozostawać w odpowiednim stosunku do zamierzonych celów”². Przed zastosowaniem konkretnego środka trzeba więc najpierw ocenić, czy nie istnieje alternatywa w postaci środka mniej surowego. Ocena konieczności i zakresu działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. Dlatego też ustalając warunki dostępu Prezes UKE dobrał takie środki, które z jednej strony będą gwarantowały realizację uprawnień przysługujących OK, z drugiej zaś będą możliwie najmniej uciążliwe dla OI.

Realizacja wymogu zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków dostępu wiąże się z tym, by Prezes UKE nie ustalał warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych, jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7). Trzeba przy tym zaznaczyć, że Prezes UKE dostosował postanowienia określające warunki dostępu do specyfiki decyzji administracyjnej. Decyzja jest decyzją administracyjną, wydaną na podstawie ustawy o wspieraniu rozwoju, Pt i kpa. Z uwagi na powyższe postanowienia z OR Sieci NSSD dot. m.in. procedury zawarcia umowy ramowej, poufności, tajemnicy i ochrony danych, jak również usług hurtowych nie żądanych we Wniosku nie zostały uwzględnione w Decyzji.

Należy również podkreślić, że zgodnie z art. 27 ust. 6 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju Prezes UKE wydaje decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej biorąc pod uwagę w szczególności zasady zapewnienia dostępu określone w przepisach prawa, decyzjach, umowach lub innych aktach, na podstawie których nastąpiło finansowanie ze środków publicznych budowy tej infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej. W tym miejscu wskazać należy, że na podstawie Umowy Koncesji Gmina Dziadkowice przeniosła na OI (Koncesjonariusza) uprawnienie do pełnienia funkcji operatora infrastruktury w zakresie Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice. Jak zostało wskazane we wcześniejszej części uzasadnienia Decyzji, OI – jako podmiot, który nabył prawa do Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice, w tym infrastruktury pasywnej w postaci Kanalizacji kablowej – jest obecnie podmiotem obowiązującym do zapewnienia dostępu zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, w szczególności stając się podmiotem zobowiązującym do przestrzegania warunków określonych dla operatora infrastruktury w zakresie Kanalizacji kablowej w ramach Sieci NSSD na terenie Gminy Dziadkowice wynikających z Umowy o dofinansowanie.

Efektywność dostępu zapewnia w szczególności uregulowanie w Decyzji zasad i procedur dostępu, w tym wzajemnych praw i obowiązków Stron. Procedury przewidziane w Decyzji gwarantują ciągłość współpracy pomiędzy Stronami. Dodatkowo efektywność wzmacnia instytucja kar umownych zastrzeżonych w celu motywowania Stron do rzetelnego wywiązywania się z ich obowiązków wobec drugiej Strony.

4.2 Ustalenia warunków współpracy Stron

Przy wydawaniu rozstrzygnięcia Decyzji Prezes UKE uwzględnił zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym stanowiska stron, jak również kierował się wiedzą, którą posiada z urzędu jako regulator rynku usług telekomunikacyjnych i ukształtował ją bazując na uregulowaniach przyjętych w OR Sieci NSSD w zakresie kanalizacji kablowej, w szczególności mając na uwadze zasadę proporcjonalności i niedyskryminacji.

² wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87, ECLI:EU:C:1989:303.

Rozwiązania przyjęte w Decyzji określają zasady współpracy Stron (w tym procedury) w sposób konieczny dla zapewnienia harmonijnej współpracy między Stronami, a jednocześnie jak najmniej uciążliwy dla obu Stron, co wypełnia przesłankę proporcjonalności. Dzięki zastosowaniu w Decyzji rozwiązań przewidzianych w OR Sieci NSSD, OK oraz inni PT mają dostęp do kanalizacji kablowej w zakresie Sieci NSSD na analogicznych warunkach i nie gorszych niż przewidziane w OR Sieci NSSD, co wypełnia przesłankę niedyskryminacji. Oparcie się przy konstruowaniu Decyzji na OR Sieci NSSD, dzięki transparentności rozwiązań, wzmacnia realizację przesłanki niedyskryminacji.

Wydając Decyzję, Prezes UKE nadał brzmienie załącznikom na wzór OR Sieci NSSD w zakresie kanalizacji kablowej, dokonując modyfikacji wynikających z konieczności uwzględnienia, iż Decyzja reguluje jedynie usługę dostępu w zakresie kanalizacji kablowej (w szczególności do jednej konkretnej relacji), podczas gdy OR Sieci NSSD reguluje szerszy zakres usług; w szczególności, Prezes UKE przyjął zastosowaną w OR Sieci NSSD konstrukcję załączników oraz regulowanej w nich treści.

