Poznań, dnia 14 sierpnia 2019 r.

Do: Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej
Urząd Komunikacji Elektronicznej w Warszawie
ul. Giełdowa 7/9, 01-211 Warszawa

Wnioskodawca: **Systemia.pl spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**
ul. Błażeja 6 F/45, 61-608 Poznań
KRS: 0000295282

Uczestnik postępowania: **Wspólnota Mieszkaniowa w Poznaniu przy ul. Zwierzynieckiej nr 30 30a 30b 30c 30d 30e 30f 30g 32 32a 32b**
ul. Gajowa 1A, 60-815 Poznań
REGON: 369184014

Sygn. akt: DHRT.WWM.6171.218.2017.
Dotyczy: Projektu decyzji

PISMO WNIOSKODAWCY – STANOWISKO KONSULTACYJNE DOTYCZĄCE PROJEKTU DECYZJI W SPRAWIE DHRT.WWM.6171.218.2017.

Działając w imieniu spółki Systemia.pl spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, niniejszym przedstawiam stanowisko dotyczące projektu decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości położonych w Poznaniu przy ul. Zwierzynieckiej 30-32, w tym do budynków w celu zapewnienia telekomunikacji.

Podkreślam, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy i przygotowana przez nas kalkulacja (w załączeniu), wraz z załącznikami, potwierdza, iż niepodlegająca negocjacjom oferta Echostar Studio Piotr Ziemniewicz (oraz Echostar spółka z o. o.):

- nie zapewnia nam możliwości stworzenia oferty detalicznej umożliwiającej pozyskiwanie abonentów w budynkach,
- jest dyskryminująca i oderwana od warunków rynkowych;
- potwierdza, że ekonomicznie nieopłacalne jest współkorzystanie z infrastruktury Echostar, w sytuacji gdy budowa własnej instalacji jest znacznie tańsza i umożliwia ofertowanie klientom konkurencyjnych warunków świadczenia usług telekomunikacyjnych, podczas gdy oferta Echostar nie spełnia wskazanych kryteriów;
- rażąco odbiega od ocenianych za wzorcowe przez Prezesa UKE oferty SOR Orange Polska S.A.[1] oraz oferty udostępniania sieci przez INEA.

[1] http://www.hurt-orange.pl/operatorzy-krajowi/sor/

- potwierdza, że bardziej opłacalna jest budowa własnej instalacji przez Systemia.pl, a tym samym, że Echostar nie ma obowiązku udostępnienia swojej sieci na podstawie art. 139 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Z uwagi na poufny charakter zastrzegamy, iż załączniki do niniejszego pisma (kalkulacja wraz z załącznikami) stanowią tajemnice przedsiębiorstwa Systmia.pl i nie powinny zostać opublikowane na stronie internetowej BIP UKE, a ich jawność powinna być wyłączona (zastrzegamy objęcie tajemnicą przedsiębiorstwa załączniki do niniejszego pisma).

Wnoszę o dołączenie wskazanych dokumentów do materiału dowodowego. Jeżeli Prezes UKE uzna, że przygotowana kalkulacja lub szacunki zawierają nieprawidłowe lub niezgodne z rzeczywistością dane wnoszę o wezwanie nas do przedłożenia faktur potwierdzających wysokość kosztów budowy własnej sieci oraz przeprowadzenie w naszym biurze oględzin dokumentów potwierdzających wszystkie przyjęte w kalkulacji kwoty i dane liczbowe oraz szacunkowe.

I. Dyskryminujące warunki dostępu (ekonomiczna nieopłacalność współkorzystania z infrastruktury Echostar – brak możliwości konkurowania z innymi operatorami, przy wykorzystaniu sieci Echostar)

