



Warszawa, dnia 12 września 2024 r.

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

„Stanowisko konsultacyjne dotyczące projektów ofert hurtowych JaworNet sp. z o.o. dla Sieci KPO i FERC w sprawie DR.WPS.6082.13.2024”

Działając w imieniu Netia S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „Netia”), na podstawie udzielonego mi pełnomocnictwa (w aktach sprawy), w odpowiedzi na rozpoczęte w dniu 30 sierpnia 2024 r. konsultacje projektu oferty hurtowej dedykowanej dla zapewnienia dostępu telekomunikacyjnego do dostępowej sieci szerokopasmowej wybudowanej, rozbudowanej lub przebudowanej z wykorzystaniem środków publicznych przyznanych JaworNet sp. z o.o. w ramach konkursów na dofinansowanie budowy sieci NGA ze środków Krajowego Planu Odbudowy oraz Funduszy Europejskich na Rozwój Cyfrowy 2021-2027 (Sieci KPO/FERC), przedstawiam stanowisko w przedmiotowej sprawie.

1. Zasady ustalania opłat hurtowych

Netia wskazuje na znaczącą rozbieżność pomiędzy opłatami wskazanymi w projekcie oferty JaworNet w stosunku do opłat w innych dotychczas konsultowanych ofertach na obszarach dofinansowanych. W związku z tym, zasadne jest przeanalizowanie sposobu ich ustalenia oraz zasadności ich wysokości. Netia wskazuje, że zgodnie z art. 52 ust 9 GBER opłaty wyznaczone powinny być w oparciu o „

- 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.”*

Mając na uwadze, że jedną z metod jest metoda cen uśrednionych, poziom opłat stosowanych przez JaworNet wyższy niż stosowany na rynku, nie wpisuje się w poziom opłat wyznaczony

zgodnie z GBER. Tym samym Prezes UKE powinien zweryfikować wszystkie zastosowane w projekcie oferty JaworNet opłaty za dostęp do sieci na obszarach KPO i FERC.

2. Automatyczna zmiana umowy

Netia nie popiera rozwiązań zastosowanych w Ofercie dot. automatycznej zmiany umów, które zostaną zawarte pomiędzy OSD a operatorami korzystającymi. W ramach konsultacji publicznych nie jest podawana informacja przy zastosowaniu jakiej metody zostały ustalone opłaty operatora OSD oraz nie jest jasne, którą metodę zastosuje regulator dla oceny wysokości opłat hurtowych. Nie przewiduje się również publikacji informacji dlaczego pewne rozwiązania zostaną zaakceptowane a inne nie.

W związku z tym warunki hurtowe w dalszym ciągu wprowadzane rozwiązania do umów w sposób automatyczny nie dają OK przewidywalności co do warunków, na jakich ten dostęp będzie świadczony, co z kolei generuje bardzo wysokie ryzyko biznesowe w prowadzonej działalności gospodarczej.

W szczególności nie jest uzasadnione, aby wprowadzane zmiany przy zastosowaniu klauzul automatycznych dotyczyły wszystkich aspektów umownych, w tym w szczególności cen oraz systemu komunikacji. Zmiany jakie mogą być wprowadzane nie zostały w żaden sposób ograniczone, ani nie zostały wprowadzone żadne kryteria jakimi będzie kierował się OSD przy ich wprowadzaniu. OK nie ma zatem żadnej przewidywalności, jak będą się kształtowały warunki współpracy, a co za tym idzie – jak kształtować własną politykę detaliczną w zakresie umów detalicznych podpisanych na zasięgu jaki będzie dostępny w ramach sieci NGA budowanych ze środków Krajowego Planu Odbudowy oraz Funduszy Europejskich na Rozwój Cyfrowy 2021-2027 (dalej „Sieci KPO i FERC”).

W szczególności dotkliwe mogą być zmiany dotyczące sposobu komunikacji czy zasad obsługi ponieważ rozwiązania do wprowadzenia, których OSD będzie uprawniony, mogą być w części lub całkowicie niekompatybilne z aktualnym modelem świadczenia usług przez OK. W konsekwencji OK będzie musiał wypowiedzieć umowy abonentom.

Zwracam również uwagę na odmiennosc funkcjonowania rynku hurtowego i rynku detalicznego. Wynika ona z innych przepisów prawa, innych podmiotów (dostawców i odbiorców) działających na tych rynkach, rodzajów zawieranych umów oraz uprawnień regulatorów.

Istotne jest również to, że automatyzm z relacji OSD-OK nie może zostać przełożony na automatyzm w relacji OK-abonent. Zmiana warunków współpracy (w tym związana z automatyzmem) nie generuje zmian w już zawartych umowach abonenckich. Możliwość dokonania zmiany przez dostawcę usług w umowie z abonentem jest kwestionowana przez UOKiK, więc praktycznie nie występuje. Podmiot, który dokonałby takiej zmiany, mógłby się spodziewać natychmiastowego wszczęcia postępowania UOKiK. W przypadku umowy zawartej na czas oznaczony organ wyklucza taką możliwość całkowicie, a w przypadku umowy zawartej na czas nieoznaczony w razie braku klauzul modyfikacyjnych.