Decyzja zastępuje umowę regulującą zasady dostępu w zakresie Kanalizacji kablowej. Załącznik do Decyzji pt. „Warunki Ramowe” reguluje ogólne zasady i procedury współpracy Stron, natomiast kwestie szczegółowe w tym zakresie są uregulowane w „Załączniku Produktowym Usługi Dzierżawy Kanalizacji kablowej” (dalej „Załącznik Produktowy”), będącym załącznikiem do Warunków Ramowych. Załącznik Produktowy jest dedykowany usłudze dzierżawy Kanalizacji kablowej i zawiera m.in. załączniki: „Zamówienie na usługę Dzierżawy Kanalizacji”, „Wzór Umowy Realizacji Zamówienia”, „Wzór Protokołu zdawczo-odbiorczego”.

Decyzja w zakresie zastępującą umowę, reguluje procedury i zasady wymagane dla współpracy stron w tego typu umowie. Elementy te stanowią katalog określający zasady współpracy międzyoperatorskiej, które są niezbędne do korzystania z dostępu. Dlatego też Decyzja reguluje w szczególności: (i) definicje ogólne, (ii) procedurę składania i obsługi zamówienia, (iii) cennik, sposób obliczania opłat i warunki płatności, (iv) siłę wyższą, (v) procedurę reklamacyjną, (vi) nadzór OI nad pracami OK, (vii) prace planowe, (viii) usuwanie awarii, (ix), kary umowne.

Decyzja przewiduje udzielenie Dostępu do określonej relacji Kanalizacji kablowej udostępnianej w następstwie złożonego przez OK do OI Zamówienia na Usługę Dzierżawy (dalej „Zamówienie”). W ramach pozytywnej odpowiedzi na Zapytanie, OI przedkłada OK Warunki Techniczne, w oparciu o które OK wykonuje Projekt Techniczny opisujący szczegóły montażu kabli telekomunikacyjnych w Kanalizacji kablowej. Udzielając pozytywnej odpowiedzi, OI jednocześnie dokonuje nieodpłatnej rezerwacji wolnych zasobów na potrzeby OK w zakresie wynikającym z Zamówienia. Po pozytywnej weryfikacji Projektu Technicznego OK dokonuje ułożenia kabli telekomunikacyjnych lub kanalizacji kablowej wtórnej niezwłocznie, ale nie później niż następnego dnia od dnia akceptacji Projektu Technicznego, chyba, że Strony uzgodnią inny termin. Z kolei w ramach odpowiedzi negatywnej OI podaje przyczynę odmowy wydania Warunków Technicznych wraz ze wskazaniem, które odcinki Kanalizacji kablowej objęte Zamówieniem są niedostępne. OI może również wskazać możliwości rozwiązania alternatywnego, przy czym w takim przypadku OI dołącza obowiązkowo Warunki Techniczne, ze wskazaniem kluczowych studni (bez studni przelotowych), a w przypadku posiadania map, OI przekazuje również szkic przebiegu, na podstawie którego OK wykona Projekt Techniczny montażu kabli telekomunikacyjnych w Kanalizacji kablowej; ponadto OI wskazuje zasady, zgodnie z którymi powinien być wykonany Projekt Techniczny.

1) Definicje

Warunki Ramowe zawierają definicje umożliwiające jednoznaczną identyfikację pojęć używanych przy uregulowaniu dostępu. Określenie definicji jest niezbędne dla prawidłowej interpretacji postanowień Załącznika – „Warunki ramowe” a tym samym niezbędne dla realizacji uprawnienia Dostępu.

Zastosowane rozwiązanie spełnia wymóg proporcjonalności (zawiera bazę terminologiczną niezbędną dla prawidłowego funkcjonowania zasad i procesów przewidzianych w Decyzji) oraz otwartego i efektywnego dostępu (odpowiednia baza terminologiczna wspiera bezkolizyjną współpracę Stron w zakresie Dostępu do Kanalizacji kablowej, co pozytywnie wpływa na wolny wolumen zasobów kanalizacji kablowej w Sieci NSSD możliwej do udostępnienia przez OI innym PT).

2) Procedura uzyskania Dostępu do konkretnych relacji Kanalizacji kablowej

Uzyskanie przez OK dzierżawy konkretnej relacji Kanalizacji kablowej wymaga najpierw złożenia Zamówienia zgodnie z formularzem ujętym w Załączniku nr 1 do Załącznika Produktowego Usługi Dzierżawy Kanalizacji kablowej – „Zamówienie na Usługę Dzierżawy Kanalizacji kablowej”, stanowiącego integralną część Decyzji. W przypadku udzielenia pozytywnej odpowiedzi na Zamówienie, OI załącza do odpowiedzi Warunki Techniczne (będące dla OK podstawą do sporządzenia Projektu Technicznego) oraz dokonuje rezerwacji przedmiotowej relacji Kanalizacji kablowej maksymalnie na okres 30 dni. Po pozytywnej weryfikacji Projektu Technicznego, OK dokonuje ułożenia kabli telekomunikacyjnych lub kanalizacji kablowej wtórnej niezwłocznie, ale nie później niż następnego dnia od dnia akceptacji Projektu Technicznego, chyba, że Strony uzgodnią inny termin. Zaciąg dokonywany jest pod płatnym nadzorem OI i fakt jego dokonania jest potwierdzany podpisaniem przez Strony protokołu zdawczo-odbiorczego według wzoru załączonego do Decyzji.