Podkreślić należy, że jeżeli oferowane warunki dostępu do instalacji (współkorzystania) są dyskryminujące lub uniemożliwiają przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu oferowanie użytkownikom końcowym konkurencyjnych warunków świadczenia usług, w tym cenowych i jakościowych (art. 30 ust. 1a pkt 3 ustawy szerokopasmowej), sieć określonego przedsiębiorcy nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Oznacza to, że w takiej sytuacji, możliwe jest wybudowanie własnej sieci wewnątrzbudynkowej. Z zebranego materiału dowodowego oraz załączonej do niniejszego pisma kalkulacji (wraz z załącznikami) jasno wynika, że zaproponowane przez Echostar warunki dostępu do ich infrastruktury są rażąco nieopłacalne. Zwrócić należy uwagę, że propozycja Echostar wiąże się z korzystaniem z sieci przez 10 lat i zakłada, że od pierwszego dnia korzystania wszyscy abonenci przystąpią do korzystania z naszych usług. Znając sytuacje na rynku oraz wskazując na koszty, określone również w załączonej kalkulacji, wskazujemy, że rozwiązaniem dla nas bardziej opłacalnym i jedynym zapewniającym możliwość stworzenia konkurencyjnej oferty dla abonentów jest wybudowanie własnej sieci. Stosując ofertę Echostar, nie bylibyśmy w stanie zaoferować usług telekomunikacyjnych na konkurencyjnych warunkach. Dodatkowo, korzystanie z infrastruktury Echostar jest kosztowniejsze niż budowa własnej infrastruktury, co potwierdza, iż ekonomicznie nieuzasadnione jest współkorzystanie z instalacji Echostar.

Zaznaczenia również wymaga, że zgodnie z art. 139 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne operator ma obowiązek udostępnić swoją sieć, jeżeli powielenie sieci jest ekonomicznie nieopłacalne. Gdy budowa drugiej sieci jest ekonomicznie opłacalna to taki obowiązek po jego stronie nie istnieje. Z tego względu w niniejszej sprawie Echostar w zasadzie nie ma obowiązku udostępniania swojej sieci, a Prezes UKE powinien umożliwić Systemia.pl budowę własnej instalacji. Przepisy ustawy szerokopasmowej i ustawy Prawo telekomunikacyjne jasno zmierzają do tego, żeby korzystać z istniejącej infrastruktury i

niepotrzebnie jej nie dublować, przy czym jako przykład uzasadnionego budowania drugiej instalacji wskazane są właśnie przyczyny ekonomicznie, tj. przypadek gdy bardziej ekonomicznie opłacalne jest budowanie nowej infrastruktury.

Dowód:

- *kalkulacja wraz z załącznikami*

Kolejno podkreślić należy, iż Echostar przedstawił nam ofertę cenową po wysłaniu oficjalnego wniosku i wielokrotnych telefonicznych prośbach. Echostar nie był zainteresowany i nie wyraził woli negocjacji oferty, zatem wskazane warunki finansowe są ostateczne i powinny być oceniane przez Prezesa UKE. Oferta nie podlega dalszym negocjacjom, zatem nie można mówić o tym, że stanowi punkt wyjścia do dalszych rokowań. Echostar przedstawił swoje warunki, natomiast Prezes UKE obowiązany jest do ich oceny pod kątem niedyskryminacji, możliwości stworzenia konkurencyjnej oferty oraz ekonomicznej opłacalności współkorzystania z istniejącej infrastruktury.

Dowód:

- *korespondencja tradycyjna i e-mail pomiędzy Systemia.pl i Echostar /w aktach sprawy/*

- *zeznania wnioskodawcy*

W tym miejscu zaznaczam, iż oferta Echostar rażąco odbiega od innych dostępnych na rynku. Echostar wymaga uiszczenia jednorazowej opłaty za 10 lat dostępu (!) do każdego lokalu w budynkach uczestnika postępowania. Współkorzystanie z instalacji Echostar wymaga zainwestowania środków w wysokości ponad 94.000,00 zł, co skutkuje koniecznością pozyskania zewnętrznego finansowania (kredyt) i znacząco przekracza koszt budowy własnej instalacji przez Systemia.pl.

Zaznaczyć również należy, iż Systemia.pl zobowiązana byłaby do uiszczania opłat za każdy lokal, w tym również za taki, w którym nie świadczy usług telekomunikacyjnych (opłaty naliczane są za potencjalną możliwość świadczenia usług telekomunikacyjnych). Niemożliwym jest pozyskanie abonenta w każdym lokalu. Żeby oferta nie była dyskryminująca i zapewniała możliwość stworzenia konkurencyjnej oferty abonenckiej opłaty muszą być uzależnione od ilości lokali, w którym aktualnie świadczone są usługi z wykorzystaniem cudzej sieci (opłata za realne współkorzystanie z sieci).

Wg naszych szacunków, na podstawie oferty Echostar zaczęlibyśmy uzyskiwać zysk dopiero na 3 miesiące przed końcem 10 letniego okresu udostępnienia instalacji, zatem nieracjonalne i ekonomicznie nieopłacalne jest wykorzystanie tej infrastruktury.

