



**PREZES  
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

Warszawa, 4 lipca 2019 r.

DR.WORK.6082.5.2019.40

**Orange Polska S.A.**

Al. Jerozolimskie 160  
02-326 Warszawa

Podmioty na prawach strony:

**Krajowa Izba Gospodarcza  
Elektroniki i Telekomunikacji**

ul. Stępińska 22/30  
00-739 Warszawa

**Polska Izba Informatyki  
i Telekomunikacji**

Al. Jerozolimskie 136, piętro IX  
02-305 Warszawa

**Polska Izba Komunikacji  
Elektronicznej**

ul. Przemysłowa 30  
00-450 Warszawa

**DECYZJA DR.WORK.6082.5.2019.40**

Na podstawie art. 43 ust. 2 zd. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r., poz. 1954, ze zm., dalej „Pt”) oraz art. 104 § 1 i art. 108 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r., poz. 2096, ze zm., dalej „kpa”) w zw. z art. 206 ust. 1 Pt, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego na wniosek Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „OPL” lub „TP”) z dnia 8 marca 2019 r. (uzupełniony pismem z dnia 18 kwietnia 2019 r.) w przedmiocie zobowiązania OPL do przygotowania zmiany „Oferty ramowej określającej ramowe warunki dostępu telekomunikacyjnego w zakresie rozpoczynania i zakańczania połączeń, hurtowego dostępu do sieci TP, dostępu do łączы abonenckich w sposób zapewniający dostęp pełny lub współdzielony oraz dostępu do łączы abonenckich poprzez węzły sieci telekomunikacyjnej na potrzeby sprzedaży usług

szerokopasmowej transmisji danych” (dalej „Oferta SOR”), zatwierdzonej decyzją Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) z dnia 29 września 2010 r., zmienionej następnie decyzjami Prezesa UKE,

#### **I. zobowiązuję OPL do przygotowania zmiany Oferty SOR poprzez:**

1. zmianę Części I Ogólnej Rozdział 9, pkt 9.8, ppkt 9.8.1 Oferty SOR, tabeli nr 50<sup>6</sup>, tabeli nr 50<sup>7</sup>, tabeli nr 50<sup>8</sup>, poprzez wprowadzenie nowych opcji FTTH: 1 Gb/s/300 Mb/s, 600Mb/s/100 Mb/s oraz 300 Mb/s/50 Mb/s, oraz opcji 1Gb/s/100 000 Kb/s w tabeli nr 50<sup>7</sup>,
2. wprowadzenie w Części I Ogólnej Rozdział 9, pkt 9.9 Oferty SOR dwóch opłat cyklicznych za Utrzymanie Łącza Abonenckiego w technologii światłowodowej xPON<sup>1</sup> (FTTH<sup>2</sup>) Usługi BSA dla zabudowy jednorodzinnej i wielorodzinnej,

**w terminie 30 (trzydziestu dni) od dnia otrzymania niniejszej decyzji.**

#### **II. Na podstawie art. 108 § 1 kpa niniejszej decyzji nadaję rygor natychmiastowej wykonalności.**

### **UZASADNIENIE**

**W oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, Prezes UKE ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 29 września 2010 r. Prezes UKE wydał decyzję nr DHRT-WOR-6082-4/10 (109), w której zatwierdził Ofertę SOR.

Decyzją z dnia 5 kwietnia 2011 r. Prezes UKE w części uchylił i zmienił decyzję z dnia 29 września 2010 r.

W dniu 7 października 2014 r. Prezes UKE wydał decyzję nr DART-SMP-6040- 1/14(121) (dalej „Decyzja SMP 5”), w której określił rynek właściwy jako rynek świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych określonych w pkt 1 Załącznika nr 1 do przedmiotowej decyzji oraz wyznaczył OPL, jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na danym rynku. W Decyzji SMP 5 w związku z wyznaczeniem OPL jako przedsiębiorcy o znaczącej pozycji rynkowej na Rynku 5<sup>3</sup>, na OPL zostały nałożone określone w tej decyzji obowiązki regulacyjne w tym m.in. obowiązek, o którym mowa w art. 42 ust. 1 Pt, polegający na przygotowaniu i przedstawieniu w terminie 3 (trzech) miesięcy od dnia doręczenia Decyzji SMP 5 projektu oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym zarówno w oparciu o technologię miedzianą, jak i światłowodową w zakresie zapewnienia dostępu do urządzeń dostępu szerokopasmowego oraz dostępu do węzłów sieci telekomunikacyjnej używanych na potrzeby szerokopasmowej transmisji danych kierowanej do lokalnej pętli abonenckiej, określonym w Załączniku nr 2, stanowiącym integralną część Decyzji SMP 5.

---

<sup>1</sup> grupa technologii dostępowych wykorzystujących pasywną sieć optyczną i charakteryzujących się współdzieleniem infrastruktury światłowodowej przez wielu Abonentów dzięki zastosowaniu Splitterów optycznych, np. BPON, GPON, EPON, GEAPON.