Wprowadzenie w Decyzji omawianych kwestii jest proporcjonalne, gdyż nie stanowi nadmiernego obciążenia dla Stron, a jednocześnie było niezbędne w celu ustalenia zasad współpracy Stron w zakresie określenia parametrów zamówienia oraz procedury jego obsługi; ponadto jest to rozwiązanie powszechnie stosowane na rynku przy konstrukcji współpracy opartej na umowie regulującej warunki ramowe, gdzie w ramach zamówienia precyzowana jest zamawiana usługa. Wspomniane uregulowanie wypełnia wymóg niedyskryminacji w szczególności z uwagi na to, iż bazuje na rozwiązaniach przyjętych w OR Sieci NSSD, która powinna być stosowana przy oferowaniu warunków dostępu do Sieci NSSD, dzięki czemu OK oraz inni PT nie będą dyskryminowani w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Przedmiotowe rozwiązanie spełnia również wymóg otwartego dostępu do infrastruktury pasywnej wybudowanej z dofinansowaniem ze środków publicznych, gdyż Dostęp zapewniony OK nie pozbawia możliwości skorzystania z Kanalizacji kablowej przez innych PT. Powyższe sprawia, że Decyzja realizuje przesłankę zapewnienia efektywnego dostępu do przedmiotowej kanalizacji kablowej.

3) Cennik, sposób obliczania opłat i warunki płatności

Załącznik nr 3 do Warunków Ramowych (dalej „Cennik”) określa wysokość stawek opłat i doprecyzowuje zasady ich naliczania w zakresie nieuregulowanym w Warunkach Ramowych lub Załączniku Produktowym. W szczególności, Cennik zawiera opłaty za dzierżawę Kanalizacji kablowej, określa wysokość stawek za nadzór oraz doprecyzowuje sposób obliczania opłat z tego tytułu, przewiduje opusty z tytułu długości okresu dzierżawy oraz z tytułu liczby mieszkańców w danej miejscowości, jak też reguluje dodatkowe opłaty z tytułu

podwyższonego standardu obsługi (mające zastosowanie w przypadku zawarcia przez Strony dodatkowej Umowy SLA).

Zgodnie z Decyzją, OK powinien regulować faktury VAT wystawione przez OI w terminie 21 dni od daty wystawienia faktury zgodnie z właściwymi przepisami podatkowymi, przy czym OI ma obowiązek wysłać OK fakturę VAT w terminie maksymalnie 7 dni od daty jej wystawienia; w przypadku wysłania przez OI faktury VAT w terminie późniejszym niż 7 dni od daty jej wystawienia, OK zobowiązany jest do uiszczania opłat w terminie 14 dni od daty otrzymania faktury VAT. Miesięczne opłaty abonamentowe są płacone z góry, natomiast inne opłaty są płacone z dołu. Jeżeli usługa nie obejmuje pełnego miesiąca, wówczas jednostką czasu stanowiącą podstawę do ustalenia opłaty miesięcznej jest każdy rozpoczęty dzień jej świadczenia - w takim przypadku opłatę dzienną oblicza się jako iloraz opłaty miesięcznej oraz liczby 30. Za datę dokonania płatności uważa się dzień wpływu należności na rachunek bankowy OI. Za opóźnienie w uiszczeniu opłat OI może pobierać odsetki ustawowe za opóźnienie. Kwota należnych odsetek naliczana od następnego dnia po bezskutecznym upływie terminu płatności będzie wykazywana odrębnym dokumentem finansowym. Podane w Decyzji ceny są cenami netto. Należności wzajemne Stron wynikające z Decyzji lub zawartych na jej podstawie Umów Szczegółowych za zgodą Stron mogą podlegać potrąceniu.

Uregulowanie opłat oraz procedur płatności było konieczne ze względu na dwustronny charakter umowy zastępowanej Decyzją, na podstawie której OI świadczy usługę dostępu, zaś OK powinien uiszczać za nią wynagrodzenie.

