



# Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji

Warszawa, dnia 29.07.2021 r.  
KIGEiT/1396/07/2021

Szanowny Pan  
Jacek Oko  
Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej  
ul. Giełdowa 7/9, 01-211 Warszawa

## STANOWISKO KONSULTACYJNE

### KRAJOWEJ IZBY GOSPODARCZEJ ELEKTRONIKI I TELEKOMUNIKACJI

w sprawie projektu decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej  
nr DR.WORK.6082.2.2020

*Szanowny Panie Prezisie,*

w nawiązaniu do ogłoszenia Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (zwanego dalej „Prezesem UKE”) z dnia 29 czerwca 2021 roku dotyczącego rozpoczęcia postępowania konsultacyjnego projektu decyzji dla Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (zwaną dalej „OPL”) w sprawie zatwierdzenia projektu oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym w oparciu o technologię miedzianą w zakresie zapewnienia dostępu do hurtowej usługi lokalnego dostępu w stałej lokalizacji oraz zapewnienia dostępu do urządzeń dostępu szerokopasmowego oraz dostępu do węzłów sieci telekomunikacyjnej używanych na potrzeby szerokopasmowej transmisji danych kierowanej do lokalnej pętli abonenckiej (sygn.: DR.WORK.6082.1.2020, zwanej dalej „Projektem Decyzji”), w imieniu Krajowej Izby Gospodarczej Elektroniki i Telekomunikacji (zwanego dalej „KIGEiT” lub „Izbą”) przedstawiam następujące stanowisko.

Na potrzeby niniejszego stanowiska przyjęte zostały następujące definicje:

**PT** – przedsiębiorcy telekomunikacyjni z wyłączeniem OPL;

**Wzór Umowy** – „Wzór umowy o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie: dostępu do łączy abonenckich w sposób zapewniający dostęp pełny lub współdzielony; dostępu do łączy abonenckich poprzez węzły sieci telekomunikacyjnej na potrzeby sprzedaży usług szerokopasmowej transmisji danych w technologii miedzianej”, stanowiący Załącznik nr 1 do Projektu Decyzji;

#### Definicje – Lista Punktów Adresowych

- 1) Izba wnosi o modyfikację postanowień lit. d definicji, poprzez nadanie jej następującego brzmienia: „d. wybudowane/niewybudowane Łącza Abonenckie”.

Warunkowanie wskazania przez OPL przedmiotowej informacji od jej istnienia jest niezasadne w kontekście obowiązku wynikającego z art. 29 ustawy z dnia 7 maja 2010 roku o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 roku, poz. 777 ze zm.), w ramach którego OPL sprawozdaje zarówno łącza fizycznie istniejące, jak również zasięgi sieci. Ponadto, każda budowa Łącza Abonenckiego czy innego elementu sieci kończy się podpisaniem przez OPL i wykonawcę protokołu zdawczo-odbiorczego, wobec czego informacja o istnieniu danego łącza jest udokumentowana.

Izba stoi na stanowisku, że Orange sprawozdaje Prezesowi UKE informacje o infrastrukturze na podstawie systemów paszportyzacji, nie weryfikując każdorazowo czy dane łącze jest zdewastowane lub zdemontowane przez podmiot trzeci. Nie ma zatem przeciwwskazań, aby analogiczna informacja była wskazana w ramach Listy Punktów Adresowych.

### Proces TTM

- 1) Izba wskazuje, że opisany w Rozdziale 4. Projektu Decyzji proces Time-to-Market (zwany dalej „**Procesem TTM**”) w proponowanym przez Prezesa UKE kształcie nie spełnia mechanizmu zapewnienia równego traktowania PT przez OPL.

