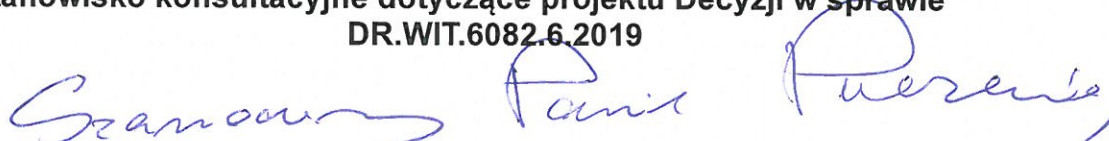


Warszawa, dnia 28 października 2019 r.

Organ                    **Prezes Urzędu Komunikacji Elektroniczej**  
ul. Giełdowa 7/9, 01-211 Warszawa

**Stanowisko konsultacyjne dotyczące projektu Decyzji w sprawie  
DR.WIT.6082.6.2019**



1. W imieniu członków Polskiej Izby Komunikacji Elektronicznej (PIKE, Izba) poniżej przedstawiam stanowisko Izby dotyczące projektu Decyzji w sprawie DR.WIT.6082.6.2019, określającej warunki zapewnienia dostępu do infrastruktury telekomunikacyjnej w zakresie kabli telekomunikacyjnych Orange Polska S.A. (OPL).

**I. Rygor natychmiastowej wykonalności**

2. Zgodnie z uzasadnieniem projektowanej Decyzji „*interes społeczny wyraża się w dążeniu do wspierania rozwoju skutecznej konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, związanej ze świadczeniem usług telekomunikacyjnych na rzecz użytkowników końcowych, zapewnienia równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a także zapewnienia użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości oferowanych im usług telekomunikacyjnych*”. W sytuacji, gdyby Decyzji adresowanej do OPL nie został nadany rygor natychmiastowej wykonalności, a wobec członków PIKE zostałyby wydane decyzje w drugiej instancji, mogłyby dojść do skutku odwrotnego do wspierania rozwoju skutecznej konkurencji, ponieważ przy takim scenariuszu silna rynkowa pozycja OPL zostałaby dodatkowo wzmocniona przez działalność regulacyjną Prezesa UKE.
3. Należy podkreślić, że ze względu na silną pozycję OPL na rynku telekomunikacyjnym projekt Decyzji skierowanej do OPL powinien zachować pewne odrębności w porównaniu z decyzjami, których adresatami są członkowie PIKE: z całą pewnością zasadne jest nadanie **rygoru natychmiastowej wykonalności** Decyzji adresowanej do OPL.

**II. Decyzja dla OPL a decyzje dla członków PIKE**

4. W pierwszej kolejności należy podkreślić, że projekt Decyzji dotyczący dostępu do kabli telekomunikacyjnych OPL jest pod kilkoma względami bardziej korzystny dla operatora udostępniającego (OU) niż decyzje pierwszoinstancyjne wydane dla sześciu członków PIKE. OPL jest większym operatorem niż każdy z sześciu regulowanych członków PIKE pod względem zasięgu w budynkach na obszarze swojej działalności (co wynika z wykresu ujętego na str. 25 projektowanej Decyzji). Na rynku pokrewnej usługi, czyli LLU i BSA OPL dysponuje znaczącą pozycją rynkową. W związku z powyższym OPL osiąga znaczne korzyści wynikające ze skali prowadzonej działalności, jak choćby niższe koszty prowadzenia działalności, przypadające na świadczenie pojedynczej usługi.
5. Przedsiębiorca, który osiąga takie korzyści skali i zakresu prowadzonej działalności z pewnością nie powinien być traktowany przez Prezesa UKE bardziej korzystnie niż mniejsi przedsiębiorcy, tym bardziej, że w zamierzeniu Prezesa UKE – wyrażonym w decyzjach wydanych dla członków PIKE – wyrażono oczekiwanie, że regulacja dotycząca 6 operatorów będzie wzorem dla pozostałych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Co więcej, **skala działalności prowadzonej przez OPL może uzasadniać co najwyżej bardziej surowe traktowanie OPL niż pozostałych przedsiębiorców telekomunikacyjnych poddanych regulacji, z pewnością jednak nie bardziej preferencyjne**. W przeciwnym wypadku Prezes UKE dopuściłby się rażącej dyskryminacji.

6. W związku z powyższym PIKE wyraża oczekiwanie, że postanowienia ujęte w projekcie Decyzji dla OPL, które są korzystne dla OU, powinny znaleźć odzwierciedlenie w decyzjach drugoinstancyjnych, których adresatami są członkowie PIKE.