<sup>2</sup> (ang. Fiber To The Home) – światłowód do mieszkania. Światłowód doprowadzony jest bezpośrednio do lokalu Abonenta, udostępniając mu tym samym pełną szerokość pasma światłowodu.

<sup>3</sup> rynek świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, rynek Usługi BSA.

Pismem z dnia 8 marca 2019 r. OPL wniosła o zobowiązanie do zmiany Oferty SOR w zakresie Części I Ogólnej, Rozdział 9, pkt. 9.8 i 9.9 Oferty SOR poprzez wprowadzenie nowych postanowień dla Usługi BSA (dalej „Wniosek OPL”).

Pismem z dnia 18 marca 2019 r. Prezes UKE zawiadomił OPL, Polską Izbę Informatyki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie (dalej „PIIT”), Krajową Izbę Gospodarczą Elektroniki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie (dalej „KIGEiT”) oraz Polską Izbę Komunikacji Elektronicznej z siedzibą w Warszawie (dalej „PIKE”) o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie zobowiązania OPL do przygotowania zmiany Oferty SOR w zakresie wskazanym we Wniosku OPL, informując jednocześnie, że zgodnie z art. 31 § 1 ust. 2 kpa organizacja społeczna może wystąpić do organu z żądaniem dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu, jeżeli jest to uzasadnione celami statutowymi tej organizacji i gdy przemawia za tym interes społeczny. Ponadto, Prezes UKE poinformował, iż zgodnie z art. 31 § 5 kpa organizacja społeczna, która nie uczestniczy w postępowaniu na prawach strony, może za zgodą organu administracji publicznej przedstawić organowi swój pogląd w sprawie, wyrażony w uchwale lub oświadczeniu jej organu statutowego.

Pismem z dnia 27 marca 2019 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej dnia 28 marca 2019 r.) KIGEiT wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz załączyła statut izby.

Postanowieniem z dnia 4 kwietnia 2019 r., Prezes UKE dopuścił KIGEiT do udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia 9 kwietnia 2019 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej dnia 12 kwietnia 2019 r.) PIKE wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz załączyła statut izby.

Postanowieniem z dnia 17 kwietnia 2019 r., Prezes UKE dopuścił PIKE do udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia 18 kwietnia 2019 r. OPL uzupełniła Wniosek OPL w zakresie modyfikacji Części I Ogólnej Rozdział 9, pkt 9.8, ppkt 9.8.1 Oferty SOR, tabeli nr 50<sup>7</sup>, poprzez wprowadzenie nowej opcji FTTH: 1Gb/s/100 000 Kb/s.

Pismem z dnia 13 maja 2019 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej dnia 17 maja 2019 r.) PIIT wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz załączyła statut izby.

Postanowieniem z dnia 20 maja 2019 r., Prezes UKE dopuścił PIIT do udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia 7 czerwca 2019 r., Prezes UKE zawiadomił OPL, PIIT, PIKE i KIGEiT, iż zgodnie z art. 10 § 1 kpa Strony mogą zapoznać się z materiałem zgromadzonym w sprawie, a także wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

### **Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UKE, zważył co następuje:**

Zgodnie z art. 206 ust. 1 Pt, postępowanie przed Prezesem UKE prowadzone jest na podstawie kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1537 z późn. zm).

Podstawą wydania niniejszej decyzji (dalej „Decyzja”) jest art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt, zgodnie z którym „w przypadku zmiany zapotrzebowania na usługi lub zmiany warunków rynkowych

Prezes UKE może z urzędu lub na uzasadniony wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego zobowiązać operatora do przygotowania zmiany oferty ramowej w całości lub w części.” Powyższy przepis reguluje zatem kwestie związane ze zobowiązaniem operatora do przygotowania zmiany oferty ramowej, tj. tryb wszczęcia postępowania, przedmiot i zakres zobowiązania do przygotowania zmiany oferty ramowej oraz przesłanki uprawniające Prezesa UKE do zobowiązania operatora do przygotowania zmiany oferty ramowej.

Analizując treść przywołanego wyżej art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt, należy podkreślić, że w przypadku zmiany zapotrzebowania na usługi lub zmiany warunków rynkowych, Prezes UKE może z urzędu lub na uzasadniony wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego (dalej „PT”) zobowiązać operatora do przygotowania zmiany oferty ramowej w całości lub w części. Wskazać w tym zakresie należy, iż zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej „NSA”) z dnia 23 stycznia 2013 r., sygn. akt II GSK 1981/11, LEX 1361522 „artykuł 43 ust. 2 p.t. jako przesłanki wprowadzenia przez przedsiębiorcę zmian do obowiązującej oferty ramowej wskazuje zmiany zapotrzebowania na usługi lub zmiany warunków rynkowych. Przesłanki te muszą być interpretowane w taki sposób, aby w przypadku dostrzeżenia przez organ wystąpienia wskazanych wyżej zniekształceń lub barier organ miał możliwość zobowiązania do dokonania zmiany oferty ramowej, która wyeliminuje nieprawidłowości. Nie jest do zaakceptowania taka wykładnia art. 43 ust. 2 p.t., która mimo stwierdzenia, że po wprowadzeniu oferty ramowej na rynku konkurencyjnym występują nieprawidłowości, nie daje możliwości zobowiązania przedsiębiorcy do przygotowania stosownych zmian tej oferty”.