W piśmie z dnia 8 maja 2020 r., sygn.: TKRHA/GK/1240/05/20, OPL wskazała (str. 9), że:

*„W projekcie naszej oferty wskazaliśmy tylko jeden wariant procesu TTM, bowiem jako jedyny miał dotychczas zastosowanie w praktyce, w związku z wypełnianiem obowiązku niedyskryminacji. Naszym zdaniem pozostałe warianty mogą pozostać w Stanowisku Prezesa UKE w sprawie uszczegółowienia procedury przeprowadzania Procesu Time-to-Market (TTM). Np. proces TTM w celu zwiększenia efektywności świadczenia usług hurtowych nie miał dotychczas zastosowania w przypadku postępowań zmieniających ofertę ramową, zatem nie spodziewamy się, aby sytuacja zmieniła się w przyszłości”.*

KIGEiT wskazuje, że głównym założeniem Procesu TTM było przygotowanie i wdrożenie oferty usług hurtowych przez TP z uwzględnieniem potrzeb i oczekiwań przedstawicieli rynkowych. Oznacza to, że jeżeli OPL zamierza wprowadzić nową usługę detaliczną, której odpowiednik powinien być świadczony w ramach dostępu telekomunikacyjnego na podstawie ciążących na OPL obowiązków regulacyjnych, OPL jest obowiązana do zaoferowania PT warunków takiego dostępu telekomunikacyjnego tak, aby PT miał możliwość zaoferowania konkurencyjnej usługi detalicznej w tym samym czasie, co rynkowe wdrożenie nowej usługi detalicznej OPL.

Tymczasem, od czwartego kwartału 2013 roku Prezes UKE nie informował PT ani izb gospodarczych o prowadzonych procesach TTM. Ostatni komunikat Prezesa UKE w sprawie rozpoczęcia Procesu TTM został opublikowany w dniu 30 sierpnia 2013 roku.<sup>1</sup> W tej sytuacji trudno jest uznać, że proces ten odpowiada i uwzględnia potrzebom rynku, gdyż PT lub izby gospodarcze nie są w stanie wyrazić opinii w zakresie procedowanych usług hurtowych.

Stąd też podstawowym postulatem KIGEiT w przedmiotowym zakresie jest taka modyfikacja postanowień Rozdziału 4., która umożliwi czynny udział PT w Procesie TTM.

- 2) Niezależnie od powyższego, w opinii Izby niezbędne jest wprowadzenie do opisu Procesu TTM postanowień, które zagwarantują to, że w chwili wejścia w życie nowej usługi detalicznej OPL, jej hurtowy odpowiednik będzie implementowany do oferty ramowej.

Efekt ten można uzyskać poprzez wskazanie, że do czasu zakończenia Procesu TTM i wdrożenia odpowiednika hurtowego usługi, wdrożenie przez OPL usługi detalicznej musi zostać wstrzymane. Takie działania zabezpieczyłoby PT przed sytuacją, w której w wyniku jakichkolwiek opóźnień – czy to po stronie OPL, czy też w przypadku wydłużającego się postępowania w sprawie zmiany oferty ramowej – wdrożenie usługi detalicznej nastąpi przed wdrożeniem jej hurtowego odpowiednika.

---

<sup>1</sup> <https://archiwum.uke.gov.pl/proces-ttm-dla-nowej-uslugi-tp-dla-klientow-indywidualnych-12855>.

- 3) Kolejną kwestią jest brak uzasadnienia dla wprowadzenia zapisów umożliwiających OPL wdrożenie usług detalicznych w formie pilotażu, bez konieczności przygotowania i oferowania odpowiednika hurtowego.

W ocenie KIGEiT takie działanie dawałoby OPL nieuzasadnioną przewagę konkurencyjną nad innymi uczestnikami rynku i dodatkowo wzmacniałoby pozycję znaczącą OPL na rynku regulowanym. Zdaniem Izby pilotaż służyłby OPL do wysycenia rynku nową usługą, bez konieczności podejmowania konkurencji z PT oraz bez konieczności realizacji obowiązków regulacyjnych nałożonych przez Prezesa UKE. Ponadto, brak jest określonych postanowień czy kryteriów, które powinny zostać spełnione, aby uznać pilotaż OPL za uzasadniony. Nie jest także oczywiste, kto i na jakiej podstawie może uznać, że nowa usługa detaliczna jest „korzystna dla rynku”.