### III. Dostęp do kabli OPL a SOR

7. We wstępnej części uzasadnienia projektowanego rozstrzygnięcia wskazano m.in., że „Operator ma możliwość opracowania oferty na podstawie określonych w niniejszej decyzji Warunków Dostępu, opierając je na rozwiązaniach wypracowanych w Ofercie SOR. [...] Operator wykorzystując już istniejące procedury (np. w zakresie dostępu do LPŚ jako najbardziej zbliżoną przedmiotowo usługę) wykonując niniejszą decyzję może przygotować i przedstawić ofertę w zakresie dostępu do Kabli telekomunikacyjnych”. PIKE stoi na stanowisku, że o ile dopuszczenie możliwości stosowania przez OPL stawek za dostęp do kabli telekomunikacyjnych w wysokości stawek da dostęp do Lokalnej Pętli Światłowodowej (LPŚ), o tyle **OPL nie powinna mieć możliwości zmiany samej procedury** dostępu do kabli telekomunikacyjnych w oparciu o „rozwiązania wypracowane w Ofercie SOR”.
8. Pozostawienie ww. sformułowania w uzasadnieniu projektowanego rozstrzygnięcia wprowadzałoby dużą niepewność co do tego, jaką ostatecznie procedurę dostępu do kabli zastosuje OPL. Przede wszystkim jednak **możliwość zróżnicowania procedury dostępu do kabli telekomunikacyjnych pomiędzy OPL a sześcioma regulowanymi członkami PIKE prowadziłoby do uprzywilejowania regulacyjnego OPL**. Należy przy tym podkreślić, że usługa LPŚ jest jedynie wariantem usługi LLU. W związku z tym „wykorzystanie” przez OPL „istniejących procedur np. w zakresie dostępu do LPŚ” mogłoby oznaczać, przykładowo, dopuszczenie możliwości, aby OPL wydłużył do 14 dni termin udzielenia odpowiedzi w zakresie technicznej możliwości realizacji Zamówienia (por. Część III. Usługa LLU, Rozdział 4 Usługa dostępu do infrastruktury sieciowej, pkt 4.4. Procedura realizacji zamówienia na udostępnienie /modyfikację/rezygnację przestrzeni instalacyjnej w Szafie OPL (FITL/ONU) na potrzeby realizacji instalacji urządzeń PT dla Architektury FTTx ujęta we wzorze umowy o dostępie, proponowanego przez OPL<sup>1</sup>).
9. Dalej, w uzasadnieniu projektu Decyzji dla OPL w części „1. Uzasadnienie podstawy prawnej prowadzonego postępowania” wskazano m.in., że „Ponadto należy mieć na uwadze fakt, że zgodnie z przepisami art. 139 ust. 1c Pł, Operator jest obowiązany do zawierania umów o dostępie do infrastruktury telekomunikacyjnej w zakresie kabli telekomunikacyjnych w budynkach na warunkach nie gorszych niż określone w decyzji. W związku z powyższym jeżeli poszczególne postanowienia Oferty SOR będzie można odnieść do dostępu do kabli oraz będą one względniejsze dla OK niż warunki zapewnienia dostępu określone w decyzji, a Operator będzie chciał zastosować te postanowienia, to jest to z oczywistych względów możliwe.”.
10. O ile PIKE nie kwestionuje, że dopuszczalne powinno być zawarcie umowy z OK na warunkach bardziej korzystnych dla OK niż warunki zapewnienia dostępu określone w projektowanej Decyzji, o tyle to **nie OPL powinien decydować, które warunki będą dla OK bardziej korzystne**. Powyższy fragment uzasadnienia mógłby być odczytywany jako możliwość jednostronnej zmiany procedury dostępu do kabli telekomunikacyjnych, dokonywanej przez OPL. OPL nie powinien dokonywać takiej zmiany jednostronnie i samodzielnie decydować, które postanowienia w procedurze dostępu do kabli byłyby dla OK bardziej korzystne. OPL powinna być gotowa do zapewniania dostępu do kabli na zasadach określonych w projektowanej Decyzji.