Zgodnie z najnowszym orzecnictwem NSA: „W zakresie zmiany oferty ramowej w całości lub w części w prawie telekomunikacyjnym funkcjonuje regulacja szczególna określona przez art. 43 ust. 2 p.t. Zgodnie z treścią tego przepisu, gdy dochodzi do zmiany zapotrzebowania na usługi telekomunikacyjne lub dochodzi do zmian na rynku tych usług organ regulacyjny może z urzędu lub na uzasadniony wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego zobowiązać operatora do przygotowania zmiany oferty ramowej. W sytuacji, gdy ten podmiot nie przedstawia takiej zmiany w określonym terminie, Prezes UKE musi samodzielnie ustalić taką zmianę. Zdaniem NSA treść art. 43 ust. 2 p.t. jest jednoznaczna. Zmiana oferty ramowej może być dokonana z urzędu lub na uzasadniony wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Wniosek o zmianę oferty ramowej może złożyć każdy przedsiębiorca telekomunikacyjny, a więc także operator czyli przedsiębiorca wyznaczony. Wskazany przepis nie różnicuje zakresu obowiązków operatora i innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w zakresie wszczęcia postępowania. Zatem przyjęć należy, że zmiana oferty ramowej jest możliwa po wcześniejszym złożeniu uzasadnionego wniosku i zobowiązaniu operatora do przygotowania zmiany oraz wskazania terminu dla dopełnienia tych obowiązków. Dopiero dopełnienie tych warunków umożliwia zmianę oferty ramowej. Inaczej rzecz ujmując, to Prezes UKE jako organ regulacyjny musi decydować, czy zmiana oferty jest możliwa w postępowaniu regulowanym przez art. 43 ust. 2 p.t. i w jakim zakresie ma być ona dokonywana. Inicjatywa operatora w tym zakresie może być tylko elementem jego uzasadnionego wniosku o wszczęcie postępowania w takiej sprawie.”<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> por. wyrok NSA z dnia 13 grudnia 2018 r. (sygn. akt II GSK 4627/16) oraz wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2019 r. (sygn. akt II GSK 5014/16).

Podkreślić należy, że wniosek ws. zobowiązania do zmiany oferty ramowej powinien być uzasadniony, gdyż tylko taki wniosek powoduje wszczęcie przez Prezesa UKE postępowania w sprawie wydania decyzji zobowiązującej do dokonania zmiany oferty ramowej. Jeżeli wniosek nie jest uzasadniony Prezes UKE odmawia zobowiązania operatora (tu: OPL) do zmiany oferty ramowej w formie decyzji. Warunkiem wydania decyzji na podstawie art. 43 ust. 2 Pt jest również, a może przede wszystkim, istnienie obowiązującej oferty ramowej (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego [dalej „WSA”] w Warszawie z dnia 5 marca 2008 r., sygn. akt VI SA/Wa 2164/07, LEX nr 477571).

W zależności od wyników dokonanej oceny, Prezes UKE jest uprawniony do:

- 1) zobowiązania operatora (tu: OPL) do przygotowania zmiany oferty ramowej (tu: Oferta SOR) w całości lub w części,
- 2) odmowy zobowiązania operatora (tu: OPL) do przygotowania zmiany oferty ramowej (tu: Oferta SOR) w całości lub w części.

W związku z powyższym, Prezes UKE, rozpatrując sprawę, kierował się przesłankami, określonymi w art. 43 ust. 2 Pt, tj.:

- 1) istnieniem obowiązującej oferty ramowej;
- 2) wystąpieniem zmiany zapotrzebowania na usługi;  
lub
- 3) wystąpieniem zmiany warunków rynkowych oraz
- 4) zasadnością wniosku przedsiębiorcy telekomunikacyjnego (tu: OPL)

Z przywołanego orzecznictwa NSA jednoznacznie wynika, że Wniosek OPL powinien być rozpatrywany w oparciu o art. 43 ust. 2 Pt, ponieważ wszelkie zmiany oferty ramowej są możliwe dopiero po wcześniejszym złożeniu uzasadnionego wniosku w przedmiocie zobowiązania do zmiany oferty ramowej. Po analizie Wniosku OPL, Prezes UKE uznał, że Wniosek OPL odpowiadał wymogom formalno-prawnym wynikającym z omawianego orzecznictwa NSA.

### **Poniżej Prezes UKE odniósł się do powyższych kwestii.**

Analizując treść art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt, pod kątem ww. przesłanek Prezes UKE wskazuje, że obowiązującą ofertą ramową na dzień wydania Decyzji, której zmiany dotyczy Wniosek OPL jest Oferta SOR.