Mając na względzie powyższe kwestie, KIGEiT wskazuje, że konieczne jest gruntowne przeformułowanie postanowień dotyczących Procesu TTM, aby faktycznie możliwe było zapewnienie PT równego i niedyskryminującego dostępu do hurtowych odpowiedników usług detalicznych oferowanych przez OPL. W związku z powyższym Izba proponuje:

- umożliwienie aktywnego udziału PT w Procesach TTM;
- określenia terminów realizacji poszczególnych etapów Procesu TTM, które nie będą instrukcyjne lub usankcjonowanie ich niedotrzymania;
- wprowadzenie mechanizmów przeciwdziałających sytuacji polegającej na wdrożeniu usługi znacznie wcześniej niż termin określony we wniosku TTM;
- wprowadzenie sankcji za działania noszące znamiona dyskryminacji PT;
- wykreślenie z Rozdziału 4. Postanowień dotyczących pilotażu nowej usługi detalicznej OPL.

### Test ERT

W Projekcie Decyzji Prezes UKE wskazuje, że test ERT jest wzorowany na obowiązujących dotychczas zasadach testów MS/PS. KIGEiT podnosi jednak, że projektowane postanowienia dotyczące procedury przeprowadzania testu ERT stoją w sprzeczności z twierdzeniem Prezesa UKE. Podstawowe różnice względem testów MS/PS są następujące:

- test ERT jest testem *ex-post*, przez co podstawowa funkcja testów MS/PS (*ex-ante*) polegająca na przeciwdziałaniu wystąpieniu zjawiskom zawężania marży lub ceny nie będzie spełniona;
- brak możliwości udziału PT lub izb gospodarczych na którymkolwiek etapie testu ERT;
- test wyłącznie na danych OPL;
- nieprawidłowo zdefiniowane zmienne do testu ERT, które wskazują na „dane PT”.

Niezależnie od powyższego nadal pozostają nieuregulowane kluczowe kwestie w postaci braku zastosowania postanowień ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 roku, poz. 735 ze m.) do przeprowadzania testów ERT mimo, że na skutek jego wyniku zmianie mogą ulec warunki współpracy międzyoperatorskiej. W konsekwencji brak jest także uprawnienia do odwołania się podmiotu niezadowolonego z wyników testu ERT.

Prezes UKE wskazuje dodatkowo, że test będzie przeprowadzany w oparciu o „dane OPL”, jednak Izba pragnie zwrócić uwagę na fakt, że nie zostało wyjaśnione czy dane te będą podlegały weryfikacji przez Prezesa UKE, w jaki sposób zostanie potwierdzona ich wiarygodność czy też OPL będzie miała pełną swobodę w zakresie „doboru” danych do testów.

W kontekście błędnego zdefiniowania zmiennych do testu ERT, odnoszących się do danych PT, KIGeIT wskazuje, że zasadne i prorynkowe byłoby zaangażowanie PT w procedurę przeprowadzania testu ERT. Trudno jest wyobrazić sobie sytuację, w której dane krajowego operatora o znaczącej pozycji rynkowej służą jako równoważnik danych PT o znacznie mniejszej skali działania. W ocenie Izby przyjęcie danych z innych źródeł niż OPL umożliwi ustalenie, które kategorie kosztowe są sztucznie zaniżane bądź zawyżane, co z kolei pozwoli na określenie czy cena detaliczna pozostawia wystarczający margines dla PT, aby na podstawie usług hurtowych stworzyć konkurencyjną ofertę detaliczną.

Izba wskazuje również, że w treści rozdziału dotyczącego testu ERT brak jest zapisów mówiących o tym, że po przeprowadzeniu testu ERT przez OPL Prezes UKE będzie weryfikował zarówno jego wynik jak i sam przebieg dokonując niezależnej kontroli jego poprawności. Brak możliwości udziału PT poprawności przeprowadzenia testu. Brak jest również możliwości takiego kształtowania oferty sprzedażowej OA, aby w chwili wprowadzenia przez OPL nowej oferty detalicznej OA mogli zaproponować swoim abonentom konkurencyjne oferty.