Reasumując wskazuję również, iż oferta Systemia.pl wynika z jasnych kryteriów rynkowych. Wysokość cen nie jest uwarunkowana dobrą wolą operatora, lecz istniejącą konkurencją. Tam gdzie usługi świadczy kilka podmiotów stworzenie droższej oferty mija się z celem, albowiem nie umożliwia pozyskiwania klientów (abonent nie będzie korzystać ze znacznie droższych usług o tych samych parametrach). Podkreślić należy, iż w Poznaniu ceny usług telekomunikacyjnych są droższe wyłącznie w tych budynkach, w których nie ma konkurencji (tam gdzie usługi świadczy jeden operator).

II. Zastrzeżenia dotyczące pozostałych warunków dostępu – zabezpieczenie szkód kaucją

Abstrahując od tego, że projekt decyzji, z uwagi na określenie jedynie warunków budowy przyłącza powinien zostać całkowicie zmieniony, wskazuję również, że zaproponowana procedura dotycząca wpłaty/zwrotu kaucji jest uciążliwa zarówno dla operatora jak i udostępniającego. Wpłata oraz zwrot kaucji jedynie niepotrzebnie wydłużają proces realizacji inwestycji, rodzi problemy fiskalne u obu stron (problem korzystania z cudzego kapitału, naliczania odsetek i ich zwrotu oraz opodatkowania) oraz realnie zwiększają koszty funkcjonowania operatora jak i udostępniającego, związane z obsługą finansową rozliczeń kaucji (koszty pracowników dokonujących rozliczeń).

Wskazuję, że zabezpieczenie ewentualnych roszczeń obowiązkiem posiadania polisy zamiast kaucją jest korzystniejsze zarówno dla uczestnika, mieszkańców budynków i operatora oraz zapewnia naprawienie szkody przekraczającej wysokość kaucji.

Mając powyższe na uwadze, wnioskodawca proponuje rezygnację z kaucji na poczet obowiązku posiada polisy OC, tym bardziej, że w projekcie decyzji o numerze DHRT.WWM.6171.162.2018., udostępnionej na stronie BIP UKE , w § 4 pkt 9-i nast. decyzji Prezes UKE pozwolił stronom projektowanej decyzji na wybór zabezpieczenia pomiędzy zapłatą kaucji, a przedłożeniem polisy ubezpieczeniowej.

III. Podsumowanie

Jak zostało wskazane powyżej, Prezes UKE pominął zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz naruszył przepis art. 30 ust. 1a pkt 3 i art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy szerokopasmowej oraz art. 139 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne, co skutkuje wadliwością projektu decyzji. Prezes UKE nie uwzględnił okoliczności wynikających z całokształtu materiału dowodowego.

Nadto, w proponowanych warunkach dostępu Prezes UKE nie tylko nie uwzględnił wszystkich kryteriów wskazanych w art. 22 ust. 1 ustawy szerokopasmowej, ale jednocześnie zastosował niczym nieuzasadnione rozwiązania, wbrew stanowisku stron (kaucja), bez podstawy prawnej i niezgodnie z projektem decyzji nr DHRT.WWM.6171.162.2018.

Z uwagi na powyższe, Prezes UKE powinien ponownie przeanalizować zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym załączniki do niniejszego pisma, oraz wydać decyzję dostępową uwzględniającą przepis art. 30 ust. 1a pkt 4, art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b i art. 22 ust. 1 Ustawy, w tym określić zasady budowy instalacji w budynkach.

Przyjęta przez Prezesa UKE wykładania przepisów prawa czyni art. 30 ust. 1a pkt 3 ustawy szerokopasmowej martwym, albowiem organ uważa, że na podstawie każdej oferty hurtowej można przygotować konkurencyjną ofertę detaliczną co jest sprzeczne z zasadami logiki, praktyką oraz samym brzmieniem przepisów.

Załączone do niniejszego pisma dokumenty jasno potwierdzają, że ekonomicznie nieuzasadnione i uniemożliwiające konkurowanie z innymi operatorami jest korzystanie z sieci Echostar.

Załącznik:

- kalkulacja wraz z załącznikami /tajemnica przedsiębiorstwa/

Przemysław Sztylka
prezes zarządu

Dariusz Polaczyk
prezes zarządu

systemia.pl Sp. z o.o.
ul. Błażeja 61/45, 61-608 Poznań
tel. 515 255 114, KRS: 0000285282
NIP: 777-303-05-67, REGON: 300723210
biuro@systemia.pl, www.systemia.pl