Dokonując analizy sprawy w zgodzie z treścią art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt, Prezes UKE zaznacza, że postępowanie zostało wszczęte na wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego – OPL. Prezes UKE stwierdził, że OPL jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, posiadał legitymację do złożenia Wniosku OPL, na podstawie art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt.

Następnie, Prezes UKE dokonał analizy Wniosku OPL pod kątem zaistnienia przesłanki zmiany zapotrzebowania na usługi.

W odniesieniu do omawianej przesłanki należy wyjaśnić, że ustawodawca posłużył się w tym przypadku pojęciem niedookreślonym pozostawiając tym samym, kwestię ustalenia co należy rozumieć pod pojęciem „zmiany zapotrzebowania na usługi” w kompetencji Prezesa UKE. Potwierdzenie powyższego twierdzenia znajduje się również w treści orzecznictwa przedmiotu, zgodnie z którym: „W tym kontekście, należy uznać, iż na gruncie ustawy -

Prawo telekomunikacyjne możliwość nałożenia obowiązku zmiany oferty ramowej, jako środka zaradczego przewidzianego w cyt. ustawie, jest dyskrejonalną kompetencją organu regulacyjnego wynikającą z oceny adekwatności tego środka regulacyjnego, z uwzględnieniem zasady proporcjonalności, celów ustawy oraz celów polityki regulacyjnej określonych m.in. w art. 1 ust. 2, art. 25 ust. 4, art. 42 ust. 1 i art. 189 ust. 2 cyt. ustawy (podobnie: A. Chrzanowski, Stosowanie ofert ramowych w praktyce regulacyjnej /w:/ Regulacja rynków telekomunikacyjnych, pod red. S. Piątka, Warszawa 2007, s. 312) (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 maja 2014 r. (sygn. akt VI SA/Wa 2624/13, orzeczenia.nsa.gov.pl).

Jak wynika z dalszej części uzasadnienia Decyzji nastąpiła istotna zmiana w zakresie zapotrzebowania na realizację Usługi BSA przez OPL co uzasadniało podjęcie rozstrzygnięcia w sprawie zgodnie z Wnioskiem OPL.

Niezależnie od powyższego należy podkreślić, że zgodnie z wyrokiem WSA w Warszawie z dnia 5 maja 2014 r. (sygn. akt VI SA/Wa 2624/13, orzeczenia.nsa.gov.pl) Prezes UKE uwzględnił w niniejszym postępowaniu również pogląd, zgodnie z którym: „[...] w omawianej sytuacji organ regulacyjny musi wykazać, że okoliczności sprawy i dowody jednoznacznie wskazują, że stosowana przez operatora dotychczasowa oferta ramowa nie uwzględnia zaistniałych zmian zapotrzebowania na usługi lub zmian warunków rynkowych, co uzasadnia potrzebę dokonania zmian, oczywiście gdy na operatora nałożono uprzednio stosowne obowiązki regulacyjne. Ponadto należy zauważyć, że skoro decyzja wydana na podstawie art. 43 ust. 2 Pt powinna określać te zapotrzebowania na usługi lub zmiany warunków rynkowych, które uzasadniają potrzebę dokonania zmian w ofercie ramowej, to organ regulacyjny nie może poprzestać na ogólnym określeniu tych zmian, ale wskazać konkretnie, jakie usługi lub na czym polegające zmiany warunków rynkowych mogą uzasadnić potrzebę dokonania stosownych zmian oferty (podobnie: M. Rogalski /w:/ M. Rogalski (red.), K. Kawatek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, LEX, 2010, komentarz do art. 43 Prawa telekomunikacyjnego, t. 7)”. Przed przystąpieniem do oceny wystąpienia zmiany zapotrzebowania na usługi, należy wyjaśnić, że Wniosek OPL dotyczy nowych opcji Usługi BSA, świadczonych w technologii światłowodowej oraz nowego sposobu naliczania opłat za usługę Utrzymania Łącza Abonenckiego.

W pierwszej kolejności należy wyjaśnić, że celem Wniosku OPL jest zobowiązanie do zmiany oferty ramowej poprzez dodanie nowych opcji cennikowych dla Usługi BSA na poziomie Ethernet, IP zarządzany i IP niezarządzany. Powyższe ma na celu umożliwienie operatorom alternatywnym (OA) odwzorowania w swojej ofercie detalicznej nowych opcji prędkości usług szerokopasmowego dostępu do Internetu w technologii FTTH dla obszarów o zabudowie jednorodzinnej i wielorodzinnej, oferowanych przez OPL swoim klientom detalicznym. Jak wskazano w treści Wniosku OPL, wraz z aktualizacją Oferty SOR w zakresie nowych opcji Usługi BSA, uzasadnione jest wprowadzenie dwóch opłat cyklicznych za Utrzymanie Łącza Abonenckiego w technologii światłowodowej xPON (FTTH) Usługi BSA dla zabudowy jednorodzinnej i wielorodzinnej, które zastąpią dotychczas stosowaną, uśrednioną opłatę.

Jak wyjaśniono w treści Wniosku OPL, OPL wprowadza nową ofertę detaliczną na rynek i między innymi na jej potrzeby zwiększa swoje zaangażowanie inwestycyjne na obszarach domów jednorodzinnych.