We Wniosku OK wskazał na zaproponowaną przez OK w toku negocjacji opłatę abonamentową za ułożenia kabla lub mikrokanalizacji o \varnothing do 8,5 mm w wysokości 0,12 zł/m/miesiąc oraz stosowanie opustów uzależnionych od liczby mieszkańców. Poddając Konsultacjom I projekt Decyzji, Prezes UKE ustalił warunki dostępu zgodnie z zapisami zaakceptowanej przez Prezesa UKE oferty Gminy Dziadkowice, tj. ustalając opłatę abonamentową za ułożenie kabla lub mikrokanalizacji o \varnothing do 8,5 mm w wysokości 0,20 zł/m/miesiąc. W dniu 22 grudnia 2023 r. Gmina Dziadkowice zawarła umowę koncesji z OI. Tym samym w miejsce Gminy Dziadkowice do postępowania wstąpił OI. Po zakończeniu Konsultacji I, OI przekazał Stanowisko GVT, w którym wniósł o podwyższenie opłaty za 1 m ułożonego kabla lub mikrokanalizacji o \varnothing do 8,5 mm w Kanalizacji kablowej z kwoty 0,12 zł/netto/mies. (postulowanej we Wniosku) do kwoty 0,85 zł/netto/mies. OI w Stanowisku GVT wskazał, że przystępując do ogłoszenia o koncesji na realizację przedmiotu umowy koncesji na: „Pełnienie funkcji Operatora Infrastruktury Nadbużańskiej Szerokopasmowej Sieci Dystrybucyjnej na terenie Gminy Dziadkowice” – w wyniku którego została podpisana Umowa nr 1/2023 (Koncesji na usługi polegające na pełnieniu funkcji operatora Infrastruktury Nadbużańskiej Szerokopasmowej Sieci Dystrybucyjnej na terenie Gminy Dziadkowice) z dnia 22.12.2023 r. posiadała swój plan biznesowy na realizację w/w umowy, jak również ponosi comiesięczne koszty utrzymania i eksploatacji sieci NSSD. Zdaniem GVT zaproponowana zmiana opłaty nadal wypełni przesłanki proporcjonalności oraz niedyskryminacji OK, jak również innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy będą chcieli skorzystać z Kanalizacji kablowej wybudowanej w ramach sieci NSSD. GVT podkreśliła, że stawka ta jest na tyle niska, że zdecydowanie nie stanowi bariery finansowej w zakresie korzystania z przedmiotowej Kanalizacji kablowej przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz mieści się w zakresie aktualnych referencyjnych cen rynkowych dla RSS. Dodatkowo zaproponowana stawka pozwoli spełnić założenia biznesowe GVT. Odnosząc się do powyższego, Prezes UKE wskazuje, że opłaty zastosowane w Decyzji (w szczególności opłata 0,50 zł/netto/mies. za 1 m ułożonego kabla lub mikrokanalizacji o \varnothing do

8,5 mm w Kanalizacji kablowej) mieszczą się w zakresie aktualnych referencyjnych cen rynkowych dla RSS³, jak też w zakresie cen ujętych w OR Sieci NSSD zatwierdzonej przez Prezesa UKE w zakresie opłat za dostęp hurtowy (tj. w zakresie cennika), które zostały uznane za mieszczące się w przedziale opłat rynkowych za analogiczne usługi. Prezes UKE wskazuje, że przeanalizował oferty ramowe innych operatorów infrastruktury (w tym m.in. Gminy Ciechanowiec⁴, Urzędu Marszałkowskiego Województwa Podlaskiego⁵, Urzędu Marszałkowskiego Województwa Śląskiego⁶). Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że średnia cena za 1 m ułożonego kabla lub mikrokanalizacji o \varnothing do 8,5 mm w Kanalizacji kablowej oscyluje w granicy 0,50 zł/netto/mies. za 1 m. Podobne rozstrzygnięcie Prezes UKE podjął w ostatecznych decyzjach indywidualnych pomiędzy Podlaską Siecią Internetową sp. z o.o. (dalej „PSI”) i GVT (decyzja z dnia 7 listopada 2023 r., r DR.WPS.6080.1.2022.60) oraz Gminą Ciechanowiec i PSI (decyzja z dnia 14 sierpnia 2023 r., nr DR.WPS.6080.2.2022.52). Należy zatem uznać, że opłata abonamentowa w wysokości 0,50 zł/netto/mies. za 1 m jest stosowana na rynku i ustalenie jej w tej wysokości stanowi utrwaloną praktykę rozstrzygania spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym.

W rezultacie, zastosowana konstrukcja i wysokość opłat wypełniają przesłanki proporcjonalności (są odpowiednie i konieczne do osiągnięcia zamierzonych celów, tj. udostępnienia kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD) oraz niedyskryminacji (OK oraz inni PT nie będą dyskryminowani pod kątem opłat i sposobu ich uiszczania w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD). Zastosowane rozwiązanie spełnia również przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż zastosowane stawki są na tyle niskie, że nie stanowią bariery finansowej w zakresie korzystania z przedmiotowej kanalizacji kablowej przez PT, a jednocześnie na tyle wysokie, że zapobiegają nadmiarowemu zamawianiu miejsca w kanalizacji kablowej w Sieci NSSD.

