Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji

Warszawa, dn. 29.01.2019 r.
KIGEiT/400/01/2019

Szanowny Pan
Marcin Cichy
Prezes
Urzędu Komunikacji Elektronicznej
ul. Giełdowa 7/9
01-211 Warszawa

Szanowny Panie Prezesie,

Działając w imieniu Krajowej Izby Gospodarczej Elektroniki i Telekomunikacji (dalej „***Izba***" lub „***KIGEiT***"), nawiązując do uwag Izby przedstawionych w piśmie z dnia 28 września 2018 roku, dotyczących wykonywania na zlecenie Prezesa UKE analizy współpracy przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie wykorzystania kabli telekomunikacyjnych w budynkach, uwzględniającej kwestie finansowe, usługowe i techniczne oraz prawne, a także rekomendacji oraz zapewnienia wsparcia eksperckiego dla pracowników Prezesa UKE (w ramach zamówienia zleconego w postępowaniu nr BAK.WZP.26.19.2018), po zapoznaniu się ze sporządzonym raportem (zwanym dalej „***Raportem***"), Izba przedstawia stanowisko w powyższym zakresie.

W ocenie Izby **realizacja <u>celu zleconej analizy nakazywała uwzględnienie w Raporcie szeregu kwestii, kluczowych z perspektywy możliwości jego wykorzystania przy prowadzonych i planowanych działaniach regulacyjnych</u>**.

Powyższe postulaty zostały przedstawione m.in. we wspomnianym piśmie Izby, skierowanym do Prezesa UKE. Zwracamy uwagę, że nasze wskazania dotyczące zawartości Raportu (zgodne z umową) zostały przesłane w trakcie opracowywania analizy. Liczyliśmy, że mając na uwadze oczekiwaną wartość poznawczą, Raport wyjaśni wszystkie wskazane przez nas aspekty (było to dla nas oczywiste biorąc pod uwagę m.in. koszty opracowania i aspekt merytoryczny).

Przeprowadzona przez nas analiza Raportu prowadzi do wniosku, że **<u>nie uwzględnia on żadnej ze wskazanych przez nas kwestii, a tym samym jego wartość w kontekście praktyki regulacyjnej Prezesa UKE jest znikoma</u>**.

Ponadto Raport zawiera poważne błędy merytoryczne (m.in. w zakresie dostępu do urządzeń aktywnych, czy aspektów technologicznych budowy sieci).

Istotne jest również to, że „przedstawione" w Raporcie doświadczenia europejskie są inne niż wynikające z umowy i SIWZ.

Wskazujemy, że opracowanie miało dotyczyć „***współpracy przedsiębiorców telekomunikacyjnych*** *w zakresie wykorzystania kabli telekomunikacyjnych w budynkach*". Nie chodzi tu o współpracę z zarządcami/właścicielami budynków.

Powołane przykłady „praktyki europejskiej" nie dotyczą współpracy między przedsiębiorcami, ale między właścicielem nieruchomości a przedsiębiorcą. Już z Raportu wynika, że żaden z tych przykładów nie jest adekwatny i nie spełnia (naszym zdaniem) wymaganego zakresu opracowania. Jest to oczywiste:

- [Portugalia]: „*W Portugalii właścicielem okablowania wewnątrzbudynkowego, niezależnie od typu budynku, jest właściciel nieruchomości*";
- [Hiszpania]: „*W Hiszpanii właścicielami okablowania wewnątrzbudynkowego są właściciele nieruchomości*";
- [Francja]: „*na mocy decyzji francuskiego regulatora, w przypadku, gdy podmiot, który wybudował telekomunikacyjną infrastrukturę światłowodową w budynku, nie jest odpowiedzialny za zarządzanie nią, ma on obowiązek wyznaczyć operatora budynkowego odpowiedzialnego za udzielenie operatorom korzystającym dostępu pasywnego do sieci (dotyczy to przede wszystkim zarządców oraz właścicieli nieruchomości, którzy wybudowali telekomunikacyjną sieć światłowodową w budynku i nią nie zarządzają)*".

Zatem nie ma tu opisanej współpracy między przedsiębiorcami, ale jest opisana współpraca między przedsiębiorcami a właścicielami nieruchomości. Innymi słowy, przykłady dotyczą innego stanu faktycznego (nie wskazujemy przy tym jakiego, ale to wynika z ustawy o wspieraniu). W tym zakresie Raport nie obejmuje zamówionego przedmiotu zakresu.

Poniżej prezentujemy zestawienie obejmujące wskazywane przez Izbę zagadnienia oraz sposób, w jakim Autorzy Raportu odnieśli się do nich:

Lp.	Zagadnienie	Treść Raportu
1.	Precyzyjne wyjaśnienie przesłanek ekonomicznej nieopłacalności i technicznej niemożliwości powielenia infrastruktury, jako przesłanek negatywnych dla zapewnienia dostępu do infrastruktury, w tym również w kontekście praktyki pozostałych państw członkowskich Unii Europejskiej	Raport ogranicza się do powołania przepisów, poglądów doktryny oraz dość oczywistej tezy, nakazującej uwzględnienie obiektywnych kosztów budowy własnej infrastruktury (s. 19, 20, 24). Stwierdzono jednocześnie, że: „*Kwestie te ostatecznie podlegają ocenie przez Prezesa UKE w ramach postępowania, o którym mowa w art. 139 ust. 4 Prawa telekomunikacyjnego*". Raport nie wyjaśnia żadnych wątpliwości i nie zapewnia żadnego wsparcia merytorycznego. W dalszym ciągu niewiadomą pozostaje, jaka wysokość (choćby obiektywna) kosztów, czyni daną inwestycję ekonomicznie niewykonalną czy też nieuzasadnioną. Zabrakło w tym zakresie w szczególności odwołań do praktyki innych państw członkowskich. Z kolei przytoczona argumentacja wskazująca to, że to podmiot wnioskujący o dostęp zobowiązany jest wykazać, że budowa własnej infrastruktury jest nieopłacalna, prowadzi do wniosku, że **operator może zawsze odmówić dostępu, a spór będzie rozstrzygnięty każdorazowo przez Prezes UKE**. Oczywiście przyjmujemy taką tezę za zasadną (skoro nie było uwag ze strony Prezesa UKE).

Lp.	Zagadnienie	Treść Raportu
2.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki dotyczącej tego, w jaki sposób i w drodze jakich aktów prawnych poszczególne państwa członkowskie transponowały art. 12 Dyrektywy Ramowej oraz art. 3 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/61/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie środków mających na celu zmniejszenie kosztów realizacji szybkich sieci łączności elektronicznej (dalej „***Dyrektywa Kosztowa***")	**Brak**
3.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki dotyczącej tego, czy w poszczególnych państwach członkowskich funkcjonują oferty ramowe dotyczące udostępniania kabli oraz, czy krajowe organy regulacyjne posiadają kompetencję do ich zatwierdzania;	**Treść nie ma żadnej wartości poznawczej** Treść Raportu ogranicza się do przykładu Francji i wskazania, że operatorzy kabli światłowodowych zobowiązani są do publikacji ofert ramowych, bez wskazania ich zakresu oraz roli regulatora. Jednocześnie wskazujemy, że przykład Francji nie jest przykładem adekwatnym ze względu inną sytuację właścicielską przyłączy (o czym była już mowa)
4.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie ustalania opłat za dostęp	**Treść nie ma żadnej wartości poznawczej** Ograniczono się do wskazania, że w dwóch z trzech analizowanych państw (tj. trzech: Portugalii i Hiszpanii) zainteresowane podmioty zawierają umowy na „warunkach rynkowych". W kontekście Francji wskazano, że wyróżnia się dwa podejścia, tj. współinwestowanie oraz dzierżawę. Wskazano również, że francuski organ regulacyjny wymaga, by opłat za dostęp wynikały z kosztów poniesionych przez operatora udostępniającego oraz uwzględniały premię za ryzyko.

Lp.	Zagadnienie	Treść Raportu
5.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie tego, czy stosowane są wzory warunków technicznych oraz jaki jest zakres warunków technicznych	**Brak**
6.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie tego, czy stosowane są umowy ramowe	**Treść nie ma żadnej wartości poznawczej** Brak jakiejkolwiek treści odnoszącej się do państw europejskich w zakresie umów ramowych (zawarto jedynie informację o obowiązku publikacji ofert ramowych we Francji, bez wskazania, czy dotyczy to konkretnych nieruchomości, czy całości posiadanych zasobów)
7.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie tego, czy i w jakich przypadkach stosowany jest nadzór operatora udostępniającego	**Brak**
8.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie terminów usunięcia awarii	**Brak**
9.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie czasowych aspektów w całym procesie zapewnienia dostępu do kabli	**Brak**
10.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie tego, czy stosowane są rozwiązania w zakresie chińskich murów	**Brak**
11.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie tego, czy i jakie są wymagane zabezpieczenia płatności ze strony operatora korzystającego	**Brak**
12.	Szczegółowe omówienie europejskiej praktyki w zakresie tego, czy wymagane jest ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej i jakie są ew. wymagane warunki polisy	**Brak**

W zakresie analizy praktyki europejskiej, Izba pragnie również zwrócić uwagę na znikomą liczba państw, które zostały wzięte pod uwagę w Raporcie. Zawarto wyłącznie informacje dotyczące Portugalii, Hiszpanii oraz Francji.

Reasumując, w ocenie Izby **treść Raportu nie odpowiada na podstawowe zagadnienia, których analiza jest niezbędna w kontekście licznych sporów dotyczących dostępu do infrastruktury budynkowej oraz w kontekście prowadzonych i planowanych działań dotyczących obowiązku zapewnienia takiego dostępu przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych**.

Jednocześnie, biorąc pod uwagę warunki zamówienia oraz treść umowy zawartej z wykonawcą, **Raport nie może być uznany za zgodny z wymaganiami i powinien zostać uzupełniony**. Izba zwraca się o podjęcie działań zmierzających do poprawienia Raportu, tak, aby mógł zostać wykorzystany w praktyce.

Jeżeli zaś Raport został już odebrany przez Prezesa UKE, Izba zwraca się z wnioskiem o udostępnienie protokołu odbioru i przekazanie go na adres Izby.

z poważaniem

Prezes Zarządu

Stefan Kamiński