Uwzględniając powyższe twierdzenia OPL, Prezes UKE uznał, że Wniosek OPL spełnia przesłankę zmiany zapotrzebowania na usługi. Skoro bowiem, w ofercie detalicznej OPL

pojawiają się nowe usługi dostępu do Internetu, to OA powinni mieć możliwość odzwierciedlenia tych usług w swojej ofercie detalicznej z wykorzystaniem regulowanej usługi hurtowej – Usługi BSA. Dzięki zapewnieniu możliwości odwzorowania usług detalicznych OPL przez OA, zwiększona zostanie konkurencyjność na rynku telekomunikacyjnym. Wspieranie rozwoju konkurencyjności usług telekomunikacyjnych należy zaś do podstawowych celów działania Prezesa UKE (por. art. 189, ust. 2 pkt 1 Pt).

W ocenie Prezesa UKE, propozycja OPL odpowiada zmianie zapotrzebowania na usługi w zakresie szerokopasmowej transmisji danych głównie poprzez zapewnienie możliwości szybkiego i precyzyjnego reagowania na zmieniający się popyt na rynku dostępu do Internetu świadczonego w technologii światłowodowej. Dzięki zobowiązaniu OPL do zmiany Oferty SOR, OA będą mieli możliwość odpowiedzi na zauważalny na rynku telekomunikacyjnym stały wzrost zapotrzebowania klientów na wysokie prędkości szerokopasmowego dostępu do Internetu. Równocześnie zapewniona zostanie dla OA możliwość realnego konkurowania z OPL w czasie rzeczywistym, a nie z opóźnieniem względem oferty detalicznej OPL. Brak uwzględnienia Wniosku OPL mógłby spowodować powstanie bariery dla OA ograniczającej im możliwość pozyskania klientów wymagających dostępu do Internetu o wysokich przepływnościach, świadczonego na infrastrukturze światłowodowej.

Podkreślenia wymaga fakt, że zgodnie z treścią raportu UKE „Rola Internetu w życiu osobistym i zawodowym”<sup>5</sup> korzystanie z Internetu w technologii światłowodowej pozwala klientom odczuwać realne korzyści w codziennym życiu, m.in. podczas oglądania filmów online oraz do prowadzenia rozmów audio/video, czy też prowadzenia działalności gospodarczej. Ponadto, należy zauważyć, że rosnące zapotrzebowanie na Internet wysokich prędkości wynika również z preferencji konsumenckich. Klienci w coraz większym stopniu zainteresowani są przeglądaniem stron internetowych, robieniem zakupów w Internecie, graniem w gry on line w czasie rzeczywistym, tzw. e – sport (por. Badanie konsumenckie 2018<sup>6</sup>). Rozwój usług e-administracji poprzez zwiększanie poziomu cyfryzacji usług świadczonych przez administrację publiczną również wpływa pozytywnie na wzrost zapotrzebowania klientów indywidualnych i instytucjonalnych na wysokie prędkości szerokopasmowego Internetu.

Mając powyższe na uwadze, Prezes UKE uznał, że nastąpiła istotna zmiana zapotrzebowania na usługi oferowane na rynku telekomunikacyjnym, a co za tym idzie, Wniosek OPL należy uznać za uzasadniony.

Niezależnie od powyższego, Prezes UKE dokonał również analizy wystąpienia przesłanki zmiany warunków rynkowych. Choć jak wynika z dyspozycji art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt, przesłanki zaistnienia możliwości zobowiązania operatora (tu: OPL) do zmiany oferty ramowej (tu: Oferty SOR) nie muszą wystąpić kumulatywnie, ale objęte są alternatywą nierozłączną. Oznacza to, że wystarczy wystąpienie jednej z wymienionych w tym przepisie przesłanek, by Prezes UKE miał możliwość zobowiązania operatora do zmiany oferty ramowej.

Odnosząc się zatem do przesłanki zmiany warunków rynkowych uzasadniających zobowiązanie OPL do zmiany Oferty SOR poprzez wprowadzenie nowych postanowień w zakresie świadczenia Usługi BSA, Prezes UKE wskazuje co następuje.

W treści Wniosku OPL wskazano, że od czasu wprowadzenia Oferty SOR, która reguluje zasady dostępu do sieci FTTH nastąpiły znaczące zmiany warunków rynkowych. Praktyczne

<sup>5</sup> <http://www.uke.gov.pl/akt/raport-rola-internetu-w-zyciu-osobistym-i-zawodowym,189.html>