4) Siła wyższa

Warunki Ramowe przewidują, że żadna ze Stron nie jest odpowiedzialna za niewykonanie lub nienależyte wykonanie swoich zobowiązań wynikających z Decyzji, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie spowodowane jest działaniem Siły wyższej. W przypadku wystąpienia Siły wyższej, zobowiązania Stron określone w Decyzji zostaną zawieszony w całości lub częściowo do chwili ustania działania Siły wyższej i przywrócenia warunków umożliwiających wykonywanie Decyzji, jakie istniały przed zaistnieniem Siły wyższej. Ponadto jeżeli okoliczności związane z działaniem Siły wyższej będą trwały dłużej niż 3 miesiące, Strony powinny uzgodnić czy wykonywanie Decyzji powinno być kontynuowane, a jeżeli tak to na jakich zasadach.

Wspomniane rozwiązanie wypełnia wymóg proporcjonalności i niedyskryminacji, gdyż jest niezbędne na wypadek konieczności współpracy Stron w nieprzewidzianych utrudnionych okolicznościach, a dzięki oparciu o rozwiązania przyjęte w OR Sieci NSSD, przeciwdziała dyskryminowaniu OK oraz innych PT w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Ponadto zastosowane rozwiązanie spełnia przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż uwzględnia nadzwyczajne okoliczności Siły wyższej w sposób umożliwiający pogodzenie interesów OK, OI oraz innych PT w zakresie jak najszerzego

³ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/aktualizacja-referencyjnych-cen-rynkowych-dla-rss,44.html>

⁴ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/opinia-prezesa-uke-w-sprawie-oferty-ramowej-operatora-infrastruktury-gminy-ciechanowiec,51.html>

⁵ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/modyfikacja-oferty-urzedu-marszalkowskiego-wojewodztwa-podlaskiego-operatora-infrastruktury-regionalnej-sieci-szerokopasmowej,38.html>

⁶ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/oferty-ramowe/opinia-prezesa-uke-w-sprawie-zmiany-oferty-ramowej-operatora-infrastruktury-slaskiej-regionalnej-sieci-szkieletowej,49.html>

dostępu do kanalizacji kablowej w ramach Sieci NSSD. Omawiane rozwiązanie jest zarazem powszechnie stosowane w praktyce rynkowej w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej.

5) Reklamacje

Warunki Ramowe przewidują, że OK może składać do OI reklamacje z tytułu:

(i) wykonywania usługi z naruszeniem warunków określonych w Decyzji, (ii) niedotrzymania przez OI terminu rozpoczęcia realizacji usługi, (iii) awarii, usterek technicznych i przerw w świadczeniu usługi, (iv) wysokości opłat za usługę, w tym wadliwego naliczania opłat za usługę, (v) utraconych korzyści z powodu braku świadczenia swoim Abonentom, przy czym łączna wartość kwoty reklamacji w miesiącu, z tytułu utraconych korzyści, nie może przekroczyć kwoty w wysokości opłaty miesięcznej za daną Usługę. Reklamacje mogą być zgłaszane w formie pisemnej lub elektronicznie, na adresy wskazane zgodnie z Załącznikiem nr 2 do Załącznika Warunki Ramowe - „Dane adresowe”. Otrzymanie reklamacji zostaje przez OI potwierdzone w formie pisemnej bądź poprzez nadanie faksu lub e-maila zwrotnego przez osobę przyjmującą w OI zgłoszenie. OI powinien rozpatrzyć reklamację w terminie 15 dni roboczych (dalej „DR”) od daty wniesienia reklamacji, przy czym jeżeli OI nie rozpatrzy reklamacji w tym terminie, reklamację uważa się za uwzględnioną. W przypadku rozpatrzenia reklamacji (pozytywnego lub negatywnego), OI przekazuje odpowiedź wraz z uzasadnieniem. Jeżeli reklamacja została sformułowana w sposób nie określający jej przedmiotu oraz żądania, OI powinien wezwać OK do niezwłocznego jej uzupełnienia, w takim przypadku bieg terminu na rozpatrzenie reklamacji ulega zawieszeniu. OK może wnosić reklamacje w ciągu 12 miesięcy od daty zaistnienia zdarzenia.

Wspomniane rozwiązanie wypełnia wymóg proporcjonalności i niedyskryminacji, gdyż jest niezbędne dla umożliwienia składania i rozpatrywania reklamacji, a bazując na rozwiązaniach przyjętych w OR Sieci NSSD, przeciwdziała dyskryminowaniu OK oraz innych PT w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Ponadto zastosowane rozwiązanie spełnia przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż procedura reklamacyjna służy zwiększeniu stopnia ekonomicznego wykorzystania przez OK poszczególnych elementów udostępnianej infrastruktury, co powoduje że większy wolumen zasobów może być udostępnionych innym PT. Omawiane rozwiązanie jest zarazem powszechnie stosowane w praktyce rynkowej w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej.