W opinii KIGeIT niezasadne jest również postanowienie mówiące o tym, że zgodnie z ERT OPL może wprowadzić nową ofertę detaliczną i poinformować o tym Prezesa UKE najpóźniej w dniu wdrożenia. Oznacza to, że w momencie wprowadzenia do sprzedaży usług detalicznych, PT nie będą mieli możliwości konkurowania analogicznymi ofertami detalicznymi dla swoich klientów. W przypadku przeprowadzenia testu dla usługi OPL, która nie umożliwia stworzenia konkurencyjnej oferty detalicznej przez PT, a która byłaby już oferowana przez OPL na rynku, OPL zdobędzie znaczną przewagę konkurencyjną, a także „zablokuje” możliwość pozyskania abonentów przez PT na skutek zawarcia z nimi kontraktów terminowych.

Tym samym, w ocenie Izby propozycja testu ERT w jej obecnym kształcie nie spełnia swojej podstawowej roli, jaką powinno być zapobieganie występowaniu szkodliwych zjawisk rynkowych na rynku regulowanym, a ograniczenie udziału innych graczy rynkowych skutkuje brakiem praktyczności i wiarygodności proponowanej procedury. Dlatego też KIGeIT wnosi o przemodelowanie procedury testu w ten sposób, aby zapewnić jej realny wpływ na ochronę pozycji PT względem OPL w kontekście równoważnej konkurencji rynkowej.

### Zasady realizacji procesu

W zakresie procesu migracji (zmiany dostawcy usługi dostępu szerokopasmowego), KIGeIT wskazuje, że obecna praktyka rynkowa opiera się na samodzielnym składaniu przez abonenta wypowiedzenia umowy u Dawcy, zgodnie z postanowieniami stanowiska Prezesa UKE z dnia 13 listopada 2020 roku pt.: *„Sposób i tryb wymiany komunikatów pomiędzy operatorami lub dostawcami usług dostępu do sieci Internet w celu realizacji uprawnienia abonenta do zachowania ciągłości świadczenia usługi dostępu do sieci Internet w przypadku zmiany dostawcy tej usługi”*.

W związku z powyższym, w ocenie Izby, zobowiązanie Biorcy do ponownego pozyskania oświadczenia abonenta o rozwiązaniu umowy abonenckiej jest nadmiarowe (Rozdział 3.2.2 ust. 1 Wzoru Umowy). Sytuacja ta skutkuje podwójnym składaniem przez abonenta analogicznego dokumentu u Dawcy i Biorcy. W związku z tym, KIGeIT sugeruje rezygnację we Wzorze Umowy z wymogu pozyskiwania oświadczenia przez Biorcę lub ograniczenie tego obowiązku wyłącznie do przypadku, w którym abonent nie wypowiedzi samodzielnie umowy u Dawcy.

### Cennik

KIGeIT wskazuje, że kwestie podniesione w niniejszym fragmencie stanowiska odnoszą się do dokumentu: *„Uzasadnienie wysokości kosztów dla usług: lokalnego dostępu w stałej lokalizacji oraz usług centralnego dostępu w stałej lokalizacji dla produktów rynku masowego świadczo-*

nych w technologii miedzianej Orange Polska” (zwanego dalej „Uzasadnieniem kosztowym”), przekazanego przez OPL przy piśmie z dnia 30 września 2020 r., sygn.: TKRRA/GK/1555/09/20.

- 1) Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, kalkulacja kosztów została przeprowadzona na bazie zaudytowanych danych z ksiąg za zamknięty rok obrotowy 2019 (Uzasadnienie kosztowe, str. 5). Natomiast w konsultowanym projekcie decyzji Prezes UKE stwierdził, że dane te są najbardziej aktualne na dzień wydania decyzji (Projekt Decyzji, str. 53).