<sup>6</sup> <http://www.uke.gov.pl/akt/badanie-konsumenckie-2018,173.html>

wysycenie inwestycji na obszarach zabudowy wielorodzinnej, powoduje, że zarówno OPL jak i OA zmieniają swoją strategię inwestycyjną poprzez zwiększanie zakresu inwestycji w FTTH na obszary zabudowy jednorodzinnej. Zdaniem OPL, od kilku lat na rynku polskim wzrasta poziom konkurencji infrastrukturalnej, co znajduje potwierdzenie we wzroście pokrycia terytorium Polski nowoczesną siecią telekomunikacyjną. Jak wynika z treści poddanego konsultacjom publicznym Narodowego Planu Szerokopasmowego z 2018 r.<sup>7</sup>, odsetek gospodarstw domowych z możliwością dostępu do Internetu o przepustowości 30 Mb/s lub większej, wyniósł 66,7%. Natomiast 12,8% gospodarstw domowych w Polsce abonowało usługi o przepustowości co najmniej 100 Mb/s. W ocenie OPL, powyższe dane potwierdzają konieczność zmiany celów inwestycyjnych po stronie PT i konieczność zwiększenia inwestycji w obszarach zabudowy jednorodzinnej. Dzieje się tak, ponieważ nasycenie dobrej jakości infrastrukturą w obszarach miejskich powoduje, że PT stopniowo będą kierowali swoje inwestycje do mniejszych miejscowości i budynków w zabudowie rozproszonej.

Na potwierdzenie powyższej argumentacji OPL, warto powołać się również na dane zgromadzone w opublikowanym przez Prezesa UKE „Raporcie o stanie rynku telekomunikacyjnego w Polsce w 2017 r.”<sup>8</sup> Zgodnie z treścią raportu: „Dostęp do usług o prędkościach najwyższych, wynoszących co najmniej 100 Mb/s, mają aktualnie mieszkańcy co dziesiątego budynku mieszkalnego w Polsce – w roku 2016 był to co dwunasty budynek. Dotychczas dostęp taki mieli głównie mieszkańcy budynków wielorodzinnych w dużych miastach, jednak dostępność takich usług systematycznie zwiększa się również w obszarach wiejskich.” Natomiast w „Raporcie o stanie rynku telekomunikacyjnego w Polsce w 2018 r.”<sup>9</sup> wskazano, że „W 2018 r. odnotowano znaczący wzrost liczby łączy o najwyższych przepływnościach tj. min. 100 Mb/s. Ich udział w liczbie łączy ogółem wzrósł do prawie 43%. W 2018 r. było ich o 60% więcej niż rok wcześniej.”

Jak wynika z treści uzasadnienia Wniosku OPL, OA nie tylko świadczą usługi o coraz wyższych przepływnościach, ale również tworzą oferty dedykowane specjalnie dla klienta zamieszkującego domy jednorodzinne. Dla przykładu OPL posłużyła się ofertą Netii S.A. z siedzibą w Warszawie<sup>10</sup> i JMDI Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie<sup>11</sup>.

Powyższe, w ocenie Prezesa UKE, potwierdza zasadność Wniosku OPL w zakresie zobowiązania do zmiany Oferty SOR poprzez wprowadzenie dwóch opłat cyklicznych za Utrzymanie Łącza Abonenckiego w zależności od rodzaju zabudowy mieszkaniowej.

Biorąc pod uwagę całość powyższych rozważań, Prezes UKE stwierdza, że wystąpienie okoliczności polegających na:

- systematycznym wzroście zapotrzebowania klientów na usługę dostępu do Internetu o wysokich przepływnościach (powyżej 100 Mb/s);
- konieczności podjęcia inwestycji na terenach zabudowy rozproszonej;
- pojawianiu się ofert detalicznych dedykowanych dla klientów zamieszkujących domy jednorodzinne,

<sup>7</sup> [https://www.gov.pl/documents/31305/436699/Narodowy\\_Plan\\_Szerokopasmowy\\_-\\_aktualizacja.pdf](https://www.gov.pl/documents/31305/436699/Narodowy_Plan_Szerokopasmowy_-_aktualizacja.pdf).

<sup>8</sup> <http://www.uke.gov.pl/akt/raport-o-stanie-ryнку-telekomunikacyjnego-w-2017-roku,93.html>.

<sup>9</sup> <http://www.uke.gov.pl/akt/raport-o-stanie-ryнку-telekomunikacyjnego-w-polsce-w-2018-r-,223.html>

<sup>10</sup> [https://www.netia.pl/files/pomoc/SWP\\_2017/swp\\_-\\_giganet\\_ii\\_-\\_oferta\\_dla\\_domow\\_jednorodzinnych\\_-\\_200zl.pdf](https://www.netia.pl/files/pomoc/SWP_2017/swp_-_giganet_ii_-_oferta_dla_domow_jednorodzinnych_-_200zl.pdf).

<sup>11</sup> <https://jmdi.pl/oferta-domow/>.



ma istotne znaczenie dla sposobu realizacji Usługi BSA przez OPL. Ww. okoliczności składają się bowiem na określone warunki rynkowe, w jakich OPL ma obowiązek, zgodnie z Decyzją SMP 5, realizować Usługę BSA.

Mając na uwadze, fakt, że analiza zasadności Wniosku OPL wykazała wystąpienie w niniejszej sprawie przesłanek, o których mowa w art. 43 ust. 2 zd. 1 Pt co do zmiany zapotrzebowania na usługi i zmiany warunków rynkowych, Prezes UKE, uznał za w pełni uzasadnione zobowiązanie OPL do zmiany Oferty SOR, zgodnie z Wnioskiem OPL.