6) Nadzór

Wszelkie prace związane z korzystaniem z Kanalizacji kablowej OI wykonywanej przez OK prowadzone są pod nadzorem OI. Przewidziane są 2 tryby Nadzoru:

- a) nadzór ciągły/gwarantowany - zapewnienie nadzoru OI przez cały czas trwania prac, OI na bieżąco weryfikuje poprawność wykonania prac;
- b) nadzór nieciągły – OI ma obowiązek pojawić się minimalnie na początku i na końcu prac, minimalny czas nadzoru to 1,5 godziny, OI ma obowiązek zweryfikować poprawność wykonanych prac, OK ma prawo do kontaktu z nadzorcą OI w ciągu całego czasu trwania prac. Nadzór OI w momencie wezwania ma obowiązek przybyć na miejsce prac w czasie nie dłuższym niż 4 godziny w godzinach sprawowania nadzoru OI.

Opłaty za Nadzór pracownika lub podwykonawcy OI w przypadku prac instalacyjnych oraz Awarii, za które odpowiedzialność ponosi OK, określone zostały w Cenniku.

OK informuje OI o planowanym terminie prac na 5 DR przed planowaną datą rozpoczęcia tych prac. Natomiast w przypadku pilnej potrzeby wykonania przez OK prac związanych z usunięciem Awarii obowiązuje sprawowanie nadzoru OI w sposób ciągły, przy czym OK informuje OI o planowanym terminie takich prac nie później niż:

Urząd Komunikacji Elektronicznej
Warszawa, ul. Giełdowa 7/9,

tel. 22 53 49 440, fax 22 53 49 306, platforma e-usług: pue.uke.gov.pl

- a) w DR oraz w soboty (08:00 – 16:00) – 4 godziny przed rozpoczęciem prac,
- b) w DR oraz w soboty (16:00 – 22:00) – 6 godzin przed rozpoczęciem prac,
- c) w nocy (22:00 – 08:00), niedziele i dni ustawowo wolne od pracy – 8 godzin przed rozpoczęciem prac.

Po zakończeniu prac, przedstawiciel OI spisuje Protokół zdawczo-odbiorczy wykonanych prac i podpisuje go dwustronnie z przedstawicielem OK. Protokół powinien zawierać krótki opis wykonanych prac z wyszczególnieniem m.in.: elementów Infrastruktury, na jakich prace były wykonane, zakresu prac, oraz ilość godzin sprawowania nadzoru OI. Odmowa podpisania protokołu przez którąkolwiek ze Stron zostanie opisana w protokole wraz z podaniem przyczyn tej odmowy.

Wspomniane rozwiązanie wypełnia wymóg proporcjonalności i niedyskryminacji, gdyż jest niezbędne dla zapewnienia warunków OK Nadzoru OI nad zasobami OI oraz pracami OK, w sposób jak najmniej uciążliwy dla OK, a bazując na rozwiązaniach przyjętych w OR Sieci NSSD, przeciwdziała dyskryminowaniu OK oraz innych PT w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Ponadto zastosowane rozwiązanie spełnia przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż instytucja nadzoru ma na celu kontrolę rzetelności prac wykonywanych przez OK na infrastrukturze udostępnianej przez OI, co pozytywnie przekłada się na jakość zarządzania i możliwość udostępniania wolnej infrastruktury przez OI. Omawiane rozwiązanie jest zarazem powszechnie stosowane w praktyce rynkowej w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej.

7) Prace planowe

Zgodnie z Decyzją, OI powinien powiadamiać OK o planowanej rozbudowie, okresowych przeglądach i modernizacji istniejącej Infrastruktury, jeżeli zdarzenia te będą miały wpływ na prawidłowe świadczenie usług na rzecz OK. Przy przeprowadzaniu prac planowych na Infrastrukturze telekomunikacyjnej OK powinien zapewnić utrzymanie ruchu telekomunikacyjnego. Natomiast w sytuacji, gdy nie ma możliwości zapewnienia ciągłości świadczenia usług, a planowane zawieszenie ruchu jest nieuniknione, Prace planowe powinny być wykonane w porze najmniejszego ruchu międzysieciowego. Prace planowe powinny być wykonywane w godzinach 22:00 – 06:00 (tzw. „okno serwisowe”) i nie częściej niż 1 raz w miesiącu, o ile Strony nie ustalą inaczej. OI powiadamia OK o konieczności wykonywania prac planowanych nie później niż na 5 DR przed dniem ich planowanego rozpoczęcia. Realizacja Prac planowych częściej niż 1 raz w miesiącu lub przedłużenie ich uzgodnionego czasu trwania jest traktowane przez Strony jako Awaria. Prace planowe dla danej usługi nie mogą przekroczyć 24 godzin w skali roku, jednak nie więcej niż 4 godziny w miesiącu.

