



Warszawa, dnia 4 października 2011 r.

**PREZES URZĘDU KOMUNIKACJI
ELEKTRONICZNEJ**

Anna Streżyńska

Telekomunikacja Polska S.A.
ul. Twarda 18
00-105 Warszawa

Podmioty na prawach strony:

**Polska Izba Informatyki i
Telekomunikacji**
ul. Koszykowa 54
00-675 Warszawa

**Krajowa Izba Gospodarcza
Elektroniki i Telekomunikacji**
ul. Stępińska 22/30
00-739 Warszawa

DECYZJA nr DHRT-WORK-6082-2/11 (70)

Na podstawie art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz.1800, ze zm., zwanej dalej „Pt”) oraz art. 104 § 1 i art. 108 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm., zwanej dalej „kpa”) w zw. z art. 206 ust. 1 Pt, po rozpoznaniu wniosku Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej „TP” lub „Wnioskodawcą”) z dnia 2 marca 2011 r. (zwanego dalej „Wnioskiem I”) w sprawie zatwierdzenia zmiany „Oferty ramowej określającej ramowe warunki dostępu telekomunikacyjnego w zakresie rozpoczynania i zakańczania połączeń, hurtowego dostępu do sieci TP, dostępu do łączy abonenckich w sposób zapewniający dostęp pełny lub współdzielony oraz dostępu do łączy abonenckich poprzez węzły sieci telekomunikacyjnej na potrzeby sprzedaży usług szerokopasmowej transmisji danych” (zwanej dalej „Ofertą”), zatwierdzonej decyzją Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (zwanego dalej „Prezesem UKE”) z dnia 29 września 2010 r. nr DHRT-WOR-6082-4/10(109) (zwaną dalej „Decyzją I”), a następnie w części zmienionej, w części uchylonej, a w części utrzymanej w mocy decyzją Prezesa UKE z dnia 5 kwietnia 2011 r., (zwaną dalej „Decyzją II”), zgodnie z załączonym do Wniosku I projektem oferty ramowej (zwanym dalej „Projektem TP”), uzupełnionym następnie pismem TP z dnia 25 marca 2011 r. (zwanym dalej „Wnioskiem II”), pismem TP z dnia 6 maja 2011 r. oraz zmodyfikowanym pismem TP z dnia 25 maja 2011 r. i pismem TP z dnia 25 sierpnia 2011 r. (zwanym dalej „Wnioskiem III”):

I. Zmieniam w części Projekt TP i zatwierdzam zmieniony Projekt TP w następującym brzmieniu:

1. W Części I Ogólnej Rozdział 1 pkt 1.1 Oferty, po definicji Asysta dodaje się definicję „Asysta instalacyjna” o następującej treści:

„Asysta instalacyjna - czynności techniczne wykonywane przez TP w celu uruchomienia Usługi BSA w technologii VDSL”.

2. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.1 ustęp 1 ppkt. c Oferty, po ostatnim bullecie dodaje się bullety o następującej treści:

- „zamówienia Usługi BSA w technologii VDSL na Łączu Abonenckim Aktywnym,
- zamówienia Usługi BSA w technologii VDSL na Łączu Abonenckim Nieaktywnym”.

3. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.1 Oferty, po ustępie 12 dodaje się ustęp 13 o następującej treści:

„13. Dostarczanie Usługi BSA w technologii VDSL:

- a) W ramach dostarczania Usługi BSA, TP przeprowadza Asystę instalacyjną w lokalu Abonenta. Z tytułu przeprowadzonej Asysty instalacyjnej, PT płaci na rzecz TP opłatę wskazaną w pkt 4 Tabeli nr 52 Części I, Rozdziału 9.
- b) W ramach Asysty instalacyjnej, o której mowa w lit. a, TP instaluje master Splitter w sieci domowej Abonenta oraz wykonuje inne czynności wskazane w ppkt 5.2.2 ust. 22a. Oferty a PT płaci na rzecz TP opłatę wskazaną w pkt 5 Tabeli nr 52 Części I, Rozdziału 9.
- c) Jeżeli nieprawidłowe działanie Usługi BSA jest spowodowane wykorzystaniem przez PT modemu spoza Listy referencyjnej, TP nie ponosi odpowiedzialności z tytułu nie wykonania lub nienależytego wykonania Umowy o Dostępie zakresie Usługi BSA w szczególności TP nie jest z tego tytułu zobowiązana do zapłaty kar umownych określonych w Części I, Rozdział 1, pkt 1.9, ppkt 1.9.3. Oferty.
- d) TP umożliwi PT dodanie do Listy referencyjnej modemów wskazanych przez PT po przeprowadzeniu na koszt PT testów tych modemów zakończonych pozytywnym wynikiem. TP przeprowadzi niezbędne testy w ciągu 30 dni od dnia otrzymania od PT modemu, o który miałyby być uzupełniona Lista referencyjna. W przypadku negatywnego wyniku testów, TP jest zobowiązana do pisemnego przedstawienia PT szczegółowych przyczyn wyniku negatywnego, w terminie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym”.

4. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 Oferty, po ustępie 5 dodaje się ustęp 5a o następującej treści:

„5a. Jeżeli proces MWM obejmuje zamówienie na Usługę BSA w technologii VDSL, Zamówienie PT dodatkowo powinno zawierać dane kontaktowe, które powinny obejmować nr telefonu do Abonenta

lub przedstawiciela PT odpowiedzialnego za ustalenie z TP wizyty służb technicznych w celu przeprowadzenia Asysty instalacyjnej TP w lokalu Abonenta PT. Wizyta służb technicznych w lokalu Abonenta PT jest niezbędnym elementem realizacji zamówienia na Usługę BSA w technologii VDSL. Brak wypełnionego pola „Dane kontaktowe” jest podstawą do odrzucenia Zamówienia PT na etapie weryfikacji formalnej wraz ze wskazaniem kodu odrzutu”.

5. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 Oferty, po ustępie 20 dodaje się ustęp 20a o następującej treści:

„20a. W przypadku realizacji zamówień Usługi BSA w technologii VDSL dla ŁAA, TP kontaktuje się z Abonentem w celu umówienia Asysty instalacyjnej w lokalu Abonenta. W przypadku nieudanej próby połączenia telefonicznego z Abonentem PT, TP podejmie co najmniej dwie kolejne próby nawiązania kontaktu, w minimum kilkugodzinnych odstępach czasowych dla każdej z prób.

W przypadku, gdy umówienie Asysty instalacyjnej jest niemożliwe z następujących przyczyn:

- a) dane kontaktowe są niewłaściwe,
- b) brak możliwości umówienia wizyty w lokalu Abonenta w celu przeprowadzenia Asysty instalacyjnej na dzień przypadający przed upływem terminu realizacji zamówienia na Usługę BSA,

TP w terminie 1 DR od dnia stwierdzenia braku możliwości realizacji Usługi BSA przesyła do PT komunikat z informacją o braku możliwości realizacji zamówienia na Usługę BSA. Konsekwencją przesłania komunikatu, o którym mowa w zdaniu poprzednim, jest konieczność złożenia nowego Zamówienia. W takim przypadku PT nie jest zobowiązany do zapłaty na rzecz TP opłaty za przeprowadzenie Asysty instalacyjnej wskazanej w Tabeli nr 52 Części I, Rozdziału 9 Cennika, a TP nie odpowiada za brak realizacji zamówienia na Usługę BSA.

W przypadku realizacji zamówień Usługi BSA w technologii VDSL dla ŁAN termin realizacji Asysty instalacyjnej jest jednocześnie terminem wpięcia Przyłącza Abonenckiego. PT wskazuje termin wpięcia Przyłącza Abonenckiego oraz zapewnia służbom technicznym TP dostęp do lokalu Abonenta w tym terminie”.

6. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 Oferty, po ustępie 22 dodaje się ustęp 22a o następującej treści:

„22a. W przypadku Usługi BSA realizowanej w technologii VDSL, TP przeprowadza Asystę instalacyjną na rzecz PT. W ramach realizacji Asysty instalacyjnej TP wykonuje następujące czynności:

- a) korekta łącza w sieci magistralnej i rozdzielczej,
- b) separacja sieci domowej,
- c) pomiar łącza (miernikiem VDSL),
- d) instalacja master Splittera w lokalu Abonenta PT,

- e) weryfikacja działania łącza VDSL na sprzęcie referencyjnym TP w ramach, której realizowane są:
- tymczasowa instalacja modemu referencyjnego TP,
 - weryfikacja prędkości synchronizacji modemu,
 - przekazanie PT printscreenu z modemu TP dotyczącego badanego łącza,
 - demontaż modemu referencyjnego TP.

TP nie ponosi odpowiedzialności za sprzęt Abonenta oraz skutki działania sprzętu Abonenta”.

7. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 Oferty po ustępie 22a dodaje się ustęp 22b o następującej treści:

„22b. W przypadku nieskutecznej realizacji procesu Asysty instalacyjnej w lokalu Abonenta PT zostaje wykonany printscreen dokumentujący wykonanie czynności instalacyjnych w lokalu Abonenta PT. W takim przypadku master Splitter jest deinstalowany, a sieć domowa Abonenta przywracana jest do stanu poprzedniego w celu umożliwienia korzystania z dotychczasowych usług. Jeżeli nieskuteczna realizacja Asysty instalacyjnej nastąpiła na skutek okoliczności, za które TP nie ponosi odpowiedzialności, TP nie odpowiada za brak realizacji Zamówienia, a PT jest zobowiązany do zapłaty na rzecz TP opłaty z tytułu realizacji czynności Asysty instalacyjnej wskazanej w Tabeli nr 52 Części I, Rozdziału 9. W przypadku nieskutecznej realizacji Asysty instalacyjnej z przyczyn, za które TP ponosi odpowiedzialność, PT nie jest zobowiązany do zapłaty opłaty z tytułu realizacji czynności Asysty instalacyjnej.

Poprzez nieskuteczną realizację Asysty instalacyjnej w lokalu Abonenta, o której mowa w ust. 20a, Strony rozumieją sytuację, w której po dokonaniu wszystkich czynności określonych w ust. 22a, parametry sieci nie pozwalają na uruchomienie Usługi VDSL”.

8. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ustęp 23 Oferty po pierwszym akapicie dodaje się drugi o następującej treści:

„W przypadku Usługi BSA realizowanej w technologii VDSL, dodatkowym potwierdzeniem skutecznej realizacji Asysty instalacyjnej w lokalu Abonenta PT jest dokonanie sprawdzenia synchronizacji urządzenia końcowego (modemu) oraz wykonanie printscreenu dokumentującego wykonanie czynności instalacyjnych w lokalu Abonenta PT. Pomiary są wykonywane na urządzeniach referencyjnych należących do TP. Do PT, w terminie wskazanym w akapicie wcześniejszym, przesłany zostaje printscreen potwierdzający wykonanie czynności objętych Asystą instalacyjną”.

9. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ustęp 26 pkt 1 Oferty po lit. j dodaje się lit. k. i lit. l o następującej treści:

„k) Nieskuteczna Asysta instalacyjna dla usługi BSA w technologii VDSL z przyczyn leżących po stronie TP.

l) Nieskuteczna Asysta instalacyjna dla usługi BSA w technologii VDSL z przyczyn nieleżących po stronie TP”.

10. W Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ustęp 26 pkt 2 Oferty po lit. j dodaje się lit. k. i lit. l o następującej treści:

„k) W przypadku wystąpienia sytuacji określonej w pkt 1 lit. k powyżej, TP jest zobowiązana do kolejnych prób realizacji Zamówienia.

l) W przypadku wystąpienia sytuacji określonej w pkt 1 lit. l powyżej, TP nie jest zobowiązana do kolejnych prób realizacji Zamówienia”.

