

Warszawa, dn. 14 marca 2024 r.

Od:

Voiceflow Sp. z o.o.

ul. Biezuńska 1

03-578 Warszawa

Do:

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Ul. Giełdowa 7/9

01-211 Warszawa

Nr sprawy: DR.WWM.6080.4.2022

Szanowny Panie Prezesie,

Nawiązując do prowadzonych przez Prezesa UKE konsultacji w sprawie decyzji nr DR.WWM.6080.4.2022, Voiceflow Sp. z o.o. przekazuje swoje uwagi do konsultowanego projektu wnosząc o umorzenie postępowania, względnie zmianę podjętego rozstrzygnięcia zgodnie z przedstawionymi poniżej uwagami.

W pierwszej kolejności trzeba podkreślić, że lektura projektu rozstrzygnięcia oraz stanowisko zajęte przez Prezesa UKE w kwestii prawidłowości zainicjowania negocjacji przez Orange Polska S.A. jedynie potwierdza zasadność wniosku spółki w tym zakresie. W uzasadnieniu Prezes UKE wskazuje bowiem, że odpowiedź Voiceflow dotycząca przekazanego projektu umowy pozwalała przyjąć Orange Polska S.A., że Voiceflow nie kwestionuje prawidłowości wniosku złożonego przez Orange Polska S.A. Przedstawiona argumentacja jest jednak wybiórcza i niezgodna ze stanem faktycznym w sprawie, gdzie w piśmie z dn. 12 listopada 2021 r. Voiceflow wyraźnie wskazał Orange Polska S.A., że przedstawiony wniosek nie spełniał wymogów przewidzianych prawem, a ponadto wyraźnie zaznaczył: „Reasumując, po otrzymaniu prawidłowego wniosku o zawarcie umowy o połączeniu sieci, Voiceflow Sp z .o.o. podejmie negocjacje w tym zakresie.”. Do uzupełnienia powyższych braków nie doprowadził także przesłany przez Orange Polska S.A. projekt umowy, który nadał nie zawierał takich danych jak dane techniczne o lokalizacji PSS, sposób połączenia sieci, prognozowane natężenie i struktura ruchu międzysieciowego oraz termin połączenia sieci. Co istotne nie zawierał również części wymaganych postanowień umowy o połączeniu sieci o których mowa w art. 31 ust. 2 pkt 3-7 ustawy Prawo telekomunikacyjne. Kwestia ta również została wyraźnie wskazana w piśmie z dn. 20 grudnia 2021 r., gdzie Voiceflow wyraźnie zaznaczył: „*w związku z pismem Orange Polska S.A. datowanym na dzień 15 grudnia 2021 r. zawierającym odpowiedź na pismo Voiceflow z dn. 6 grudnia 2021 r. podkreślamy, że*

*Orange Polska S.A. nadal nie wywiązał się z obowiązku przedstawienia wszystkich informacji wymaganych przepisami prawa”.*

W uzasadnieniu decyzji Prezes UKE nie podjął nawet próby polemiki z powyższymi twierdzeniami Voiceflow ograniczając się do ogólnikowych stwierdzeń i nadinterpretacji stanowiska Voiceflow. Tego typu działanie z pewnością nie zmierza do wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy. Jednocześnie nie jest jasne w jaki sposób Prezes UKE z powyższych twierdzeń Voiceflow wyinterpretował, iż Voiceflow nie wnosi zastrzeżeń do wniosku Orange Polska S.A. Okoliczności powyższych nie wyjaśnia również w żaden sposób przywołany przez Prezesa UKE wyrok NSA, która nijak ma się do stanu faktycznego sprawy, gdzie stron nie łączy żaden stosunek cywilnoprawny i taki stosunek być może zostanie dopiero wykreowany przez Prezesa UKE.

Przedstawiony do konsultacji projekt decyzji wskazuje, że w przedmiotowej sprawie Prezes UKE rażąco wykroczył poza zakres swoich kompetencji rozstrzygając w zakresie wykraczającym poza zakres wniosku oraz przedmiotu umowy który był podstawą wniosku Orange Polska S.A. o wydanie decyzji zastępującej umowę o połączeniu sieci. Trzeba bowiem wyraźnie podkreślić, że przedstawiony przez Orange Polska S.A. wniosek oraz załączony do tego wniosku projekt umowy nie obejmowały przyłączenia sieci Voiceflow do sieci Orange Polska S.A. i świadczenia przez Orange Polska S.A. jakichkolwiek usług na rzecz Voiceflow. Wręcz przeciwnie, przedstawiony projekt odnosił się wyłącznie do przyłączenia sieci Orange Polska S.A. do sieci Voiceflow i usług zakończenia połączenia w sieci Voiceflow. Wynika to już wprost z przedmiotu umowy, gdzie wyraźnie wskazano:

*„1. Przedmiotem Umowy jest określenie zasad współpracy i rozliczeń z tytułu świadczenia przez Strony usługi IC IP, w ramach której:*

*- PT umożliwi OPL wymianę ruchu głosowego pomiędzy Siecią PT i Siecią OPL przy użyciu technologii IP w uzgodnionym przez Strony PDU w celu realizacji usług telekomunikacyjnych (głosowych) w Sieci PT.”*

Także Załącznik finansowy określa wyłącznie opłaty należne Voiceflow, wskazując wprost: *„1. W Załączniku Finansowym do Umowy określone są opłaty należne PT z tytułu świadczenia na rzecz OPL usługi IC IP związane z wykorzystywaniem infrastruktury technicznej oraz opłaty związane z obsługą ruchu międzysieciowego.”.*

Powyższy zakres wniosku Orange Polska S.A., skierowanego do Voiceflow wyznacza zakres postępowania administracyjnego. Prezes UKE nie może wykroczyć poza zakres wniosku, który nie był objęty żądaniem Orange Polska S.A. i rzekomymi negocjacjami w sprawie. Tymczasem Prezes UKE bez wyjaśnienia powyższej okoliczności w uzasadnieniu decyzji, poddał konsultacjom projekt, który określa także przyłączenie sieci Voiceflow do sieci Orange Polska S.A. oraz jej usługi w zakresie zakończenia połączenia w sieci Orange Polska S.A. Prezes UKE nie może z urzędu wyjść poza zakres postępowania wyznaczony wnioskiem strony. Takie stanowisko jednoznacznie zajmuje w komentarz do art. 28 ustawy Prawo telekomunikacyjne prof. M. Rogalski, który wskazuje: *„Z przepisu art. 27 ust. 2 wynika natomiast, że strona wnosząca o wydanie decyzji przesądza o przedmiocie i zakresie decyzji.”.* Identyczny pogląd wynika z orzecznictwa, gdzie wskazuje się:

- *„Prezes UKE posiada szczególne uprawnienia do kreowania węzłów obligacyjnych w postaci wydawania decyzji o dostępie telekomunikacyjnym na podstawie art. 27 p.t. czy też na podstawie art. 30 w związku z art. 27 p.t. poprzez wydawanie decyzji o zmianie umowy o połączeniu sieci. Niewątpliwie część kompetencji dotyczy stosunków cywilnoprawnych, gdzie pierwszoplanową rolę odgrywa wola stron. Działanie organu w takich przypadkach jest wtórne,*

wkracza on bowiem ze swymi uprawnieniami dopiero w sytuacjach przewidzianych w przepisach prawa materialnego i tylko w ramach kompetencji wyraźnie tam wskazanych. Kompetencji Prezesa UKE do wkraczania w sferę stosunków cywilnoprawnych nie można interpretować w sposób rozszerzający. Uprawnienia te należy traktować jako wyjątek od zasady swobody umów." (wyrok WSA w Warszawie z 13.06.2012 r., VI SA/Wa 372/12, LEX nr 1230743).

- „Uprawnienie Prezesa UKE do wydania decyzji zastępującej umowę stanowi wyjątek od zasady swobody działalności gospodarczej i taki stan rzeczy nakazuje przestrzeganie szczególnej reguły interpretacyjnej. Kompetencje organu wyraźnie określone w przepisach prawa muszą być odczytywane ściśle, gdyż część tych kompetencji dotyczy stosunków cywilnoprawnych, gdzie pierwszoplanową rolę odgrywa wola stron. Działanie organu w takich przypadkach jest wtórne, ponieważ Prezes UKE wkracza ze swoimi uprawnieniami dopiero w sytuacjach przewidzianych w przepisach prawa materialnego i tylko w ramach kompetencji wyraźnie tam wskazanych.” (Wyrok NSA z 24.01.2014 r., II GSK 1598/12, LEX nr 1452700).

Skoro więc kompetencja Prezesa UKE winna być interpretowana ściśle i sprowadza się do ustalenia warunków dostępu o które wносиła strona negocjacji względnie rozstrzygnięcia kwestii spornych, to w ramach przyznanej Prezesowi UKE kompetencji nie może on rozszerzyć zakresu postępowania i wprowadzać rozstrzygnięcia, które tymi negocjacjami w ogóle nie było objęte.