Wspomniane rozwiązanie wypełnia wymóg proporcjonalności i niedyskryminacji, gdyż jest niezbędne dla umożliwienia OI wykonywania prac zaplanowanych na infrastrukturze OI, w sposób jak najmniej uciążliwy dla OK, a bazując na rozwiązaniach przyjętych w OR Sieci NSSD, przeciwdziała dyskryminowaniu OK oraz innych PT w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Ponadto zastosowane rozwiązanie spełnia przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż instytucja prac planowych poprawia sprawność zarządzania infrastrukturą udostępnianą przez OI, co zwiększa wolumen wolnych zasobów kanalizacji kablowej możliwych do udostępniania przez OI. Omawiane rozwiązanie jest zarazem powszechnie stosowane w praktyce rynkowej w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej.

8) Awarie

Zgodnie z rozstrzygnięciem Prezesa UKE, OK jest zobowiązany do zgłaszania Awarii do OI niezwłocznie po jej stwierdzeniu. OI przyjmuje zgłoszenia w trybie 24/7 (24 godziny 7 dni w tygodniu). W przypadku, gdy Strona wykryje Awarię zobowiązana jest do natychmiastowego jej zgłoszenia drugiej Stronie, która z kolei niezwłocznie informuje Stronę zgłaszającą o prawidłowym dokonaniu zgłoszenia Awarii. Strony powinny prowadzić dziennik zgłoszeń, zarówno, gdy zgłaszają, jak i gdy przyjmują zgłoszenie wystąpienia Awarii. Strona zobowiązana jest do niezwłocznego podjęcia działań mających na celu usunięcie Awarii. OI rejestruje zgłoszoną Awarię oraz nadaje jej numer identyfikacyjny (numer będzie wykorzystywany w komunikacji do jednoznacznej identyfikacji Awarii). Strona informuje drugą Stronę o rejestracji Awarii oraz o przystąpieniu do jej usuwania zgodnie z czasem określonym jako CRA. OI informuje OK telefonicznie oraz potwierdza elektronicznie usunięcie Awarii, przy czym informacja zawiera numer identyfikacyjny Awarii oraz datę i godzinę jej usunięcia. Koszty usunięcia Awarii ponosi OI, o ile zdarzenie będące przyczyną Awarii nie było następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi OK. Zakres odpowiedzialności ustala się w oparciu o udokumentowany koszt naprawy ustalony na podstawie kosztorysu zaakceptowanego przez Strony.

Wspomniane rozwiązanie wypełnia wymóg proporcjonalności i niedyskryminacji, ponieważ jest konieczne dla zapewniania sprawnego usuwania Awarii celem przywrócenia pełnej funkcjonalności usług OK, w sposób jak najmniej uciążliwy dla obu Stron, a bazując na rozwiązaniach przyjętych w OR Sieci NSSD, przeciwdziała dyskryminowaniu OK oraz innych PT w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Ponadto zastosowane rozwiązanie spełnia przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż sprawność usuwania Awarii poprawia jakość zarządzania infrastrukturą udostępnianą przez OI, co zwiększa wolumen wolnych zasobów kanalizacji kablowej możliwych do udostępniania przez OI. Omawiane rozwiązanie jest zarazem powszechnie stosowane w praktyce rynkowej w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej.

9) Kary umowne

Warunki Ramowe przewidują kary umowne zastrzeżone od OI na rzecz OK (i) z tytułu niedotrzymania SLA związanego z usunięciem Awarii oraz (ii) z tytułu niedotrzymania SLA związanego z Roczną Niedostępnością Usługi, odpowiednio w klasach SLA Standard, SLA Premium oraz SLA Top, przy czym stawki kar zostały określone jako określony procent opłaty miesięcznej za każdą godzinę niedotrzymania SLA. Z kolei na rzecz OI od OK została zastrzeżona kara umowna za każdy dzień opóźnienia w zwrocie zasobów związanych ze świadczeniem usługi.

Wspomniane rozwiązanie wypełnia wymóg proporcjonalności i niedyskryminacji, gdyż jest niezbędnym mechanizmem służącym motywowaniu Stron do prawidłowego wywiązywania się z ich obowiązków na gruncie Decyzji, a bazując na rozwiązaniach przyjętych w OR Sieci NSSD, przeciwdziała dyskryminacji OK oraz innych PT w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD. Ponadto zastosowane rozwiązanie spełnia przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż instytucja kar umownych motywuje Strony do rzetelnego wywiązywania się z wzajemnych obowiązków, co pozytywnie wpływa na stan udostępnianej kanalizacji kablowej oraz jej dostępność, zwiększając wolumen wolnych zasobów kanalizacji kablowej możliwych do udostępniania przez OI. Omawiane rozwiązanie jest zarazem powszechnie stosowane w praktyce rynkowej w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej.