11. W Części I Ogólnej Rozdział 9 pkt 9.7 ppkt 9.7.1 ustęp 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Ustala się wysokość opłat za świadczenie następujących Usług BSA w nominalnej wysokości zgodnie z Tabelami nr 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 49a, 50, z zastrzeżeniem ust. 3 poniżej”.

12. W Części I Ogólnej Rozdziału 9, po tabeli nr 49 dodaje się tabelę nr 49a o następującej treści:

„Tabela nr 49a. Opłaty dla poziomu dostępu IP Zarządzanego w technologii VDSL

Opcja prędkości	Jednostka	Opłata
40000	PLN/m-c	46,90
80000	PLN/m-c	58,80

”

13. W Części I Ogólnej Rozdział 9 w tabeli nr 52 dodaje się pozycje cennikowe w następującej treści:

”

4	Realizacja Asysty instalacyjnej	PLN/opłata jednorazowa	40,00
5	Sprzedaż urządzenia master Splitter	PLN/opłata jednorazowa	16,10

”

14. W Części V Usługa BSA Rozdział 1 po ustępie 13 dodaje się ustęp 14 o następującej treści:

„14. Wszystkie łącza dla Usługi BSA świadczonej w technologii VDSL objęte są systemem nadzoru TP, odpowiedzialnym za stabilizację usługi (DLM - Dynamic Line Management)”.

II. Niniejszej decyzji, na podstawie art. 108 § 1 kpa, nadaję rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

Stan faktyczny:

W dniu 29 września 2010 r. Prezes UKE wydał Decyzję I zatwierdzającą Ofertę.

W dniu 2 marca 2011 r. TP złożyła do UKE Wniosek I w którym wniosła o zmianę Oferty w zakresie świadczenia Usługi sprzedaży szerokopasmowej transmisji danych (zwanej dalej „Usługą BSA”) w technologii VDSL¹.

W dniu 25 marca 2011 r. Wnioskiem II TP uzupełniła Wniosek I.

Pismem z dnia 4 kwietnia 2011 r. nr DHRT-WORK-6082-2/11(4) Prezes UKE zawiadomił TP, Krajową Izbę Gospodarczą Elektroniki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie (zwaną dalej „KIGEiT”), Polską Izbę Informatyki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie (zwaną dalej „PIIT”) oraz Polską Izbę Komunikacji Elektronicznej z siedzibą w Warszawie o wszczęciu w dniu 2 marca 2011 r. postępowania w sprawie Wniosku I, informując jednocześnie, że zgodnie z art. 31 § 1 ust. 2 kpa organizacja społeczna może wystąpić do organu z żądaniem dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu, jeżeli jest to uzasadnione celami statutowymi tej organizacji i gdy przemawia za tym interes społeczny. Ponadto, Prezes UKE zawiadomił organizacje społeczne, iż zgodnie z art. 31 § 5 kpa organizacja społeczna, która nie uczestniczy w postępowaniu na prawach strony, może za zgodą organu administracji publicznej przedstawić organowi swój pogląd w sprawie, wyrażony w uchwale lub oświadczeniu jej organu statutowego.

Pismem z dnia 4 kwietnia 2011 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej, zwanego dalej „UKE” 5 kwietnia 2011 r.) TP wskazała, że Wniosek II jest uzupełnieniem Wniosku I.

W dniu 5 kwietnia 2011 r. Prezes UKE wydał Decyzję II.

W dniu 11 kwietnia 2011 r. do Prezesa UKE wpłynął wniosek KIGEiT o dopuszczenie do udziału w postępowaniu administracyjnym wszczętym na podstawie Wniosku I.

Postanowieniem z dnia 14 kwietnia 2011 r. Prezes UKE dopuścił KIGEiT do udziału w postępowaniu.

W dniu 20 kwietnia 2011 r. do Prezesa UKE wpłynął wniosek PIIT o dopuszczenie do udziału w postępowaniu administracyjnym wszczętym na podstawie Wniosku I.

W dniu 28 kwietnia 2011 r. Prezesa UKE wydał decyzję nr DART-SMP-6040-1/10 (47) określającą rynek właściwy jako krajowy rynek świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, z wyłączeniem obszarów gminnych, określonych w pkt 1 Załącznika nr 1 do tej decyzji, ustalając że na rynku 5 występuje przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej, wyznaczając TP jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na rynku 5 i nakładając na TP, jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na rynku 5, obowiązki regulacyjne na wyróżnionych trzech grupach obszarów (zwaną dalej „Decyzją SMP”).

Postanowieniem z dnia 2 maja 2011 r. Prezes UKE dopuścił PIIT do udziału w niniejszym postępowaniu.

¹ Very High Speed Digital Subscriber Line (VDSL) - technologia umożliwiająca szybką transmisję danych za pomocą pary przewodów miedzianych.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2011 r. Prezes UKE poinformował, że jako datę wszczęcia postępowania o sygn. DHRT-WORK-6082-2/11 należy traktować datę 2 marca 2011 r., czyli datę wpływu Wniosku I do UKE, a nie jak błędnie wskazano w piśmie Prezesa UKE z dnia 4 kwietnia 2011 r., datę 25 marca 2011 r.

Pismem z dnia 6 maja 2011 r. (data wpływu do UKE 10 maja 2011 r.), TP uzupełniła Wniosek I w zakresie opłat hurtowych za świadczenie Usługi BSA w technologii VDSL.

Pismem z dnia 25 maja 2011 r. (data wpływu do UKE 25 maja 2011 r.), TP przekazała zmodyfikowany tekst Projektu TP uwzględniający treść Wniosku I, Wniosku II oraz pisma TP z dnia 6 maja 2011 r.

W dniach od 9 czerwca 2011 r. do 11 lipca 2011 r. Prezes UKE na podstawie art. 15 pkt 3 Pt. przeprowadził postępowanie konsultacyjne odnośnie Projektu TP.

W ramach przedmiotowego postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęły:

- Stanowisko TP z dnia 6 lipca 2011 r. (data wpływu do UKE 6 lipca 2011 r.) (zwane dalej „Stanowiskiem TP”),
- Stanowisko KIGEiT z dnia 8 lipca 2011 r. (data wpływu do UKE 8 lipca 2011 r.) (zwane dalej „Stanowiskiem KIGEiT”),
- Stanowisko Netii S.A. z siedzibą w Warszawie, zwanej dalej „Netią” z dnia 8 lipca 2011 r. - wersja zastrzeżona (data wpływu do UKE 11 lipca 2011 r.), (zwane dalej „Stanowiskiem Netii I”),
- Stanowisko Netii z dnia 8 lipca 2011 r.- wersja jawna (zwane dalej „Stanowiskiem Netii”) (data wpływu do UKE 13 lipca 2011 r.), (zwane dalej „Stanowiskiem Netii II”).

Postanowieniem z dnia 18 lipca 2011 r. Prezes UKE ograniczył Stronom postępowania prawo wglądu do materiału dowodowego zawartego w Stanowisku Netii I.

W dniu 28 lipca 2011 r. w odpowiedzi na stanowiska konsultacyjne KIGEiT i Netii do UKE wpłynęły dwa stanowiska TP: stanowisko z dnia 28 lipca 2011 r. – wersja zastrzeżona (zwane dalej „Stanowiskiem TP II”) i stanowisko z dnia 28 lipca 2011 r. – wersja jawna (zwane dalej „Stanowiskiem TP III”).

Pismem z dnia 29 lipca 2011 r. (data wpływu do UKE 2 sierpnia 2011 r.) stanowisko w sprawie wniosła PIIT (zwane dalej „Stanowiskiem PIIT”).

W dniach od 4 sierpnia 2011 r. do 5 września 2011 r. Prezes UKE na podstawie art. 18 Pt po uwzględnieniu uwag przedstawicieli rynku przedstawionych w postępowaniu konsultacyjnym przeprowadził postępowanie konsolidacyjne odnośnie Projektu TP.

Postanowieniem z dnia 9 sierpnia 2011 r. Prezes UKE ograniczył Stronom postępowania prawo wglądu do materiału dowodowego zawartego w Stanowisku TP II.

Pismem z dnia 25 sierpnia 2011 r. (data wpływu do UKE 25 sierpnia 2011 r.) (zwanym dalej „Wnioskiem III”) TP zmodyfikowała Wniosek I uzupełniony Wnioskiem II. TP dokonała zmiany nazw jednostek organizacyjnych TP.

W wyniku postępowania konsolidacyjnego, pismem z dnia 2 września 2011 r. nr SG-Greffe (2011)D/14667 (data w pływku do UKE 8 września 2011 r.) Komisja Europejska (zwana dalej „KE”) przedstawiła stanowisko w sprawie Projektu TP. KE nie zgłosiła żadnych uwag.

Pismem z dnia 29 września 2011 r. Prezes UKE, zgodnie z art. 10 kpa, zawiadomił Strony o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w sprawie, a także wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UKE, zważył co następuje:

Na podstawie art. 206 ust. 1 Pt postępowanie przed Prezesem UKE toczy się według przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz. U. Nr 106, poz. 675).

Podstawą wydania niniejszej decyzji jest art. 43 ust. 1 Pt, zgodnie, z którym Prezes UKE dokonuje oceny projektu oferty ramowej pod kątem zgodności z przepisami prawa i potrzebami rynku, wskazanymi w decyzji nakładającej obowiązek przedłożenia oferty ramowej. W zależności od wyników dokonanej oceny, Prezes UKE jest uprawniony do:

- 1) zatwierdzenia projektu oferty ramowej, jeżeli odpowiada on przepisom prawa i potrzebom rynku wskazanym w decyzji nakładającej obowiązek przedłożenia oferty ramowej, albo
- 2) w przypadku, gdy projekt oferty ramowej nie odpowiada przepisom prawa lub potrzebom rynku, wskazanym w decyzji nakładającej obowiązek przedłożenia oferty ramowej, zmienia w odpowiednim zakresie projekt oferty ramowej i zatwierdza go w zmienionym brzmieniu
- 3) samodzielnego ustalenia oferty ramowej w przypadku nieprzedstawienia oferty ramowej w terminie.

W związku z powyższym, Prezes UKE rozpatrując niniejszą sprawę, kierował się dwiema przesłankami, określonymi w art. 43 ust. 1 Pt, tj:

- A) zgodnością projektu oferty ramowej z przepisami prawa oraz
- B) potrzebami rynku wskazanymi w decyzji nakładającej obowiązek przedłożenia oferty ramowej.

Ad A) Odnosząc się do rozważań w przedmiocie pierwszej z przesłanek, zawartych w normie art. 43 ust. 1 Pt, tj. do przesłanki zgodności z przepisami prawa, Prezes UKE dokonał oceny zgodności przedłożonego przez Wnioskodawcę Projektu TP z obowiązującymi przepisami prawa zawartymi w Pt oraz w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 21 lipca 2008 r. w sprawie zakresu oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym (Dz. U. z 2008 r., Nr 138, poz. 866) (zwanym dalej „Rozporządzeniem”). W tym zakresie, Prezes UKE przede wszystkim dokonał wnikliwej i wszechstronnej analizy celów ustawy Pt, określonych w art. 1 ust. 2 Pt, art. 42 Pt oraz celów polityki regulacyjnej Prezesa UKE, określonych w art. 189 Pt.

Analizując cele Pt, należy wskazać, iż art. 1 ust. 2 Pt określa cele ustawy, jakimi są stworzenie warunków dla:

- a) wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych;
- b) rozwoju i wykorzystania nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej;

- c) zapewnienia ładu w gospodarce numeracją, częstotliwościami oraz zasobami orbitalnymi;
- d) zapewnienia użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych;
- e) zapewnienia neutralności technologicznej.