OK nie ma więc możliwości wprowadzenia stosownych klauzul do umów detalicznych, pozwalających im na odzwierciedlenie zmian hurtowych w zmianach detalicznych. Nawet jeśli teoretycznie w umowach znajdowałyby się klauzule o tego typu charakterze, to z przyczyn niezależnych od OK miałyby one charakter klauzul blankietowych (uważanych przez UOKiK za nieprecyzyjne) i nie pozwalających abonentowi na ocenę, czy wprowadzona

zmiana jest rzeczywiście odzwierciedleniem zmian czynników, na które powołuje się dostawca usług. Z tych względów zastosowanie tego typu klauzuli z pewnością zostałyby zakwestionowane przez Prezesa UOKiK.

3. Rozdział 2.2. Przedmiot Umowy, zobowiązania Stron, pkt 3 Oferty

Zgodnie z zapisem pkt 3 OSD jest uprawniony do kontrolowania sposobu wykorzystywania przez OK Sieci KPO/FERC pod kątem:

- przestrzegania przez OK warunków umowy i innych warunków określonych w ust. 2
- lub jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie, że OK wykorzystuje Sieć KPO/FERC niezgodnie z przeznaczeniem
- lub jego działania mogą powodować zakłócenia lub uszkodzenia Sieci KPO/FERC lub Infrastruktury telekomunikacyjnej innych użytkowników Sieci KPO/FERC
- lub zachodzi uzasadnione podejrzenie, że OK nie korzysta z zamówionej Usługi, przy czym zamówiona Usługa nie jest niezbędna OK do prowadzenia działalności telekomunikacyjnej.

W tym punkcie powinny zostać ustalone warunki przeprowadzenia kontroli tzn. kontrola powinna odbywać się w obecności upoważnionych przedstawicieli OK oraz termin wyznaczony przez OSD na przekazanie wyjaśnień przez OK powinien wynosić min. 7 dni roboczych. Nie jest też zrozumiałe jakie dowody miałby przedstawiać OK dla udowodnienia prawidłowego postępowania. Nie widzimy podstaw do tej kontroli, bowiem OSD nie może autorytarnie podejmować działań w związku z daną usługą detaliczną bez udziału i zgody OK.

W ocenie Netii niniejszy punkt jest nadmiarowy i daje zbyt szerokie uprawnienia operatorowi OSD, który w ten sposób może pozyskiwać informacje posiadające wartość gospodarczą np. o usługach detalicznych świadczonych przez OK. Niniejszy punkt powinien być usunięty z Oferty/Umowy, bowiem pkt 10 już nakłada na OK zobowiązanie do przestrzegania warunków Umowy, Wymagań KPO/FERC oraz innych niezbędnych warunków.

4. Kary umowne

Konieczne jest zrewidowanie propozycji co do ukształtowania kar. Po pierwsze są one rażąco niesymetryczne zarówno co do ich liczby w zakresie nieprawidłowości podlegających karze (OK ma prawo do żądania 8 rodzajów kar, a OSD aż 11, jak i ustalonej wysokości kar.

Po drugie poziom kar ustalonych do nałożenia na OSD nie jest w żaden sposób motywujący ani do przyspieszenia realizacji usługi czy usunięcia awarii.

W szczególności wnosimy o usunięcie kar nakładanych na OK w pkt 5 ppkt f „w wysokości 70 zł za nieuzasadnione zgłoszenie przez OK Awarii lub za inne naruszenie obowiązków OK w zakresie zgłaszania Awarii(opłata za każde zdarzenie)” – sformułowanie jest niejasne i nie wiadomo za co miałyby być karany OK.

W zakresie pozostałych kar nakładanych na OK, wskazuję, że ich wysokość jest zbyt duża a ich wartość powinna zostać obniżona. W przypadku nieuwzględnienia powyższego postulatu wnoszę o określenie wysokości kar na rzecz OK na symetrycznym poziomie jak dla OSD.

5. Obowiązki Umowy i Zamówień – pkt 4.1 Oferty

W ppkt 12 wskazano, że „Przed rozwiązaniem Umowy Strony są zobowiązane uzgodnić na piśmie warunki zapewniające ochronę interesów Abonentów OK, w szczególności zachowanie ciągłości świadczenia usługi telekomunikacyjnej oraz warunki uwzględniające potrzeby obronności, bezpieczeństwa państwa i porządku publicznego po rozwiązaniu Umowy.”

Wnoszę o wprowadzenie do Oferty zapisu, że o ile Strony nie ustalą inaczej, OSD zapewnia ciągłość świadczenia usług przez 24 miesiące, za wyjątkiem sytuacji, gdy rozwiązanie umowy następuje w związku z brakiem płatności OK za usługi.

6. Zarządzanie ONT

Wnoszę o modyfikację zapisów o zarządzaniu urządzeniami ONT w taki sposób, żeby ONT pozostawał po dezaktywacji usługi w lokalu Abonenta, tj. nie podlegał zwrotowi (tym bardziej do OK) z uwagi z jednej strony na bardzo trudne logistycznie procesy zmierzające do zwrotu urządzeń, ale przede wszystkim z uwagi na możliwość aktywacji usług BSA, gdzie jest już zainstalowane gniazdko i ONT, bez wyjazdu monterów OSD, a tym samym umożliwiając podłączenie w niższej opłacie i odciążające ekipy monterskie OSD. Taki model istnieje już na rynku i jest coraz szerzej stosowany przez operatorów.

W pkt 12 w ramach określonego katalogu kar wnosimy o określenie wartości kary związanej z brakiem zwrotu ONT. Wartość ta nie powinna być wyższa niż wartość ustalana przez większość innych OSD tzn. nie wyższa niż 100 zł.

Załączniki:

1. pełnomocnictwo;
2. potwierdzenie wniesienia opłaty skarbowej.

Z poważaniem,

Pełnomocnik Netia S.A.