Ponadto, Prezes UKE wskazuje, że zobowiązanie do zmiany Oferty SOR zgodnie z Wnioskiem OPL zapewni wprowadzenie rozliczeń międzyoperatorskich z tytułu korzystania z usług hurtowych OPL na takim poziomie, który umożliwi OA skonstruowanie na jej podstawie konkurencyjnej wobec OPL oferty detalicznej, co w pełni odpowiada przepisowi art. 1 ust. 2 pkt. 1 i 4 Pt.

Kierując się również jednym z podstawowych celów działalności Prezesa UKE tj. koniecznością zapewnienia zrównoważonej i równoprawnej konkurencji, w świetle Decyzji SMP 5, konieczne jest zapewnienie OA możliwości korzystania z usług hurtowych OPL (w tym Usługi BSA) na warunkach nie gorszych niż stosowane przez OPL w ramach własnego przedsiębiorstwa, czy też w stosunkach z podmiotami zależnymi. Ponadto, koniecznym jest również zapewnienie rozliczeń międzyoperatorskich z tytułu korzystania z usług hurtowych OPL na takim poziomie, który umożliwi OA skonstruowanie na jej podstawie konkurencyjnej wobec OPL oferty detalicznej.

Akceptacja Wniosku OPL i zobowiązanie OPL do zmiany Oferty SOR we wskazanym przez OPL zakresie, jest zgodne również z dyspozycją art. 189, ust. 2, pkt 1 lit. a) dotyczącą konieczności prowadzenia polityki regulacyjnej w sposób zmierzający do zapewnienia użytkownikom osiągnięcia maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług. Zapewnienie zrównoważonej i równoprawnej konkurencji na rynku telekomunikacyjnym przekłada się bowiem bezpośrednio na możliwość korzystania przez użytkowników ze zróżnicowanej zarówno jakościowo, jak i cenowo oferty usług telekomunikacyjnych, w tym przypadku usług szerokopasmowego dostępu do Internetu.

Powyższe działanie Prezesa UKE wychodzi także na przeciw realizacji zadań polityki regulacyjnej prowadzonej przez Prezesa UKE, określonych w art. 189 ust. 2 pkt 1 lit. b Pt, tj. zapobieganiu zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji (na rynku telekomunikacyjnym).

### **Rygor natychmiastowej wykonalności**

Katalog przesłanek uzasadniających nadanie decyzji nieostatecznej rygoru natychmiastowej wykonalności jest zamknięty, a zatem jedynie względ na dobra i wartości określone w art. 108 § 1 kpa zobowiązuje organ administracji publicznej do nadania decyzji takiego rygoru. Ustawodawca wymienia w art. 108 § 1 kpa kilka rodzajów dóbr, które podlegają ochronie przez nadanie decyzji nieostatecznej rygoru natychmiastowej wykonalności.

Należy zatem podkreślić, iż u podstaw nadania niniejszej Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności leżała dyspozycja art. 108 § 1 kpa, zgodnie z którą decyzji administracyjnej może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, gdy jest to niezbędne ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami, bądź też ze względu na inny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony.

W art. 108 § 1 kpa ustawodawca wymienia kilka rodzajów dóbr, które podlegają ochronie w drodze nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, między innymi jest nim „inny interes społeczny”.

Odnosząc się do przesłanki interesu społecznego, należy stwierdzić, „że nie ma trwałej, stałej definicji interesu społecznego, a treść tego pojęcia trzeba ustalać w każdym przypadku z osobna” (M. Wyrzykowski, „Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym”, Warszawa 1986, s. 209). W tym zakresie należy zaznaczyć, iż w orzecznictwie występują m. in. trzy kategorie „interesów”: prywatny (indywidualny), społeczny oraz publiczny. Interes społeczny jest przeciwstawiany interesowi prywatnemu i nie musi oznaczać ogółu, a jedynie pewną zbiorowość (por. np. wyrok NSA z dnia 21 czerwca 2001 r., sygn. akt V SA 3718/00, zam. ONSA 2002 nr 3, poz. 124).

Należy wskazać, że Decyzja Prezesa UKE i skutki, jakie ze sobą niesie, mają istotne znaczenie dla interesu społecznego i wymagają zapewnienia ich natychmiastowej wykonalności. W niniejszej sprawie interes społeczny wyraża się w dążeniu do zapewnienia sprawnego funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych i konieczność ochrony i rozwoju na tym rynku zasad konkurencji. Możliwie jak najszybsze zapewnienie sprawnego funkcjonowania dynamicznie zmieniającego się rynku usług telekomunikacyjnych oraz jego potrzeb i konieczność ochrony i rozwoju na tym rynku zasad konkurencyjności leżały u podstaw zastosowania przez Prezesa UKE omawianej instytucji. Oferta SOR określająca niedyskryminujące warunki dostępu do usług świadczonych w sieci OPL, w tym m.in. do Usługi BSA, ma istotne znaczenie dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy mogą, w oparciu o warunki w niej określone, konkurować na rynku świadczenia usług telekomunikacyjnych użytkownikom końcowym. Ponadto, należy podkreślić, że zobowiązanie OPL do zmiany Oferty SOR w zakresie wskazanym we Wniosku OPL służy przede wszystkim maksymalizacji korzyści dla abonentów w zakresie korzystania z usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu. Z powyższego wynika, że nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności Decyzji jest niezbędne ze względu na ważny interes społeczny jakim jest zapewnienie użytkownikom końcowym możliwości wyboru spośród wielu ofert detalicznych o porównywalnych parametrach usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu.