Prezes UKE jako organ regulacyjny przy wydawaniu rozstrzygnięcia w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym wziął pod uwagę przedstawione powyżej cele regulacyjne (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 marca 2007 r. sygn. VI SA/Wa 2190/06: „*organ regulacyjny, jakim jest Prezes UKE, winien w swym działaniu uwzględnić cele Prawa telekomunikacyjnego*”), jak i treść art. 189 ust. 2 Pt. Analizując cele Pt, zawarte w art. 1 ust. 2 Pt, Prezes UKE wziął pod uwagę w szczególności art. 1 ust. 2 pkt 1 Pt, który stanowi, iż celem ustawy jest stworzenie warunków dla wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych. W świetle powyższego, rozstrzygając niniejszą sprawę, Prezes UKE zwrócił uwagę na postanowienia Projektu TP promujące rozwój konkurencji poprzez rozszerzenie technologii, w których może być świadczona Usługa BSA, tj. wprowadzenie możliwości świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL.

Rozstrzygając w niniejszej sprawie Prezes UKE wziął również pod uwagę art. 42 ust. 2 Pt mówiący, że oferta ramowa o dostępie telekomunikacyjnym powinna określać warunki i zasady współpracy z operatorem, o którym mowa w ust. 1, oraz opłaty za usługi w zakresie dostępu telekomunikacyjnego oraz art. 42 ust. 3 Pt który stanowi, iż oferta ramowa o dostępie telekomunikacyjnym powinna składać się z wyodrębnionych pakietów, które będą zawierać odpowiednie, ze względu na wykonywaną przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych działalność telekomunikacyjną, elementy dostępu telekomunikacyjnego. Badając dyspozycję tego przepisu, Prezes UKE stwierdził, iż Projekt TP został podzielony na części, dotyczące poszczególnych elementów dostępu telekomunikacyjnego dotyczącego świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL, dlatego też należy uznać, że odpowiadał on w tym zakresie przepisom prawa. A zatem w powyższym zakresie Projekt TP spełnia warunki określone w Pt oraz w Rozporządzeniu.

Kierując się przesłanką zgodności oferty ramowej z przepisami prawa, Prezes UKE wziął również pod uwagę cele polityki regulacyjnej określone w art. 189 ust. 2 Pt. Wskazać należy, że zgodnie z poglądem doktryny „*są one elementem wspomagającym wykładnię wszystkich przepisów ustawowych*”, a „*cele sformułowane w art. 189 ust. 2 Pt powinny być materialnoprawną podstawą wszelkich decyzji regulacyjnych, rozstrzygających spory między przedsiębiorcami (...) podejmowanych przez Prezesa URTiP*” (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2005 r., str. 1033). Prezes UKE, przy wydawaniu niniejszej decyzji, wziął pod uwagę przede wszystkim cel polityki regulacyjnej w postaci zapobiegania zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym (art. 189 ust. 2 pkt 1 lit. b Pt) oraz równe traktowanie przedsiębiorców (art. 189 ust. 2 pkt 2 lit. c Pt). Osiągnięcie tego celu, w opinii Prezesa UKE, stało się możliwe dzięki wprowadzeniu w Projekcie TP procedur umożliwiających świadczenie Usługi BSA w technologii VDSL wszystkim przedsiębiorcom telekomunikacyjnym działającym na rynku. Wobec powyższego należy uznać, że Projekt TP odpowiada zapisom Pt, a więc spełnia postulat zgodności oferty ramowej z przepisami prawa.

Ad B) Natomiast w ramach drugiej z przesłanek określonych w art. 43 ust. 1 Pt, Prezes UKE dokonał pełnej i całościowej analizy oraz oceny zgodności Projektu TP (wraz ze wszelkimi modyfikacjami Projektu TP, przedkładanymi przez TP w toku niniejszego postępowania administracyjnego) z potrzebami rynku, wskazanymi w Decyzji SMP².

Wskazać należy, iż postęp technologiczny w dziedzinie telekomunikacji przebiega bardzo dynamicznie i regulacja pewnych zagadnień w formie przepisów prawa powodowałaby ograniczanie rozwoju rynku telekomunikacyjnego. Dlatego też, zasadnicze znaczenie ma badanie zgodności oferty ramowej z potrzebami rynku. W tym zakresie konieczne jest odniesienie się do zjawisk występujących na rynku telekomunikacyjnym oraz sygnałów z rynku wskazujących na ograniczanie konkurencji przez TP. Prezes UKE, analizując Projekt TP, szczegółowo badał, czy rozwiązania zaproponowane przez TP odpowiadają ww. potrzebom rynku telekomunikacyjnego.

Decyzja SMP określa rynek właściwy jako krajowy rynek świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, z wyłączeniem obszarów gminnych, określonych w pkt 1 Załącznika nr 1 do niniejszej decyzji oraz ustala, że na rynku 5 występuje przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej, wyznaczając TP jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na rynku 5 i nakładając na TP, jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na rynku 5, obowiązki regulacyjne na wyróżnionych III Grupach obszarów.

Celem eliminacji zidentyfikowanych na rynku problemów Prezes UKE zastosował następujące zróżnicowanie geograficznie i obowiązki regulacyjne.

W odniesieniu do I Grupy obszarów rynku 5:

- obowiązek dostępu – art. 34 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek niedyskryminacji – art. 36 Pt,
- obowiązek przejrzystości – art. 37 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek rozdzielności księgowej – art. 38 ust. 1 Pt,
- obowiązek ustalania opłat za dostęp telekomunikacyjny w oparciu o ponoszone koszty – art. 40 ust. 1 Pt,
- obowiązek publikacji oferty ramowej – art. 42 ust. 1 Pt.

W odniesieniu do II Grupy obszarów rynku 5:

- obowiązek dostępu – art. 34 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek niedyskryminacji – art. 36 Pt,
- obowiązek przejrzystości – art. 37 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek rozdzielności księgowej – art. 38 ust. 1 Pt,
- obowiązek ustalania opłat za dostęp telekomunikacyjny w oparciu o ponoszone koszty – art. 40 ust. 1 Pt.

² http://www.uke.gov.pl/_gAllery/41/15/41159/Decyzja_TP_1_10_Rynek_5.pdf

W odniesieniu do III Grupy obszarów rynku 5:

- obowiązek dostępu – art. 34 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek rozdzielności księgowej – art. 38 ust. 1 Pt.

Niniejsza decyzja powinna odnosić się do Decyzji SMP i tam wskazanych obowiązków regulacyjnych z uwzględnieniem, iż obowiązek przedłożenia oferty ramowej został nałożony jedynie z zakresie I Grupy obszarów na rynku 5, z tego też powodu oferta ramowa winna obejmować tylko ten obszar.

Odnosząc się do Decyzji SMP wskazać należy, że przy wydawaniu niniejszej decyzji w szczególności znaczenie dla tej sprawy mają następujące obowiązki regulacyjne:

- obowiązek dostępu – art. 34 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek niedyskryminacji – art. 36 Pt,
- obowiązek przejrzystości – art. 37 ust. 1 i 2 Pt,
- obowiązek ustalania opłat za dostęp telekomunikacyjny w oparciu o ponoszone koszty – art. 40 ust. 1 Pt,

Art. 34 Pt. określa obowiązek uwzględniania uzasadnionych wniosków przedsiębiorców telekomunikacyjnych o zapewnienie im dostępu telekomunikacyjnego, w tym użytkowania elementów sieci oraz udogodnień towarzyszących, w szczególności biorąc pod uwagę poziom konkurencyjności rynku detalicznego i interes użytkowników końcowych.

Wyżej wymieniony obowiązek regulacyjny stanowi dla innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych podstawę do zawierania z TP umów o dostępie telekomunikacyjnym, uwzględniających warunki konkurencyjne panujące na rynku właściwym. W połączeniu z nałożonymi obowiązkami niedyskryminacji i przejrzystości, które zostaną omówione poniżej, obowiązek ten zapewni każdemu operatorowi telekomunikacyjnemu skuteczny i szeroki dostęp telekomunikacyjny, w tym do sieci i urządzeń TP, a poprzez to możliwość świadczenia – nie gorszych, co do jakości i ceny w stosunku do oferty TP – usług telekomunikacyjnych użytkownikom końcowym i skuteczną konkurencję na rynku telekomunikacyjnym. Oznacza to, że PT mają otrzymywać taki dostęp telekomunikacyjny do infrastruktury sieciowej TP (biorąc pod uwagę m.in. jego właściwości, parametry i inne warunki stosowane przez TP), który umożliwi im stworzenie konkurencyjnej oferty dla klientów detalicznych.

Zgodnie z art. 10 Dyrektyw Parlamentu Europejskiego i Rady nr2002/19/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności elektronicznej i urządzeń towarzyszących oraz wzajemnych połączeń (Dz. U. UE.L 108 z 24 kwietnia 2002 r. z późn. zm. zwanej dalej „dyrektywą o dostępie”), krajowe organy regulacyjne mogą nałożyć na operatorów o znaczącej pozycji rynkowej obowiązek niedyskryminacji. Dyrektywa określa ten obowiązek jako wymóg, aby przedsiębiorcy posiadający znaczącą pozycję rynkową *„stosowali podobne wymogi w podobnych okolicznościach w stosunku do innych przedsiębiorstw świadczących podobne usługi oraz żeby świadczyły tym innym przedsiębiorstwom usługi i udostępniały informacje na takich samych warunkach i o tej samej jakości jak te, które zapewniają ich własnym oddziałom, podmiotom zależnym lub wspólnikom”*. Wspomniane powyżej przepisy dyrektywy o dostępie zostały wdrożone do polskiego porządku prawnego i ich odpowiednikiem jest art. 36 Pt. Zgodnie z ww. przepisem,

Prezes UKE może zgodnie z przesłankami, o których mowa w art. 24 pkt 2 lit. a Pt, w drodze decyzji, nałożyć na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązek równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, w szczególności poprzez oferowanie jednakowych warunków w porównywalnych okolicznościach, a także oferowanie usług oraz udostępnianie informacji na warunkach nie gorszych od stosowanych w ramach własnego przedsiębiorstwa lub w stosunkach z podmiotami zależnymi. Obowiązek niedyskryminacji ma na celu zapobieżenie tym zachowaniom TP, które mogłyby wywierać szkodliwy wpływ na konkurencję. Działania takie mogą utrudniać operatorom alternatywnym dostęp do infrastruktury sieciowej TP i możliwość świadczenia na jej bazie usług detalicznych związanych z szerokopasmową transmisją danych, przy jednoczesnym faworyzowaniu przez TP spółek zależnych działających w jednej grupie kapitałowej TP.

Ponadto do świadczenia usług szerokopasmowych w technologii stacjonarnej użytkownikom końcowym, konieczne jest umożliwienie TP dostępu do sieci TP oraz umożliwienie korzystania z hurtowych usług dostępu szerokopasmowego. Potrzebny jest więc element usługi hurtowej, którego stawka nie może być zbyt wysoka, a dostęp do niego zbyt utrudniony. Obowiązek niedyskryminacji wymaga, aby strony trzecie były traktowane nie mniej korzystnie niż oddziały wewnętrzne operatora. W celu zrównania szans walki o klienta detalicznego koniecznym jest, aby TP świadczyła hurtowe usługi po takich stawkach i na takich warunkach, jakie uznaje za słuszne i prawidłowe do wyliczenia własnych cen detalicznych i ustalenia warunków korzystania z hurtowych usług dostępu szerokopasmowego.