W kontekście powyższego KIGeIT wskazuje, przedstawiając pierwotną wersję oferty OPL wyznaczyła opłaty w oparciu o zaudytowane dane z ksiąg za zamknięty rok obrotowy 2018, podczas gdy dostępne były bardziej aktualne dane (za rok 2019). Obecnie, Uzasadnienie kosztowe opiera się na dane księgowych za rok 2019, co w znaczący sposób przełożyło się na obniżenie opłat, względem pierwotnie wyznaczonych.

Tym samym w opinii KIGeIT zasadne jest zastosowanie najbardziej aktualnych danych finansowych, które stanowią obecnie dane finansowe OPL za zamknięty rok obrotowy 2020.<sup>2</sup> Zdaniem Izby wyłącznie taka kalkulacja zapewnia wszechstronne zbadanie sprawy w świetle obowiązującego stanu faktycznego. Kwestia ta została przez Izbę podniesiona w piśmie z dnia 12 marca 2021 roku, sygn.: KIGeIT/684/03/2021.

Dodatkowo OPL powinna zostać zobowiązana do uwzględnienia wszystkich usług zawartych w projekcie oferty ramowej będącej przedmiotem niniejszego postępowania, a nie wyłącznie usług wskazanych w wezwaniu Prezesa UKE z dnia 24 lutego 2021 roku.

- 2) OPL wskazuje, że kalkulacja dotyczy rynku 3a i 3b na obszarze całego kraju z wyłączeniem obszarów zderegulowanych (Uzasadnienie kosztowe, str. 5 i str. 13). Tymczasem definicje modelowych elementów sieci dla usług BSA (Uzasadnienie kosztowe, Rozdział 6.2., str. 26) odnoszą się do obszaru całego kraju. Dotyczy to m. in. elementów takich jak:
  - Sieć MSA – aktywna;
  - Sieć MSA – pasywna;
  - Sieć IP – urządzenia;
  - Sieć IP – transmisja;
  - Urządzenia autentykacyjne;
  - Specyficzne koszty rozliczeń międzyoperatorskich BSA;
  - Obsługa zleceń;
  - Obsługa zleceń PSS.

W ocenie Izby prezentowane przez OPL podejście do kalkulacji nie jest spójne. Co więcej, w Uzasadnienie kosztowe nie wyjaśnia jakie działania czy realokacje zachodzą w toku kalkulacji, które skutkują przekształceniu bazy kosztowej z ogólnokrajowej na obszar regulowany.

Co prawda OPL wskazuje, że np. dane z systemu ewidencji czasu pracy uwzględniają „nową geografie dla obszarów regulowanych”, ale poza tym stwierdzeniem Uzasadnienie kosztowe nie opisuje sposobu, w jaki zostało to uwzględnione.

KIGeIT nie znajduje zatem dowodu na prawidłowość przeprowadzonej kalkulacji kosztów ponoszonych przez OPL oraz ich korelacji z geograficznym obszarem regulowanym.

---

<sup>2</sup> <https://www.orange-ir.pl/pl/centrum-wynikow/>

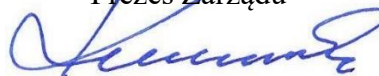
W tym zakresie Izba sugeruje przeprowadzenie dodatkowego postępowania dowodowego, gdyż kwestia ta nie została przez Prezesa UKE wyjaśniona w Projekcie Decyzji.

W ocenie KIGEiT kwestie poruszone w pkt 1-2 powyżej mogą niezasadnie wpływać na wysokość kosztów kalkulowanych usług, wobec czego zasadne wydaje się przeprowadzenie przez Prezesa UKE dodatkowego postępowania wyjaśniającego. Tym samym Uzasadnienie kosztowe nie stanowi dowodu na prawidłowość przeprowadzonej kalkulacji kosztów ponoszonych przez OPL, a tym sama nie powinno być podstawą ustalenia opłat we Wzorze Umowy.

Izba wnosi o włączenie przez Prezesa UKE przywołanych w niniejszym stanowisku dokumentów do materiału dowodowego przedmiotowego postępowania administracyjnego.

*z poważaniem*

Prezes Zarządu



Stefan Kamiński