Niestety skutkiem takiego podejścia Prezesa UKE jest również oparcie rozstrzygnięcia w sprawie o treść oferty ramowej Orange Polska S.A., którą Prezes UKE zastosował do warunków dostępu do sieci Voiceflow na którym nie ciąży żadne obowiązki regulacyjne. Takie podejście i określenie symetrycznych warunków dostępu w sytuacji, gdzie na Orange Polska S.A. spoczywają obowiązki z art. 34, 36, 38, 40, 42 i 44 ustawy Prawo telekomunikacyjne, a na Voiceflow nie spoczywa żaden obowiązek stanowi rażące naruszenie zasady proporcjonalności, ale przede wszystkim rażące naruszenie przesłanek w oparciu o które Prezes UKE podejmuje decyzję o dostępie, w szczególności przesłanki z art. 28 ust. 1 pkt 1 Prawa telekomunikacyjnego, ale również przesłanki o których mowa w art. 28 ust. 1 pkt 6 Prawa telekomunikacyjnego, czy z art. 28 ust. 1 pkt 5 lit. b i c Prawa telekomunikacyjnego.

Trzeba również wyraźnie zaznaczyć, że stanowisko Prezesa UKE cechuje się silną niekonsekwencją i prowadzi do wyraźnego uprzywilejowania Orange Polska poprzez przeniesienie na Voiceflow postanowień i obowiązków, które zostały nałożone na Orange Polska.. W sposób jasny dowodzi tego chociażby sposób w jaki Prezes UKE rozstrzyga o kwestiach spornych. Przykładowo na s. 17 projektu decyzji Prezes UKE stwierdza: „Voiceflow w Stanowisku Voiceflow wnosi o wprowadzenie dodatkowej podstawy wypowiedzenia umowy przez Voiceflow w związku z kwestią zabezpieczenia należyłości Voiceflow oraz w związku z nadużyciami telekomunikacyjnymi OPL. Ponadto Voiceflow postuluje o wykreślenie art. 5 – tryb konsultacji. Powyższe propozycje zmiany Voiceflow argumentuje chęcią minimalizowania własnych szkód w przypadku powstania ewentualnych nieprawidłowości ze strony OPL. OPL odnosząc się do wyżej zaproponowanych zmian wnosi o ich nieuwzględnianie przez Prezesa UKE i oparcie decyzji zastępującej umowę o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie połączenia sieci w technologii IP o rozwiązania zaproponowane przez OPL w toku negocjacji. Voiceflow wnosi również o dodatkowe zmiany w kwestii zasad zabezpieczeń oraz obsługi połączenia w trybie połączenia liniowego. Prezes UKE w wyżej wymienionych kwestiach postanowił nie wprowadzać zaproponowanych przez Voiceflow zmian z uwagi na sprzeciw ze strony OPL. W związku z zaistniałym sporem stron w tym zakresie Prezes UKE postanowił dostosować powyższe do zapisów z Oferty SOR, która odpowiada przepisom prawa, obecnym potrzebom i wymaganiom rynku.”

Z przytoczonego postanowienia jasno wynika, że wobec sprzeciwu Orange Polska co do warunków oczekiwanych przez Voiceflow, Prezes UKE wprowadził wobec Voiceflow rozstrzygnięcie odpowiadające obowiązkom ciążącym na Orange Polska. Prezes UKE nawet nie podjął próby wykazania, że nałożenie takiego obowiązku na Voiceflow odpowiada: „*przepisom prawa, obecnym potrzebom i wymaganiom rynku*”. Trzeba zaznaczyć, że Prezes UKE nie może rozstrzygać sporów w oparciu o swoje przeczucia, przekonania, czy przemyślenia, ale każde rozstrzygnięcie powinno być oparte na dowodach i być zgodne z przesłankami wynikającymi z przepisów prawa. W przedmiotowej sprawie powyższy standard z pewnością nie został zachowany, co finalnie doprowadzi do uchylecia przedmiotowej decyzji na drodze sądowej. W tym zakresie Voiceflow wskazuje również, że zmiany wymagają postanowienia dotyczące: odpowiedzialności i kar umownych, bonifikat, zabezpieczeń poprzez usunięcie oświadczenia o poddaniu egzekucji, inspekcji, przepustowości punktu styku sieci. Ponadto, jak już była o tym mowa powyżej, usunięcia wymagają wszystkie postanowienia dotyczące przyłączenia Voiceflow do sieci Orange Polska S.A. oraz usług świadczonych przez Orange Polska S.A.

Dlatego też, w przypadku nie uwzględnienia wniosku Voiceflow o umorzenie postępowania, spółka wnosi o zmianę rozstrzygnięcia z uwzględnieniem powyższych uwag.

Za Voiceflow Sp. z o.o.



Voiceflow Sp. z o.o.  
Śluzowska 1  
03-678 Warszawa

[www.voiceflow.pl](http://www.voiceflow.pl)

NIP 5342774110  
[kontakt@voiceflow.pl](mailto:kontakt@voiceflow.pl)  
tel. 22 250 00 05