Przejrzystość na rynku hurtowym została wdrożona poprzez nałożenie obowiązku ogłaszania lub udostępniania informacji w sprawach zapewnienia dostępu telekomunikacyjnego (art. 37 ust. 1 Pt). Utrudnianie przez TP innym operatorom dostępu telekomunikacyjnego, w ramach korzystania z hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, stanowi ważne zagrożenie w rozwoju równoprawnej konkurencji na rynku. Utrudnianie dostępu może negatywnie wpływać m. in. na jakość świadczonych usług detalicznych lub na możliwość pozyskania nowych klientów, co może doprowadzić w efekcie nawet do zakończenia działalności przez operatorów alternatywnych. Zakres i dostęp do niezbędnych informacji związanych z korzystaniem z infrastruktury i sieci telekomunikacyjnej TP w zakresie hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, czyli również Usługi BSA w technologii VDSL jest zatem na tyle istotny, iż brak precyzyjnych wskazówek odnośnie formy i zakresu przedstawiania danych i informacji, mógłby uniemożliwić skuteczne negocjacje w zakresie zapewnienia dostępu telekomunikacyjnego. Z kolei zmiany warunków na rynku 5 związane z migracją do rozwiązań FTTx oraz VDSL stwarzają konieczność odpowiedniego dostosowania obowiązku przejrzystości, tak, aby obejmował on rozwój technologiczny.

Zgodnie z postanowieniami artykułu 8 dyrektywy ramowej krajowy organ regulacyjny może nałożyć obowiązki kontroli cen i kalkulacji kosztów, jeżeli analiza rynkowa wykaże brak skutecznej konkurencji, nadmiernie wysoki poziom cen lub wymuszanie cen działające na niekorzyść użytkowników końcowych. Obowiązek taki powinien promować skuteczną i zrównoważoną konkurencję oraz maksymalizować korzyści konsumentów.

Mając na uwadze powyższe do Pt, zostały transponowane następujące obowiązki kosztowe:

- obowiązek, o których mowa w art. 39 Pt, polegający na kalkulacji uzasadnionych kosztów świadczenia dostępu telekomunikacyjnego oraz na stosowaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego, uwzględniających zwrot uzasadnionych kosztów operatora;
- obowiązek, o którym mowa w art. 40 ust. 1 Pt, polegający na ustalaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty operatora.

Decyzją SMP, Prezes UKE nałożył na TP obowiązek kosztowy wynikający z art. 40 Pt, polegający na ustalaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty. Przy czym przedmiotowy obowiązek został nałożony na obszarach gminnych określonych w pkt 2 Załącznika nr 1 do Decyzji SMP jako I Grupa i II Grupa na krajowym rynku świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego.

Zgodnie z brzmieniem art. 40 Pt:

„1. Prezes UKE może, zgodnie z przesłankami, o których mowa w art. 24 pkt 2 lit. a, w drodze decyzji, nałożyć na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązek ustalania opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty.

1a. W decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes UKE wskazuje sposoby weryfikacji i ustalania opłat, o których mowa w ust. 3 i 4.

2. Operator, na którego został nałożony obowiązek, o którym mowa w ust. 1, przedstawia Prezesowi UKE uzasadnienie wysokości opłat ustalonych w oparciu o ponoszone koszty.

3. W celu oceny prawidłowości wysokości opłat ustalonych przez operatora, o którym mowa w ust. 1, Prezes UKE może zastosować sposoby weryfikacji opłat wskazane zgodnie z ust. 1a.

4. W przypadku, gdy według przeprowadzonej oceny, o której mowa w ust. 3, wysokość opłat ustalonych przez operatora jest nieprawidłowa, Prezes UKE ustala wysokość opłat lub ich maksymalny albo minimalny poziom stosując sposoby ustalania opłat wskazane zgodnie z ust. 1a, biorąc pod uwagę promocję efektywności i zrównoważonej konkurencji oraz zapewnienie maksymalnych korzyści dla użytkowników końcowych. Ustalenie opłat następuje w odrębnej decyzji”.

Jednocześnie, należy wskazać, iż ustawa z dnia 15 kwietnia z 2001 r. o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. nr 102 poz. 587) (dalej „ustawa o zmianie Pt”) wprowadza przepis przejściowy w zakresie katalogu metod służących weryfikacji stawek. Art. 2 ustawy o zmianie Pt stanowi bowiem, iż „W przypadku obowiązków określonych w art. 39 ust 1 pkt 2 Pt oraz art. 40 ust 1 Pt, o których mowa w art. 1 ustawy o zmianie Pt, wynikających z decyzji wydanych przed dniem wejścia w życie ustawy, w celu weryfikacji i ustalenia wysokości opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego lub ich maksymalnego albo minimalnego poziomu stosuje się następujące metody:

- Pułap cenowy,
- Retail Minus,
- Orientacja kosztowa,
- Uwzględnienie wysokości opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych”.

Z uwagi na fakt, iż obowiązek, o którym mowa w art. 40 Pt, został nałożony na TP w Decyzji SMP, która została wydana przed dniem wejścia w życie ww. ustawy o zmianie Pt, w niniejszej sprawie będzie miał zastosowanie powyżej wskazany przepis przejściowy art. 2 ustawy o zmianie Pt.

Mając na uwadze stwierdzone problemy i warunki rynkowe, w szczególności znaczne udziały TP na poziomie detalicznym oraz zachodzące na rynku zmiany technologiczne i rozwój usług szerokopasmowych, Prezes UKE uznał za zasadne nałożenie na TP w Decyzji SMP obowiązku, o którym mowa w art. 42 ust. 1 Pt, polegającego na przygotowaniu i przedstawieniu oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie zapewnienia dostępu do urządzeń dostępu szerokopasmowego oraz dostępu do węzłów sieci telekomunikacyjnej używanych na potrzeby szerokopasmowej transmisji danych kierowanej do lokalnej pętli abonenckiej, określonym w załączniku nr 2 Decyzji SMP. Zgodnie jednak z Decyzją SMP obowiązek publikacji oferty ramowej nałożony został na TP jedynie w odniesieniu do I Grupy obszarów rynku 5. Mając na uwadze zakres niniejszej decyzji wskazać należy, że jej wprowadzenie wiąże się z koniecznością objęcia ofertą tylko obszarów rynku 5 należących do I Grupy.

Wprowadzając do Oferty³ Usługę BSA w technologii VDSL, w kształcie wskazanym w niniejszej decyzji, Prezes UKE kierował się w szczególności następującymi potrzebami rynku:

- wspierania konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych,
- zapewnienia użytkownikom osiągania maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług,
- zapobiegania zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji (na rynku telekomunikacyjnym),
- efektywnego inwestowania w dziedzinie infrastruktury,
- promocji technologii innowacyjnych,
- wspierania rozwoju rynku wewnętrznego,
- usuwania istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej
- zapewnienia równego traktowania (niedyskryminacji w traktowaniu) przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Analizując Projekt TP pod względem jego zgodności z wyżej wymienionymi potrzebami rynku wynikającymi z Decyzji SMP, należy uznać, że Projekt TP nie odpowiada w pełni tym potrzebom, w szczególności potrzebie zapewnienia równego traktowania (niedyskryminacji w traktowaniu) przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz potrzebie, wspierania rozwoju rynku wewnętrznego na co Prezes UKE szczegółowo wskazuje w dalszej części uzasadnienia. Projekt TP, wprowadzając możliwość korzystania przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych z Usługi BSA świadczonej w technologii VDSL rozszerza zakres usług oferowanych przez TP na rynku hurtowym jednak nie do końca poprawnie określa zasady świadczenia tej usługi. Przykładowo, w opinii Prezesa UKE błędnie określona jest odpowiedzialność stron za niektóre etapy realizacji usługi, co jest niezgodne

³ http://www.uke.gov.pl/_gAllery/40/23/40237/Decyzja_SOR_05_04_2011.pdf

z potrzebą rynku wyrażającą się w zapewnieniu przejrzystych, zrozumiałych i niedyskryminujących żadnej ze stron zasad świadczenia danej usługi. Zdaniem Prezesa UKE dokładne określenie przebiegu całego procesu świadczenia danej usługi jest de facto niezbędne do jej poprawnego realizowania.

Należy wskazać, że w swoich działaniach Prezes UKE w szczególności zwraca uwagę na konieczność zapobiegania zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym, co przełoży się na możliwość wyboru przez Abonenta spośród wielu konkurencyjnych ofert detalicznych. Rozwój konkurencji będzie zapewniony poprzez zaoferowanie przedsiębiorcom telekomunikacyjnym na rynku hurtowym nowych technologii, w których może być świadczona Usługa BSA w technologii VDSL, co przełoży się jednocześnie na zakres usług, z których będą korzystać Abonenci na rynku detalicznym.

Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 43 ust. 1 Pt. jeżeli przedstawiony projekt oferty ramowej nie odpowiada przesłankom określonym w tym przepisie, Prezes UKE może go zmienić. Prawdopodobnie takiego działania potwierdzają również poglądy wyrażone w nauce przedmiotu: *„Prezes UKE może jednak niezwłocznie po stwierdzeniu niezgodności projektu z prawem lub potrzebami rynku przystąpić do realizacji drugiego wariantu, przewidzianego w art. 43 ust. 1, polegającego na zmianie projektu i jego zatwierdzeniu”* (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2005 r., str. 354).

W związku z powyższym po wszechstronnym i wnikliwym zbadaniu Projektu TP oraz po dokładnym przeanalizowaniu stanowisk konsultacyjnych mając na uwadze, iż Oferta powinna odpowiadać potrzebom rynku tj. zapewniać dostęp telekomunikacyjny na równych i niedyskryminujących zasadach oraz aby usługa wprowadzana niniejszą decyzją mogła zostać wprowadzona na rynek w kształcie umożliwiającym sprawną jej realizację, Prezes UKE zmienił a następnie w zmienionej wersji zatwierdził Projekt TP.

Pamiętać należy, że Prezes UKE zmieniając Projekt TP kierował się przesłankami wskazanymi w artykule 43 ust. 1 Pt tj. potrzebami rynku wynikającymi z Decyzji SMP w szczególności potrzebą: wspierania konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych, zapewnienia użytkownikom osiągnięcia maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług, zapobiegania zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji (na rynku telekomunikacyjnym), efektywnego inwestowania w dziedzinie infrastruktury, promocji technologii innowacyjnych, wspierania rozwoju rynku wewnętrznego, usuwania istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej oraz zapewnienia równego traktowania (niedyskryminacji w traktowaniu) przedsiębiorców telekomunikacyjnych jak i przepisami prawa wskazanymi w art. 189 ust. 2 Pt, zgodnie z którym organy administracji łączności prowadzą politykę regulacyjną, mając na celu w szczególności wspieranie konkurencji w zakresie dostarczania sieci telekomunikacyjnych, udogodnień towarzyszących lub świadczenia usług telekomunikacyjnych, w tym: zapobieganie zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji (na rynku telekomunikacyjnym) oraz promocję technologii innowacyjnych.

Zmiany wprowadzone przez Prezesa UKE w Projekcie TP wskazane w uzasadnieniu są niezbędne do właściwego przebiegu procesu świadczenia danej usługi na bazie Oferty i uniknięcia mogących się w związku z tym pojawić niejasności interpretacyjnych. Prezes UKE wskazuje, iż wprowadzenie jasnych i przejrzystych

zapisów w zakresie nowej, nieświadczonych dotychczas usługi, tj. Usługi BSA w technologii VDSL, jest przejawem realizacji wskazanych powyżej potrzeb rynku w tym zakresie. Istotne jest, aby zapisy zmienionej Oferty w jasny i precyzyjny sposób określały sposób realizacji nowej usługi.