### IV. Usunięcie Rozdziału dot. Prognoz

11. Należy wyraźnie podkreślić, że w obecnej chwili, zgodnie z twierdzeniami operatorów, nie otrzymują oni zasadniczo pytań o dostęp do kabli. W przypadku, gdy Prezes UKE postanowi utrzymać postanowienia dotyczące Prognoz w Decyzji adresowanej do OPL, powinny one także pozostać w Decyzjach kierowanych do członków PIKE. Tym niemniej, Izba stoi na stanowisku, że cały rozdział dotyczący

<sup>1</sup> <http://www.hurt-orange.pl/wp-content/uploads/2019/05/wzor-umowy-o-dostepie-proponowany-przez-opl.pdf>

Prognoz powinien zostać usunięty, ponieważ żaden operator nie będzie w stanie przewidzieć zapotrzebowania na swoje usługi z wyprzedzeniem jednego kwartału.

12. Instytucja Prognoz wydaje się być nieadekwatna do całego procesu, który zakłada weryfikację przesłanek braku technicznej wykonalności lub ekonomicznej nieopłacalności w konkretnej lokalizacji. Ponadto, OK może zwrócić się o dostęp do kabla jedynie w razie, gdy pojawi się konkretny abonent zainteresowany usługami OK. Z ww. przyczyn tworzenie wiarygodnych zbiorczych Prognoz co do liczby Zapytań może okazać się niemożliwe.
13. Należy zwrócić uwagę, że dostęp do kabli telekomunikacyjnych jest możliwy wówczas, gdy jego duplikacja nie będzie możliwa z ww. względów technicznych lub będzie nieopłacalna ekonomicznie w konkretnej lokalizacji. Z tego też powodu OK zazwyczaj będzie wnosił o dostęp do niedużej liczby kabli, a nawet do jednego kabla. W takim przypadku już zdobycie kolejnego (pojedynczego) klienta oznaczałoby złożenie wniosku o kolejny (drugi) kabel, co byłoby równoznaczne z przekroczeniem potencjalnego zapotrzebowania nie o 30%, a o 100%. Oznacza to, że nawet w sytuacji, gdy OK chciałby uzyskać dostęp w sumie do dwóch kabli, **OU mógłby – bez ograniczeń – przedłużyć termin przekazania takiego drugiego kabla, bez negatywnych konsekwencji**. Taka sytuacja stawiałaby w niekorzystnej sytuacji przede wszystkim potencjalnego, przyszłego abonenta OK.
14. Powyższe rozumowanie pozostaje aktualne nie tylko w przypadku, gdy OK korzysta z dostępu do kilku kabli, lecz również wówczas, gdy OK wnioskowałby o dostęp do większej liczby kabli. We wszystkich takich sytuacjach **przyszły abonent OK znajdowałby się w sytuacji, gdy OU nie świadczy mu (już) usług, a OK takich usług jeszcze świadczyć nie może i nie wiadomo, kiedy będzie mógł to zrobić, ponieważ zależałoby to od dobrej woli OU**.
15. Kolejną konsekwencją możliwości uzyskania dostępu do kabla ze względu na jego ekonomiczną nieopłacalność jest to, że może zaistnieć sytuacja, gdy duplikacja kabli w budynku może stać się opłacalna, po osiągnięciu pewnego poziomu penetracji budynku. W takim przypadku przesłanka braku ekonomicznej opłacalności duplikacji kabli telekomunikacyjnych przestanie mieć zastosowanie, a dotychczasowy OK mógłby rozpocząć odpowiednią inwestycję.
16. Inwestycje w budowę sieci telekomunikacyjnych niejednokrotnie mogą trwać dłużej niż jeden kwartał. W związku z tym potrzeba składania Prognoz mogłaby zaburzyć proces inwestycyjny OK i narazić go na niepotrzebne koszty – z jednej strony na koszty utrzymywania kabli, z których nikt nie korzysta, a z drugiej strony – na koszty swoistej kary umownej w przypadku, gdyby OK korzystał z mniejszej liczby kabli, niż przewidziane w Prognozie.
17. W związku z powyższym, PIKE stoi na stanowisku, że Rozdział dotyczący Prognoz należy usunąć.