5. Omówienie stanowisk złożonych w ramach Konsultacji I oraz później

5.1 Stanowisko Prezesa UOKiK

W Stanowisku Prezesa UOKiK nie zgłoszono uwag do projektu Decyzji poddanego konsultacjom.

5.2 Stanowisko KOBA

KOBA poinformowała, że zasadniczo nie kwestionuje Decyzji Prezesa UKE, ponieważ zaproponowana treść Decyzji odzwierciedla żądanie Spółki. KOBA wskazała, że w projekcie decyzji brak jest pozycji cennikowej dotyczącej „Opustów uzależnionych od okresu na jaki zostaje zawarta umowa szczegółowa”. Zdaniem KOBA brak opustów jest równoznaczny z uregulowaniem zasad współpracy na warunkach mniej korzystnych niż dla innych PT posiadających zawartą umowę ramową.

Prezesa UKE postanowił uzupełnić Załącznik nr 3 do załącznika Warunki Ramowe o wnioskowaną tabelę. Takie rozwiązanie pozwoli na zapewnienie niedyskryminujących warunków dostępu dla KOBA.

5.3 Stanowisko Gminy Dziadkowice

W Stanowisku Gminy Dziadkowice poinformowano, że w dniu 22 grudnia 2023 r. zawarta została umowa koncesji z firmą GVT. Prezes UKE po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego poinformował strony postępowania o fakcie, iż zgodnie z art. 30 § 4 kpa, w sprawach dotyczących praw zbywalnych lub dziedzicznych w razie zbycia prawa lub śmierci strony w toku postępowania na miejsce dotychczasowej strony wstępują jej następcy prawni. Takim następcą prawnym jest OI.

5.4 Stanowisko GVT

W Stanowisku GVT, OI wniósł o zmianę opłaty wskazanej w Cenniku z 0,12 zł netto na 0,85 zł netto za 1 m ułożenia kabla lub mikrokanalizacji o \varnothing do 8,5 mm.

W zakresie wysokości stawki Prezes UKE określił stawkę na poziomie 0,50 zł netto mies. za 1 m ułożonego kabla w lub mikrokanalizacji o \varnothing do 8,5 mm w Kanalizacji kablowej, tak więc jest to stawka mieszcząca się pomiędzy wartościami postulowanymi przez OK (tj. 0,12 zł/netto) i OI (tj. 0,85 zł/netto) i zarazem mieszcząca się w aktualnym zakresie referencyjnych cen rynkowych dla regionalnych sieci szerokopasmowych za analogiczne usługi opublikowanych przez Prezesa UKE.

W rezultacie, zastosowana konstrukcja i wysokość opłat wypełniają przesłanki proporcjonalności (są odpowiednie i konieczne do osiągnięcia zamierzonych celów, tj. udostępnienia kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD) oraz niedyskryminacji (OK oraz inni PT nie będą dyskryminowani pod kątem opłat i sposobu ich uiszczania w zakresie dostępu do Kanalizacji kablowej wchodzącej w skład Sieci NSSD). Zastosowane rozwiązanie spełnia również przesłanki otwartego i efektywnego dostępu, gdyż zastosowane stawki są na tyle niskie, że nie stanowią bariery finansowej w zakresie korzystania z przedmiotowej kanalizacji kablowej przez PT, a jednocześnie na tyle wysokie, że zapobiegają nadmiarowemu zamawianiu miejsca w kanalizacji kablowej w Sieci NSSD.

6. Natychmiastowe wykonanie Decyzji

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt Decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, Decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc OK będzie uprawniony do dostępu. Wstrzymanie wykonalności Decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1550 ze zm., dalej „kpc”), a więc postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji

i Konsumentów wydanym na wniosek Strony, która wniosła odwołanie, o ile zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków.

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

POUCZENIE

Od przedmiotowej decyzji Stronom przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 206 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 Pł w związku z art. 479⁵⁸ § 1 kpc).

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2024 r. poz. 959, dalej „ustawa o kosztach”) wniesienie odwołania od decyzji Prezesa UKE wymaga uiszczenia opłaty sądowej w wysokości stałej 1000 zł.

Zgodnie z art. 101 i następnymi ustawy o kosztach sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej, osobie fizycznej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Po spełnieniu wymagań określonych przepisami kpc, Strona może domagać się ustanowienia dla niej adwokata lub radcy prawnego.

Załączniki:

Załącznik - „Warunki Ramowe” wraz z dalszymi załącznikami do tego załącznika