W związku z powyższymi zmianami Projektu TP dokonane przez Prezesa UKE mają na celu dostosowanie przedłożonego przez TP Projektu TP do powyższych wymogów.

Odnosząc się do zmian Projektu TP zatwierdzonego niniejszą decyzją, należy stwierdzić co następuje:

Niniejszą decyzją Prezes UKE wprowadził możliwość świadczenia usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu w technologii VDSL.

Technologia VDSL jest technologią umożliwiającą transmisję danych za pomocą pary przewodów miedzianych. Jest najnowszym i najbardziej zaawansowanym standardem transmisji szerokopasmowej typu xDSL. Technologia VDSL umożliwia operatorom stopniowe i elastyczne udoskonalanie obecnej infrastruktury xDSL.

Technologia VDSL umożliwia transmisję danych do czterech razy szybszą niż prędkość możliwa dotychczas, świadczona na bazie technologii ADSL2. Dodatkowo stabilność łącza jest wyższa o 30%. Dzięki zastosowaniu nowej technologii, Usługa BSA dostępna będzie w dwóch wersjach przepustowości: 40 Mbit/s i 80 Mbit/s.

Prezes UKE wskazuje, że możliwość świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL została wprowadzona do Oferty ze względu na uzasadnione potrzeby rynku telekomunikacyjnego. Zmiana ta zapobiega zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym oraz wprowadza promocję technologii innowacyjnych. Zdaniem Prezesa UKE wprowadzenie takiego rozwiązania zapewni przede wszystkim konkurencyjność na rynku telekomunikacyjnym oraz rozwój technologiczny.

Wszystkie zmiany wprowadzone przez Prezesa UKE do Projektu TP oparte są na badaniu ich zgodności z przepisami prawa oraz z potrzebami rynku wskazanymi w Decyzji SMP, które Prezes UKE omówił powyżej.

Wobec powyższego, Prezes UKE, analizując Projekt TP szczegółowo badał czy poszczególne rozwiązania zaproponowane przez TP w Projekcie TP odpowiadają przepisom prawa oraz potrzebom rynku telekomunikacyjnego tj. czy spełniają przedmiotową przesłankę, o której mowa w art. 43 ust. 1 Pt.

Ponadto, Prezes UKE badał czy wprowadzenie Usługi BSA VDSL jest zgodne z nałożonymi na TP (opisanymi powyżej) obowiązkami regulacyjnymi wskazanymi w Decyzji SMP, obowiązkiem uwzględniania wniosków o zapewnienie dostępu telekomunikacyjnego, obowiązkiem równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych (tj. zapewnieniem możliwości świadczenia przez PT usług na podstawie Oferty), obowiązkiem przejrzystości (tj. jednoznaczny, jasny i prawidłowo określony sposób świadczenia usług na rynku telekomunikacyjnym).

W ocenie Prezesa UKE przedmiotowa zmiana Oferty, polegająca na umożliwieniu przedsiębiorcom telekomunikacyjnym korzystania z Usługi BSA świadczonej w technologii VDSL, umożliwi przedsiębiorcom telekomunikacyjnym stworzenie

atrakcyjnych usług dla użytkowników końcowych. Zdaniem Prezesa UKE wprowadzenie możliwości świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL ma na celu wspieranie rozwoju rynku wewnętrznego, zapobieganie zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku, efektywne inwestowanie w dziedzinie infrastruktury oraz promocję technologii innowacyjnych. Prezes UKE kierując się obecnymi trendami rynkowymi oraz przeprowadzonymi analizami rynku⁴ wprowadził do Oferty zgodnie z treścią Wniosku TP dla świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL następujące zasady:

- w ramach Usługi BSA dostępne będą opcje do 40 Mbit/s oraz do 80 Mbit/s świadczone na łączach miedzianych w technologii VDSL,
- możliwość świadczenia usług w technologii VDSL istnieje tylko na urządzeniach IP DSLAM,
- połączenie Abonenta będzie realizowane z maksymalnie możliwą do uzyskania na danym łączu prędkością w ramach danej opcji (Rate Adaptive),
- Usługa BSA w technologii VDSL będzie świadczona z wykorzystaniem poziomu dostępu - IP Zarządzany,
- w ramach dostarczania Usługi BSA TP przeprowadza Asystę instalacyjną w lokalu Abonenta celem zainstalowania master Splittera tj. urządzenia niezbędnego do świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL. Asystę instalacyjną przeprowadza TP. Z tytułu poprawnie przeprowadzonej Asysty instalacyjnej, PT uiszcza na rzecz TP opłatę wskazaną w Cenniku.

Wprowadzenie możliwości świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL wiąże się z potrzebą ciągłego powiększania i aktualizowania zakresu świadczonych usług na rynku. W chwili obecnej rynek daje możliwość świadczenia na liniach miedzianych Usługę BSA z prędkością do 80 Mbit/s i ta zmiana Oferty zapewni ją wszelkim PT wykorzystującym w swej działalności sieć TP co wskazuje na wspieranie konkurencji w zakresie dostarczania usług telekomunikacyjnych. Oferta przewiduje świadczenie Usługi BSA w technologii VDSL w oparciu o najbardziej optymalne urządzenia tj. urządzenia IP DSLAM i z maksymalnie możliwą do uzyskania na danym łączu prędkością w ramach danej opcji co jest przejawem efektywnego inwestowania w dziedzinie infrastruktury oraz promocję technologii innowacyjnych. Mając na uwadze fakt, że świadczenie Usługi BSA w tak wysokich opcjach prędkości jest ze względu na dużą jej wrażliwość narażone na czynniki zewnętrzne Oferta przewiduje tzw. Asystę instalacyjną czyli działania mające na celu stabilne świadczenie usługi. Wprowadzenie Usługi BSA w technologii VDSL do Oferty zgodnie ze wskazanymi wcześniej zasadami postrzegane może być jako usuwanie istniejących barier rynkowych w zakresie usług oferowanych w oparciu o Ofertę.

Zdaniem Prezesa UKE tak skonstruowana usługa uwzględnia potrzeby rynku wskazane w Decyzji SMP. Dzięki takiemu rozwiązaniu uwzględniona została potrzeba zapewnienia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym dostępu telekomunikacyjnego poprzez wprowadzenie zasad jej funkcjonowania w Ofercie, w związku z czym przedsiębiorcy telekomunikacyjni mogą wystąpić do TP o świadczenie Usługi BSA w technologii VDSL. Ponadto uregulowanie tych zasad w Ofercie wypełni obowiązek niedyskryminacji, co w konsekwencji daje możliwość

⁴ http://www.uke.gov.pl/_gAllery/45/94/45941/Raport_o_stanie_ryнку_2010.pdf

równego traktowania PT i prowadzi do wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji.

W dniach od 9 czerwca 2011 r. do 11 lipca 2011 r. Prezes UKE przeprowadził postępowanie konsultacyjne.

W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęły cztery stanowiska: Stanowisko TP, Stanowisko KIGET oraz dwa stanowiska Netii, Stanowisko Netii I – wersja zastrzeżona i Stanowisko Netii II - wersja jawna.

Większość uwag przedstawicieli rynku, do Projektu TP Prezes UKE uznał za słuszne, gdyż za ich zasadnością przemawiają potrzeby rynku wskazane w Decyzji SMP, w szczególności zapewnienie wprowadzenia na rynek nowej innowacyjnej usługi ale jednocześnie usługi która będzie działała sprawnie w oparciu o niedyskryminujące zasady. Ponadto uwagi te oparte są na zapewnieniu użytkownikom osiągnięcia maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług oraz na zapobieganiu zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji czyli na przesłankach wynikających z art. 43 ust. 1 Pt.. W dużej mierze uwagi zgłoszone przez PT które uwzględnił Prezes UKE wydając niniejszą decyzję wskazywały na konieczność usprawnienia procedury świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL na warunkach niedyskryminujących PT.

TP w swoim stanowisku konsultacyjnym ograniczyła się tylko do stwierdzenia: *„Projekt zmiany jest zasadniczo zgodny z propozycją zmian zawnioskowanych przez TP, dlatego TP nie zgłasza uwag do konsultowanego projektu”*. KIGET oraz Netia w ramach swoich stanowisk przedstawiły propozycje zmian poszczególnych zapisów Projektu TP.

Na stanowiska konsultacyjne KIGET i Netii, odpowiedziała TP w stanowiskach z dnia 28 lipca 2011 r. - Stanowisku TP II i Stanowisku TP III oraz PIIT w Stanowisku PIIT.

Część uwag wskazanych w stanowiskach konsultacyjnych oraz stanowisku TP II i Stanowisku TP III (jako odpowiedzi na stanowiska PT wskazane w postępowaniu konsultacyjnym) Prezes UKE uwzględnił zmieniając Projekt TP.

Szczegółowe uzasadnienie zmian wprowadzonych w Projekcie TP znajduje się poniżej.

W związku z faktem, że uruchomienie Usługi BSA w technologii VDSL wiąże się z koniecznością dodatkowych czynności niezbędnych do jej uruchomienia w porównaniu do uruchomienia Usługi BSA w innych technologiach, Prezes UKE wprowadził do Oferty instytucję Asysty instalacyjnej (uzupełniając jednocześnie katalog definicji zawartych w Ofercie o definicję Asysty instalacyjnej) w brzmieniu jak w sentencji niniejszej decyzji. Prezes UKE zdefiniował Asystę instalacyjną jako czynności techniczne wykonywane przez TP w lokalu Abonenta, w celu uruchomienia Usługi BSA w technologii VDSL. Ustalając taką definicję Prezes UKE wziął pod uwagę pełen zakres obowiązków jakie powinny ciążyć zarówno na TP jak i na PT niezbędnych do poprawnego świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL, wymagania techniczne z tym związane oraz wszystkie procedury wskazane we Wniosku TP. Zgodnie z art. 43 ust. 1 Pt Prezes UKE w niniejszym zakresie kierował się koniecznością zapewnienia sprawnej i dostępnej dla wszystkich przedstawicieli rynku usługi czyli koniecznością zapobiegnięcia zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym.

Zgodnie ze zmienionym Projektem TP (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ustęp 22a) w ramach realizacji Asysty instalacyjnej TP wykonuje następujące czynności:

- a) korekta łącza w sieci magistralnej i rozdzielczej,
- b) separacja sieci domowej,
- c) pomiar łącza (miernikiem VDSL),
- d) instalacja master Splittera w lokalu Abonenta PT,
- e) weryfikacja działania łącza VDSL na sprzęcie referencyjnym TP w ramach której realizowane są:
 - tymczasowa instalacja modemu referencyjnego TP,
 - weryfikacja prędkości synchronizacji modemu,
 - przekazanie PT printscreenu z modemu TP dotyczącego badanego łącza,
 - demontaż modemu referencyjnego TP.