## V. Dostęp do szafy OU

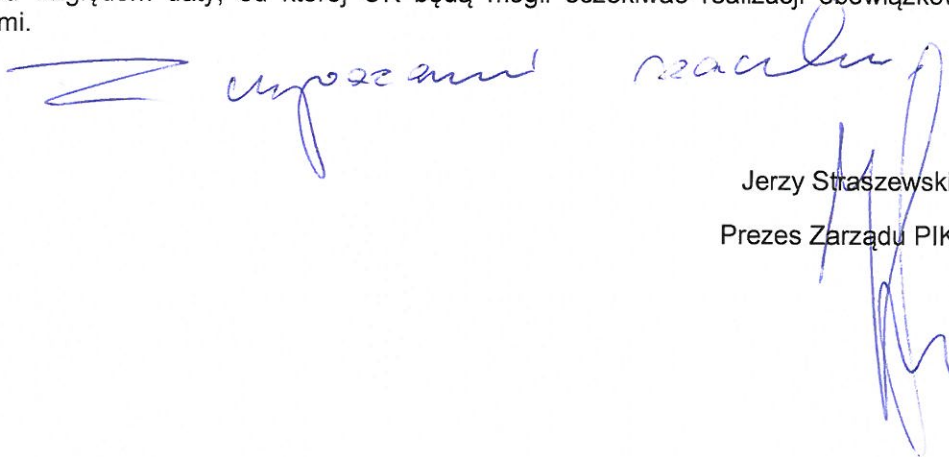
18. W uzasadnieniu projektowanej Decyzji, w części „Opłata za Wizję” wskazano: „*Jednocześnie w przypadku wyboru przez OU metodologii ustalania opłat na poziomie opłat określonych w aktualnie obowiązującej ofercie ramowej OPL w zakresie opłaty za udostępnienie Lokalnej Pętli Światłowodowej (FTTH), z uwagi na fakt, że jest pobierana opłata jednorazowa za udostępnienie, OU nie nalicza opłat za Wizję oraz Nadzór. Opłata jednorazowa zawarta w tej ofercie ramowej pokrywa bowiem koszty OU związane ze sprawdzeniem warunków technicznych oraz połączenie Kabla telekomunikacyjnego z urządzeniami OK*”.
19. Należy podkreślić, że nie tylko w przypadku ustalania opłat za dostęp do kabli w oparciu o stawki za dostęp do LPŚ, lecz również w przypadku ustalania opłat w oparciu o Narzędzie, to OU powinien wykonywać prace mające na celu udostępnianie kabla OK z szafy OU. OK nie powinien być bowiem uprawniony do samodzielnych prac i samodzielnego dostępu do szafy OU.
20. W związku z powyższym, zarówno w przypadku projektu Decyzji adresowanego do OPL, jak i w przypadku decyzji adresowanych do członków PIKE, należy **wyraźnie przewidzieć, że niezależnie od tego, czy opłaty za dostęp do kabli byłyby ustalane w oparciu o Narzędzie, czy też w oparciu o opłaty za dostęp do LPŚ, same prace polegające na udostępnieniu OK kabli z szaf OU powinien wykonywać OU samodzielnie**. Aktualnie zarówno projekt Decyzji, jak i decyzje adresowane do

członków PIKE można odczytywać w taki sposób, że to OK wykonuje wszelkie prace związane z uzyskaniem dostępu do kabla, a OU jedynie prace te nadzoruje.

21. Ze względu na konieczność ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa OU, PIKE postuluje, aby we wszystkich decyzjach regulujących symetryczne zasady dostępu do kabli telekomunikacyjnych wyraźnie wskazać, że OU samodzielnie może wykonać prace polegające na wypięciu kabla z własnej szafy.
22. Ponadto, Prezes UKE w decyzjach wydawanych na podstawie art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (np. w decyzji DRI-WWZ-6171-85/13 (63)) wielokrotnie uznawał, że dane dotyczące infrastruktury zainstalowanej w danym budynku mogą stanowić informacje poufne. W związku z tym PIKE stoi na stanowisku, że projekt Decyzji powinien zostać uzupełniony o postanowienie, zgodnie z którym **OK powinien być zobowiązany do zachowania poufności na temat infrastruktury OU. Brak takiego wskazania w projekcie Decyzji mógłby doprowadzić do sytuacji, gdy OK odmówi zgody zawarcie w umowie postanowień nakazujących zachowanie poufności informacji na temat infrastruktury OU, jako mniej korzystnych dla siebie.**

#### V. Podsumowanie

23. Izba wnosi o uwzględnienie powyższych uwag. W opinii PIKE projekt Decyzji adresowanej do OPL zawiera kilka pozytywnych zmian w porównaniu do decyzji, których adresatami są członkowie Izby. Izba przede wszystkim apeluje, aby OPL nie była traktowana w sposób bardziej preferencyjny od regulowanych członków PIKE: zarówno pod względem zasad udostępniania kabli telekomunikacyjnych, jak i pod względem daty, od której OK będą mogli oczekiwać realizacji obowiązków nałożonych decyzjami.



Jerzy Straszewski  
Prezes Zarządu PIKE