Decyzja zobowiązująca OPL do zmiany oferty ramowej będzie miała znaczący wpływ na realizację powyższych celów poprzez stymulację rozwoju rynku usług telekomunikacyjnych oraz doprowadzenie do zwiększenia możliwości wyboru abonentom w zakresie świadczonych im nowoczesnych usług, a co za tym idzie polepszenia jakości usług co przyczyni się do wzrostu konkurencji oraz spadku cen. W konsekwencji Decyzja ta doprowadzi do rozwoju usług telekomunikacyjnych w Polsce, a dla abonentów będzie się wiązała ze zwiększeniem zakresu oferowanych nowoczesnych usług telekomunikacyjnych o lepszych parametrach jakościowych i po konkurencyjnej cenie.

W ocenie Prezesa UKE, nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności jest niezbędne, aby nowe opcje prędkości dla Usługi BSA oraz korzystne dla rynku zasady rozliczeń hurtowych mogły być jak najszybciej stosowane na rynku telekomunikacyjnym. Zwłoka we wprowadzeniu zapisów będących odpowiedzią na zmianę warunków rynkowych może doprowadzić także do osłabienia pozycji konkurencyjnej OA, którzy nie będą w stanie zaspokoić rosnącego zapotrzebowania na usługi, a co za tym idzie ich oferta przestanie być atrakcyjna dla użytkowników. Rozwiązania przyjęte Decyzją ułatwią również OA współpracę międzyoperatorską z OPL, korzystnie wpływając na konkurencję na rynku

telekomunikacyjnym, a w konsekwencji zapewnią użytkownikom maksymalne korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości oferowanych im usług telekomunikacyjnych.

Wobec powyższego, należy uznać, iż nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności jest niezbędne ze względu na interes społeczny, który jak już zostało wykazane w sprawie wyraża się w dążeniu do wspierania rozwoju skutecznej konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, zapewnieniu równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a także zapewnieniu użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości oferowanych im usług telekomunikacyjnych.

Należy dodać, iż prawo wspólnotowe odnosząc się do rozstrzygnięć organów regulacyjnych na rynku telekomunikacyjnym, wymaga zapewnienia przez państwa członkowskie ich natychmiastowej wykonalności, aż do momentu rozpoznania środka odwoławczego przez odpowiedni organ odwoławczy. Artykuł 4 zdanie 4 Dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej brzmi:

„[...] Do czasu rozpoznania takiego wniosku o odwołanie, decyzja krajowego organu regulacyjnego pozostaje w mocy, chyba, że organ odwoławczy postanowi inaczej [...]”.

Powyższe przemawia za nadaniem Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę, Prezes UKE orzekł jak w sentencji.

## POUCZENIE

Strona niezadowolona z Decyzji może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy albo wnieść skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie bez skorzystania z prawa zwrócenia się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji stronie (art. 127 § 3 w zw. z art. 129 § 2 kpa).

Stosownie do art. 127a § 1 w związku z art. 127 § 3 *in fine* kpa, w trakcie biegu terminu do zwrócenia się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może zrzec się prawa do wniesienia tego wniosku wobec Prezesa UKE. Z dniem doręczenia Prezesowi UKE oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna (art. 127a § 2 w związku z art. 127 § 3 *in fine* kpa).

Skargę wnosi się za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji, na podstawie art. 3 § 2 pkt 1, art. 13 § 1 i § 2, art. 50 § 1, art. 52 § 1 i § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j.: Dz. U. 2018 poz. 1302 z późn. zm., dalej „ppsa”).

Zgodnie z art. 54a ppsa, skarga zostanie przekazana do rozpoznania sądowi, o ile inna strona tego postępowania nie zwróci się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpoznanie sprawy. W takim bowiem przypadku Prezes UKE zobowiązany jest rozpoznać skargę jak wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy (art. 54a § 1 i § 2 ppsa).

Od skargi na niniejszą decyzję, wszczynającej postępowanie przed sądem administracyjnym pobiera się wpis stały w wysokości 200 zł, na podstawie § 2 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad

pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2003, Nr 221, poz.2193 z późn. zm.) w związku z art. 230 ppsa.

Strona może ubiegać się o zwolnienie od kosztów sądowych albo przyznanie prawa pomocy stosownie do przepisów Działu V Rozdział 3 ppsa.

z up. Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej  
Zastępca Prezesa

Karol Krzywicki