Prezes UKE, wprowadzając do Oferty instytucję Asysty instalacyjnej oraz regulacje dotyczące jej stosowania, działał w oparciu o art. 43 ust. 1 Pt, zgodnie z uzasadnionymi potrzebami rynku tj. koniecznością zapewnienia użytkownikom osiągania maksymalnych korzyści w zakresie jakości usług telekomunikacyjnych a także koniecznością zapobiegania zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym. Wprowadzone zmiany wiążą się ze specyfiką rynku telekomunikacyjnego i świadczonych na nim usług. Niezwykle istotną kwestią jest tu problem poprawnego działania usług (czyli min. zapobiegania powstawaniu Awarii). Problem ten jest istotny zarówno z punktu widzenia przedsiębiorców telekomunikacyjnych świadczących usługi, jak i usługobiorców – Abonentów. Zdaniem Prezesa UKE wprowadzenie powyższych zapisów szczegółowo określających czynności techniczne jakie powinny być wykonane w lokalu Abonenta było niezbędne do prawidłowego realizowania Usługi BSA w technologii VDSL jako usługi realizowanej w technologii szczególnie czułej na wszelkiego rodzaju zakłócenia. Takie uregulowanie przyczyni się do sprawnego i prawidłowego funkcjonowania usługi po stronie użytkowników a w konsekwencji przyczyni się do rozwoju konkurencji, ponieważ Abonenci mając sprawnie działającą usługę nie będą zniechęcali się do korzystania z usług innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy na bazie Usługi BSA w technologii VDSL będą świadczyć im usługi zgodnie z oczekiwaniami.

Zdaniem Prezesa UKE wprowadzone w omawianym zakresie zmiany w Projekcie TP są wyrazem potrzeb rynku telekomunikacyjnego. Zgodnie z przesłankami z art. 43 ust 1 Pt wprowadzenie na rynek tylko w pełni jasnych i przejrzystych usług jest niezbędne do zapewnienia efektywnego inwestowania w przyszłości w dziedzinie infrastruktury oraz promocji technologii innowacyjnych. Biorąc pod uwagę powyższe oraz dbając o zapewnienie użytkownikom końcowym maksymalnych korzyści i jakości świadczonych usług Prezes UKE dokonał zmiany Projektu Oferty TP w przedmiotowym zakresie.

Kolejną zmianą w związku ze wskazaną w Projekcie TP (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2 ust. 20a) możliwością świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL zarówno na Łączach Abonenckich Aktywnych jak i na Łączach Abonenckich

Nieaktywnych, Prezes UKE dodał do treści ustępu 1c Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.1 bullet „zamówienia Usługi BSA w technologii VDSL na Łączu Abonenckim Nieaktywnym” oraz zmienił wskazany w tym samym ustępie w Projekcie TP (tj. Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.1 ust. 1c) zapis „zamówienia Usługi BSA w technologii VDSL na łączu aktywnym” na zapis o brzmieniu „zamówienia Usługi BSA w technologii VDSL na Łączu Abonenckim Aktywnym”. Wprowadzenie tych zapisów uzupełni Ofertę w niezbędnym dla poprawnego świadczeniu Usługi BSA VDSL zakresie oraz pozwoli w przyszłości uniknąć błędnej interpretacji zapisów Oferty. Powyższa zmiana Oferty jest także zgodna z przesłankami wskazanymi w art. 43 ust. 1 Pt, warunkującymi zatwierdzenie projektu oferty ramowej, tj. przesłanką zgodności projektu oferty z przepisami prawa i potrzebami rynku, wskazanymi w Decyzji SMP. W szczególności zaś powyższa zmiana realizuje rynkową potrzebę zapewnienia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym działającym na rynku przejrzystych i niedyskryminujących usług które dają im możliwość oferowania atrakcyjnych usług użytkownikom końcowym na bazie Oferty.

Kierując się przesłankami z art. 43 ust 1 Pt, tj. przesłanką zgodności projektu oferty z przepisami prawa i potrzebami rynku w postaci oferowania na rynku usług przejrzystych, poprawnie działających i niedyskryminujących, Prezes UKE zmienił Projekt TP w zakresie odpowiedzialności stron w przypadku zastosowania przy realizacji Usługi BSA w technologii VDSL modemu spoza Listy referencyjnej (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.1. pkt 13). Zdaniem Prezesa UKE zapewnienie PT możliwości uzupełniania listy dostępnych modemów jest przejawem umożliwienia PT działającym na bazie Oferty świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL na równych, nie dyskryminujących warunkach. Utrudnianie przez TP innym operatorom dostępu telekomunikacyjnego, w ramach korzystania z hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, stanowi ważne zagrożenie w rozwoju równoprawnej konkurencji na rynku i jest przejawem naruszanie potrzeby rynku w postaci niedyskryminacji. Utrudnianie dostępu może negatywnie wpływać m.in. na jakość świadczonych usług detalicznych lub na możliwość pozyskania nowych klientów, co może doprowadzić w efekcie nawet do zakończenia działalności przez operatorów alternatywnych. Zakres i dostęp do niezbędnych informacji związanych z korzystaniem z infrastruktury i sieci telekomunikacyjnej TP w zakresie hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, czyli również Usługi BSA w technologii VDSL jest zatem na tyle istotny, że jego naruszenie łamałoby wymogi stawiane zgodnie z art. 43 ust. 1 Pt przy zmianie Oferty czyli zgodność z przepisami prawa i potrzebami rynku (w niniejszym zakresie w szczególności z potrzebą niedyskryminacji i zapewnienia równych możliwości działania na rynku telekomunikacyjnym).

Prezes UKE zmienił Projekt TP w niniejszym zakresie biorąc dodatkowo pod uwagę stanowiska przedstawicieli rynku wskazane w postępowaniu konsultacyjnym.

Podczas postępowania konsultacyjnego Netia w Stanowisku Netii II wniosła o zmianę pkt.13 Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.1 Projektu TP. Netia wskazała, że w przypadku określonym w niniejszym punkcie tj. w przypadku skorzystania z modemu spoza Listy referencyjnej, TP nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi. Tymczasem niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi może być następstwem zupełnie innych okoliczności i pomiędzy korzystaniem z modemu spoza Listy referencyjnej, a niewykonaniem usługi nie będzie istniał związek przyczynowy. Stąd też należy

zdaniem Netii dookreślić, że wyłączenie odpowiedzialności TP dotyczy wyłącznie takiej sytuacji, gdy faktycznie usługa nie działa prawidłowo na skutek modemu wykorzystywanego przez PT. Netia podkreśliła, że nawet bez takiego postanowienia, TP nie ponosiłaby w takiej sytuacji odpowiedzialności, gdyż TP nie odpowiada za działania lub zaniechania operatora korzystającego (jak wskazuje Netia, jest to analogiczne do urządzeń abonenta, gdzie TP wyraźnie zastrzega brak swojej odpowiedzialności – pkt 5.2.2. ust. 22a *in fine* Oferty).

Podobnie w Stanowisku KIGEiT wypowiedziała się KIGEiT, gdzie wskazała, że nie można zaakceptować wyłączenia odpowiedzialności TP za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi na skutek korzystania przez PT z modemów spoza Listy referencyjnej TP. Takie wyłączenie zakłada zdaniem KIGEiT, że w każdym przypadku niewykonanie usługi lub jej nienależyte wykonanie jest spowodowane działaniem takiego modemu. Tymczasem w większości wypadków przyczyną niewykonania usługi będą inne okoliczności, za które TP powinna ponosić normalną odpowiedzialność odszkodowawczą.

TP w Stanowisku TP III w odpowiedzi na wskazane powyżej argumenty Netii i KIGEiT wskazała tylko, że „*W ocenie TP propozycja zapisu z projektu Oferty jest właściwa*”. Identyczną opinię wskazała PIIT w Stanowisku PIIT.

Prezes UKE przychylił się do wniosku Netii oraz KIGET i zmienił Projekt TP w przedmiotowym zakresie (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.1. pkt 13 lit. c). Zdaniem Prezesa UKE Netia i KIGEiT zasadnie wskazują, iż TP nie może uchylać się od odpowiedzialności w każdym przypadku zastosowania modemu spoza Listy referencyjnej, gdyż niepoprawne działanie usługi może wynikać również z innej przyczyny. Podkreślić należy, że powyższa zmiana wiąże się również ze zmianą Projektu TP w zakresie możliwości dodawania nowych pozycji do zaproponowanej przez TP Listy modemów (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.1. pkt 13 lit. c).

W Stanowisku Netii II Netia wskazała, że brzmienie przedstawionego we Wniosku I Projektu TP (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.1. pkt 13) nie dopuszcza zmiany Listy modemów, co sztucznie ogranicza swobodę przedsiębiorców współpracujących z TP. Ponadto zasadniczą kwestią związaną z dodaniem przez PT do Listy referencyjnej modemów jest zdaniem Netii określenie w Ofercie maksymalnego czasu na przeprowadzenie niezbędnych testów modemu po stronie TP co zapewni, że testy te nie będą trwały nadmiernie długo, co mogłoby uniemożliwić PT świadczenie usług VDSL.

W odpowiedzi na stanowisko Netii, TP w Stanowisku TP III opowiedziała się przeciwko proponowanej zmianie Projektu TP. TP wskazała, że zgodnie z Decyzją SMP w części dotyczącej omówienia technicznych aspektów świadczenia usług hurtowych w technologii xdsl na rynku BSA wskazano, iż:

„Główne elementy definiujące dostęp do strumienia bitów to:

- szerokopasmowe łącze dostępowe pomiędzy помещением klienta dostarczane przez operatora dominującego a punktem styku sieci;
- zdolność transmisyjna dla danych szerokopasmowych w obu kierunkach pozwalająca nowym operatorom na rynku oferowanie swoich własnych usług o wartości dodanej użytkownikom końcowym;

- nowi operatorzy na rynku mają możliwość odróżnienia swoich usług poprzez zmianę (bezpośrednio lub pośrednio) charakterystyk technicznych i/lub wykorzystanie swojej własnej sieci;
- dostęp do strumienia bitów jest produktem hurtowym składającym się z części DSL (połączenie dostępne) i usługi „backhaul”.

TP wskazała, że wśród wyżej wymienionych elementów nie ma urządzeń wykorzystywanych przez użytkownika końcowego. Ponadto urządzenia końcowe nie stanowią elementu sieci publicznej dostarczanej przez TP.

Ponadto TP wskazuje, że w związku z powyższym trudno zgodzić się na propozycję nałożenia takiego obowiązku na TP który nie wynika z obowiązującej Decyzji SMP a w szczególności trudno się zgodzić na konieczność ponoszenia kosztów testowania modemów operatorów alternatywnych. Dalej jednak w swoim stanowisku TP wskazała, że *„przygotowała ofertę komercyjną, na bazie której to dany Operator może zgłosić się do TP dany modem w celu przeprowadzenia testów urządzenia w laboratoriach Orange LABS. W przypadku pozytywnego wyniku testów lista modemów referencyjnych zostanie zaktualizowana”*.

Identyczną jak TP powyżej opinię wskazała PIIT w Stanowisku PIIT.

Po analizie zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie, Prezes UKE również w tym przypadku przychylił się do wniosku Netii i zmienił Projekt TP tj. Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.1. pkt 13 lit. d). Zdaniem Prezesa UKE należy umożliwić PT korzystanie z innych modemów niż te wskazane w liście referencyjnej TP, po uprzednim przeprowadzeniu odpowiednich testów. Jest to tym bardziej uzasadnione, iż PT nie osiągają takiej skali działania jak TP, wobec czego ich siła negocjacyjna względem dostawców sprzętów jest mniejsza. Sytuacja ta mogłaby skutkować osiaganiem przez TP przewagi konkurencyjnej z powodu niższych kosztów zakupu modemów, przy ich zamkniętym katalogu i niewielkiej liczbie modeli. Wprowadzenie proponowanej zmiany, umożliwi wykorzystanie przez PT modemów relatywnie tańszych, ale spełniających wszelkie wymogi techniczne umożliwiające prawidłowe świadczenie usług z wykorzystaniem technologii VDSL.

W ocenie Prezesa UKE umożliwienie PT korzystania z modemów innych niż wskazane w Liście referencyjnej TP jest zgodne z przesłankami warunkującymi zatwierdzenie zmiany projektu oferty ramowej wskazanymi w art. 43 ust. 1 Pt, tj. przesłanką zgodności z przepisami prawa oraz potrzebami rynku, wskazanymi w Decyzji SMP czyli obowiązkiem zapewnienia dostępu do sieci i idącą za tym potrzebą wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych a także zapewnienia równego traktowania (niedyskryminacji w traktowaniu) przedsiębiorców telekomunikacyjnych i usuwania istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej. Dzięki wprowadzeniu możliwości rozszerzenia Listy modemów, z których PT mogą korzystać, zwiększy się także dostęp PT do Usługi BSA w technologii VDSL, co w konsekwencji przełoży się na zwiększenie konkurencyjności usług detalicznych świadczonych Abonentom. Natomiast, utrudnianie PT dostępu do usług dostępnych na bazie Oferty może negatywnie wpływać m. in. na jakość świadczonych usług detalicznych lub na możliwość pozyskania nowych klientów.

Jeśli chodzi o ponoszenie kosztów przeprowadzania przedmiotowych testów w opinii Prezesa UKE koszty takie powinien ponosić podmiot starający się o przeprowadzenie takich testów czyli PT. Dlatego też w sentencji niniejszej decyzji

Prezes UKE jednoznacznie wskazał, że TP umożliwi PT dodanie do Listy referencyjnej modemów wskazanych przez PT po przeprowadzeniu na koszt PT testów tych modemów zakończonych pozytywnym wynikiem (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.1. pkt 13 lit.d).

W ocenie Prezesa UKE taki sposób ujęcia odpowiedzialności za koszt przeprowadzania testów zgodny jest z przesłankami zmiany Oferty wskazanymi w art. 43 ust. 1 Pt tj. z przesłanką zgodności projektu oferty z przepisami prawa i z potrzebami rynku w szczególności takimi jak: potrzeba zapewnienia równego traktowania (niedyskryminacji w traktowaniu) przedsiębiorców telekomunikacyjnych, potrzeba wspierania rozwoju rynku wewnętrznego oraz potrzeba zapewnienia użytkownikom osiągania maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług. Zgodnie z zapisami Oferty to TP będzie świadczyła usługę przeprowadzania testów modemów więc ona powinna uzyskać zwrot kosztów z tym związanych.

Kolejna zmiana zaproponowana przez Netię do Projektu TP w zakresie Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2 przedstawiona w stanowisku Netii II dotyczyła dodania do pkt 20 zapisu stanowiącego, że „*W przypadku nieudanej próby połączenia telefonicznego z Abonentem PT, TP podejmie co najmniej dwie kolejne próby nawiązania kontaktu, w minimum kilka godzinnych odstępach czasowych dla każdej z prób*”. Netia wskazała, że wprowadzenie trzech prób kontaktu z Abonentem PT znacznie zwiększy prawdopodobieństwo realizacji zamówienia na usługę. Zdaniem Netii, w przypadku nieudanej pierwszej próby połączenia, TP powinna podjąć dodatkowo jedną lub dwie kolejne próby (w zależności od ich skuteczności), przy czym próby te powinny następować co kilka godzin, aby nie następowały one jedna po drugiej. Podobnie w niniejszej sprawie w ramach postępowania konsultacyjnego wypowiedziała się KIGEiT. W Stanowisku KIGEiT izba wskazała: „*w tym zakresie wskazujemy, że warto dookreślić, że próby kontaktu powinny być podejmowane co najmniej kilkakrotnie w różnych porach dnia lub w terminach wskazanych przez PT*”.

Podobnie w przedmiotowej sprawie wypowiedziała się również TP. W Stanowisku TP III, TP wskazała „*W zakresie prób kontaktu TP optuje za ustaleniem zamkniętego przedziału ilości prób kontaktu z abonentem OA*”. Identyczną jak TP opinię wskazała PIIT w Stanowisku PIIT.

W świetle powyższego, po uprzednim przeanalizowaniu przesłanek warunkujących zmianę oferty wskazanych w art. 43 ust. 1 Pt tj. przesłanki zgodności projektu Oferty z przepisami prawa i z potrzebami rynku w szczególności potrzebą zapewnienia użytkownikom końcowym osiągania maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług oraz potrzeba wspierania rozwoju rynku, Prezes UKE przychylił się do wniosku Netii oraz KIGEiT i zmienił w zakresie Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 Projekt TP. Zdaniem Prezesa UKE dzięki takiej zmianie zwiększone zostanie prawdopodobieństwo skutecznego kontaktu z Abonentem, a tym samym umówienia Asysty instalacyjnej i prawdopodobieństwo skorzystania Abonenta z nowej innowacyjnej usługi. W związku z powyższym, dopiero po trzech nieudanych próbach kontaktu z Abonentem powinna zachodzić okoliczność braku możliwości umówienia wizyty w lokalu Abonenta w celu przeprowadzenia Asysty instalacyjnej. Zdaniem Prezesa UKE taki sposób procesowania Usługi BSA w technologii VDSL wpłynie na szybsze i sprawniejsze realizowanie zamówienia na usługę i będzie przejawem wskazanej w Decyzji SMP

potrzeby zapewniania wysokiego poziomu świadczenia usług użytkownikom końcowym.

Netia wniosła także o wykreślenie lit. b z pkt 20 Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2 Projektu TP, stanowiącego, że „kontakt z Abonentem PT jest niemożliwy z innych przyczyn niż opisana w lit. a)”. Netia wskazała, że ta propozycja zmiany Projektu TP wynika z faktu, iż nie ma innych od wskazanych w lit. a i c przyczyn braku możliwości umówienia Asysty instalacyjnej. Zdaniem Netii przypadek zawarty w punkcie oznaczonym lit. a jest oczywisty, natomiast przypadek opisany punkcie oznaczonym lit. c, wyczerpuje przyczyny, którymi mogą być także brak odpowiedzi numeru, czy też sytuacja, w której abonent PT nie chce się umówić z pracownikiem TP. Podobnie w ramach przeprowadzonych konsultacji wypowiedziała się w swoim stanowisku KIGEiT: „Dodatkowo w ocenie KIGEiT katalog przyczyn uniemożliwiających realizację asysty instalacyjnej powinien być ograniczony do kwestii nieprawdziwych danych oraz braku możliwości umówienia terminu asysty przed datą realizacji zamówienia. Przesłanka dotycząca bliżej niewskazanych innych przyczyn jest w naszej ocenie zbędna, może ona również stwarzać pewne wątpliwości na etapie realizowania umowy pomiędzy PT a TP”.

Przeciwnie w powyższej kwestii wypowiedziała się z kolei TP. W Stanowisku TP III TP wskazała, że wniosek jest niezasadny, ponieważ w praktyce mogą występować wszystkie wymienione przyczyny braku kontaktu tj.

- dane kontaktowe są niewłaściwe – wynikają one z przesłania przez PT błędnych danych w zamówieniu,
- kontakt z abonentem jest niemożliwy z innych przyczyn - wynika z braku możliwości kontaktu z abonentem czyli występuje w przypadku kiedy abonent nie odbiera telefonu,
- brak możliwości umówienia wizyty w lokalu Abonenta w celu przeprowadzenia asysty instalacyjnej na dzień przypadający przed upływem terminu realizacji zamówienia na Usługę BSA – wynika z braku możliwości umówienia wizyty czyli abonent wskazuje godziny poza terminami prac służb monterskich lub terminy wizyty proponowany przez abonenta wykracza poza KPI przewidziane na realizację usługi.

Ponadto TP w Stanowisku III wskazała, że Projekt TP nie zawiera szczegółowych zasad dla żadnego z procesów, ponieważ „doprecyzowania zasad współpracy i realizacji są zawarte w dokumentach MWD Procesy i MWD Komunikaty” oraz iż PT mają możliwość umówienia wizyty za pomocą dodatkowego narzędzia tzw. Kalendarza Montera.

Identycznie jak TP wypowiedziała się PIIT w Stanowisku PIIT.

Prezes UKE przychylił się do wniosku Netii oraz KIGEiT i wykreślił zapis oznaczony lit. b z pkt 20 Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2. Zdaniem Prezesa UKE zapis wskazany w Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2 pkt. 20 lit. b Projektu TP powielają się z zapisem wskazanym w Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 pkt 20 lit. c Projektu TP, więc przedmiotowa zmiana Projektu TP jest w pełni uzasadniona. Wskazać należy jednak, że zmieniając Projekt TP we wskazanym zakresie Prezes UKE kierował się przede wszystkim koniecznością wymaganej w takiej sytuacji konieczności zweryfikowania zmiany

Oferty ze wskazaną w art. 43 ust. 1 Pt koniecznością zgodności zmiany Oferty z przesłanką zgodności projektu Oferty z przepisami prawa i z potrzebami rynku. W szczególności Prezes UKE kierował się potrzebą zapewnienia wprowadzania na rynek usług jasnych przejrzystych nie obciążonych wadami mogącymi negatywnie wpłynąć na satysfakcję użytkowników końcowych z usług PT, a przez to również pośrednio na rozwój konkurencji na rynku.

Ponadto w swoim stanowisku konsultacyjnym KIGEiT wskazała, że w jej ocenie w propozycji TP brak stosownych postanowień, które obejmowałyby w szczególności określenie skutku przesłania komunikatu odnoszącego się do Zamówienia, tj. czy strony będą mogły ustalić nowy termin jego realizacji, ustalić nowy termin Asysty instalacyjnej czy też wymagane będzie złożenie kolejnego Zamówienia.

Mając na uwadze powyższe Prezes UKE zmienił Projekt TP we wskazanym zakresie. Prezes UKE wprowadził zapis (Część I Ogólna Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2 ustęp 20a) stanowiący, że konsekwencją przesłania komunikatu o niemożliwości przeprowadzenia Asysty instalacyjnej jest konieczność złożenia nowego Zamówienia. Prezes UKE wskazuje, że termin przeprowadzenia Asysty instalacyjnej jest jednocześnie terminem realizacji Zamówienia więc brak możliwości przeprowadzenia Asysty instalacyjnej wiąże się zatem z upływem terminu na realizację Zamówienia co oznacza, że konieczne jest złożenie nowego Zamówienia.

Dokonując przedmiotowej zmiany Prezes UKE badał czy Projekt TP wypełnia dyspozycje art. 43 ust. 1 Pt, tj. czy odpowiada przepisom prawa i potrzebom rynku wskazanym w decyzji nakładającej obowiązek przedłożenia oferty ramowej. W szczególności z potrzebą wprowadzania na rynek tylko przejrzystych usług, które umożliwią poprawne z nich korzystanie użytkownikom końcowym, potrzebą usuwania istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej, potrzebą wspierania rozwoju rynku wewnętrznego, potrzebą efektywnego inwestowania w dziedzinie infrastruktury. Prezes UKE uznał, że uzupełnienie procedury świadczenia Usługi BSA w technologii VDSL w zakresie niemożliwości przeprowadzenia Asysty instalacyjnej jest niezbędnym elementem do poprawnego uruchomienia Usługi BSA w technologii VDSL i jednocześnie działaniem zapewniającym właściwy rozwój rynku telekomunikacyjnego.

Dodatkowo KIGEiT wskazała, że przeprowadzanie procesu Asysty instalacyjnej przez TP wiąże się z możliwością kontaktu przez TP z klientami PT, co niestety dopuszcza możliwość tzw. działań winback. Dlatego KIGEiT wskazała, iż Projekt TP powinien zakładać, że:

- a) pracownicy TP lub podwykonawcy TP nie identyfikują się jako przedstawiciele TP ani nie posiadają żadnych znaków wskazujących, że są pracownikami TP,
- b) Oferta określa procedurę, która zakazuje im identyfikowania się jako TP, i prowadzenia jakichkolwiek działań sprzedażowych, typu winback,
- c) za złamanie powyższych zakazów TP ponosi odpowiedzialność wobec PT.

Po analizie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Prezes UKE nie uwzględnił powyższego wniosku KIGEiT. Zdaniem Prezesa UKE, nie jest możliwe przeprowadzenie Asysty instalacyjnej z zastosowaniem całkowitej anonimizacji.

Wskazać należy, że po wejściu serwisanta tj. pracownika TP lub partnera technicznego TP do lokalu Abonenta anonimizacja nie jest możliwa ze względu na bezpośredni kontakt serwisanta z Abonentem. W świetle powyższego, po uprzednim przeanalizowaniu przesłanek warunkujących zmianę Oferty wskazanych w art. 43 ust. 1 Pt, tj. przesłanki zgodności projektu Oferty z przepisami prawa i z potrzebami rynku w szczególności potrzebą wspierania rozwoju rynku wewnętrznego, w tym: usuwania istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej Prezes UKE uznał, iż wprowadzanie do Oferty w zakresie Usługi BSA w technologii VDSL zapisów niemożliwych do realizacji jest niezasadne gdyż mogłoby de facto uniemożliwić poprawne świadczenia tej usługi.

W zakresie zmian dotyczących Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ust. 22b w Stanowisku Netii II, Netia wniosła o zmianę zapisów odnoszących się do opłaty z tytułu realizacji Asysty instalacyjnej. Netia wniosła o wprowadzenie zapisu stanowiącego, że w przypadku nieskutecznej realizacji Asysty instalacyjnej z przyczyn, za które TP ponosi odpowiedzialność, PT nie jest zobowiązany do zapłaty opłaty z tytułu realizacji czynności Asysty instalacyjnej.

Do stanowiska Netii przychyliła się TP w Stanowisku TP III oraz PIIT w Stanowisku PIIT.

Prezes UKE podzielił Stanowisko Netii. Zdaniem Prezesa UKE sytuacja w której w każdym przypadku nie zrealizowania Zamówienia BSA w technologii VDSL z powodu nieskutecznej realizacji Asysty instalacyjnej, opłatę ponosić będzie PT, jest nieuzasadniona. Przyczyny nieskutecznego przeprowadzenia Asysty instalacyjnej mogą być różne, mogą być konsekwencją działania niezależnego od TP, ale także konsekwencją działania PT. Dlatego mając na uwadze powyższe, Prezes UKE zmienił Projekt TP w zakresie wskazanym w sentencji w zakresie Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ust. 22b.

Powyższa zmiana jest zgodna z przesłanką zgodności z przepisami prawa oraz potrzebami rynku. Jedną z potrzeb rynku wskazanych w Decyzji SMP jest obowiązek zapewnienia przejrzystości, wskazany w art. 37 Pt, który w odniesieniu do powyższej zmiany został zrealizowany poprzez ustalenie w Ofercie jasnych reguł w zakresie ponoszenia opłat z tytułu Asysty instalacyjnej.

Zgodnie z wnioskiem Netii z Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2. ust. 22b Projektu TP usunięty został zapis stanowiący, że „TP w ciągu 1 (jednego) DR po zrealizowaniu Zamówienia potwierdza Biorcy realizację Zamówienia.” W ramach uzasadnienia Prezes UKE wskazuje, że zapis taki znajduje się już w Ofercie w ust. 23 wskazanego powyżej pkt. 5.2.2. W związku z usunięciem niniejszego zapisu, w celu zachowania odpowiedniej systematyki i przejrzystości dokumentu, Prezes UKE usunął z ust. 22b także zapis zobowiązujący TP do przedstawienia dodatkowego potwierdzenia skutecznej realizacji Asysty instalacyjnej w lokalu Abonenta PT i przeniósł go do ust. 23.

Ponadto Prezes UKE zgodnie z wnioskiem Netii dodał do ust. 22b zapis definiujący pojęcie „nieskutecznej realizacji Asysty instalacyjnej”. Brak jednoznacznego określenia tego pojęcia w Projekcie TP mógłby rodzić w przyszłości problemy w interpretacji poszczególnych postanowień Oferty. Zaznaczyć należy, że do stanowiska Netii w tym zakresie przychyliła się TP w Stanowisku TP III oraz PIIT w Stanowisku PIIT.

Dodatkowo Netia wskazała na pewną nieścisłość projektowanego brzmienia trzeciego akapitu ust. 22b z obecnie obowiązującym ust. 23 w kontekście Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2. Netia wskazała, że treść trzeciego akapitu ust. 22b mówi m.in. o tym, że printscreen potwierdzający wykonanie czynności objętych Asystą instalacyjną, powinien być wysłany do PT w dniu realizacji usługi. Natomiast obecne brzmienie ust. 23 mówi o przesłaniu tego printscreena w terminie 1 DR po realizacji Zamówienia PT.

W związku z powyższym, Netia zaproponowała uszczegółowienie projektu zmian postanowień Projektu TP tak, aby dla wszystkich usług w zakresie dostępu szerokopasmowego (BSA) potwierdzenie Biorcy Zamówienia (w przypadku BSA realizowanego w technologii VDSL z załączonym printscreenem) przesyłane było do PT w dniu realizacji usługi. Zdaniem Netii brak jest uzasadnienia dla opóźnienia tego procesu po stronie TP i informowania PT o zrealizowaniu zamówienia dopiero następnego dnia.

Przeciwnie wypowiedziała się TP w Stanowisku TP III. TP wskazała, że w przedmiotowej kwestii zasady powinny być zgodne z aktualnym brzmieniem Oferty w związku z czym zarekomendowała aby printscreen był przesyłany na identycznych warunkach jak potwierdzenie realizacji usługi. Dla technologii VDSL printscreen jest elementem wchodzącym w skład pełnego procesu związanego z realizacją usługi, w związku z tym termin przekazania tego elementu nie powinien powodować żadnych dodatkowych zmian obowiązujących w MWM. Podobnie jak TP wypowiedziała się PIIT w Stanowisku PIIT.

Prezes UKE przychylił się do wniosku Netii w zakresie konieczności ujednoczenia wskazanych zapisów. Jednak odmiennie od stanowiska Netii, Prezes UKE nie zmienił w Projekcie TP zapisu stanowiącego, że „TP w ciągu 1 (jednego) DR po zrealizowaniu Zamówienia potwierdza Biorcy realizację Zamówienia”. Prezes UKE wskazuje, iż głównym założeniem stworzonego Modelu Współpracy Międzyoperatorskiej (MWM) było wprowadzenie tych samych zasad dla wszelkich procesów objętych tym Modelem, a w szczególności zasad realizacji procesów i niezasadne byłoby teraz ponowne wprowadzanie różnych terminów realizacji poszczególnych procesów.

Zdaniem Prezesa UKE zastosowanie ogólnego dla MWM terminu 1 DR na przesłanie potwierdzenia realizacji Zamówienia nie wprowadzi żadnych komplikacji w realizacji Usługi BSA w technologii VDSL.

We wniosku Netii II, Netia zaproponowała zmianę Projektu TP W Części I Ogólnej Rozdziału 5 pkt 5.2 ppkt. 5.2.2, w ust. 26 pkt 1, poprzez dodanie lit. k i l w następującym brzmieniu:

„k) Nieskuteczna asysta instalacyjna dla usługi BSA w technologii VDSL z przyczyn leżących po stronie TP.

l) Nieskuteczna asysta instalacyjna dla usługi BSA w technologii VDSL z przyczyn nieleżących po stronie TP.”

a w konsekwencji powyższego uzupełnienie także ust. 26 pkt 2 o lit. k i l w następującym brzmieniu:

„k) W przypadku wystąpienia sytuacji określonej w pkt 1 lit. k powyżej, TP jest zobowiązana do kolejnych prób realizacji Zamówienia.

l) W przypadku wystąpienia sytuacji określonej w pkt 1 lit. l powyżej, TP nie jest zobowiązana do kolejnych prób realizacji Zamówienia.”

Netia wskazała, że powyższa zmiana wiąże się z koniecznością doprecyzowania postanowień Projektu TP, w zakresie określenia dalszych czynności podejmowanych przez TP na skutek niezrealizowania Asysty instalacyjnej. Zaproponowana zmiana wskazuje, że TP prześle PT odpowiedni komunikat o Realizacji Technicznej Negatywnej (RTN) – ust. 26 pkt 1 lit. k i l, a także zwalnia TP z ponownej próby realizacji danego Zamówienia – ust. 26 pkt 2 lit. k i l.”

Podobnie wypowiada się w swoim stanowisku KIGeIT. Izba wskazała, że obowiązek ponoszenia przez PT opłaty z tytułu Asysty instalacyjnej w przypadku, o którym mowa w Części I, Rozdział 5 pkt 5.2.2. ust. 26 Oferty jest niezasadny. Według izby w takiej sytuacji, zamawiający PT nie powinien ponosić takiej opłaty, bowiem nie została zrealizowana zamawiana przez niego usługa.

Do propozycji dodania nowych przypadków RTN przychyliła się także TP w Stanowisku TP III oraz PIIT w Stanowisku PIIT.

Odnosząc się do powyższych stanowisk wskazać należy, iż w konsekwencji zmiany Projektu TP w zakresie odpowiedzialności przy niezrealizowaniu Asysty instalacyjnej (szczegółowo opisanej w uzasadnieniu do Część I pkt 7 i pkt 8 sentencji) Prezes UKE przychylił się do wnioskowanych zmian i zmienił Projekt TP również w zakresie Realizacji Technicznej Negatywnej tj. Części I Ogólnej Rozdział 5 pkt 5.2 ppkt 5.2.2 ust. 26. Zmiana ta jest niezbędna do prawidłowej realizacji usługi BSA w technologii VDSL. Prezes UKE dokonał zmiany Projektu TP w niniejszym zakresie po uprzednim przeanalizowaniu przesłanek warunkujących zmianę Oferty wskazanych w art. 43 ust. 1 Pt, tj. przesłanki zgodności projektu Oferty z przepisami prawa i potrzebami rynku w szczególności potrzebą wspierania rozwoju rynku wewnętrznego, w tym usuwania istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej. Prezes UKE uznał, iż zmiana zapisów w Ofercie zgodnie z Projektem TP w zakresie Usługi BSA w technologii VDSL dotyczących RTN zapewni PT możliwość szybkiego i bezproblemowego procesowania zamówienia a poprzez to jednocześnie ułatwi realizację usługi użytkownikom końcowym.

Wysokość opłat w zakresie usługi dostępu szerokopasmowego, w tym szerokopasmowej transmisji danych dla przepływności 40 Mbit/s i 80 Mbit/s.

Niniejsza decyzja ma na celu zatwierdzenie nowego kształtu Oferty w związku z wdrożeniem do niej usług świadczonych w oparciu o nową technologię VDSL. Nieodzownym elementem nowo wdrażanych usług jest ustalenie, obok warunków świadczenia i zasad ich funkcjonowania, opłat jakie będą za nie pobierane.

W przypadku usługi dostępu szerokopasmowego, w tym szerokopasmowej transmisji danych dla przepływności 40 Mbit/s i 80 Mbit/s, TP w Projekcie TP zaproponowała następujące opłaty za usługi świadczone w technologii VDSL.

Opłaty dla poziomu dostępu IP Zarządzany w technologii VDSL dla opcji prędkości 40 Mbit/s i 80 Mbit/s, są to opłaty cykliczne i wynoszą odpowiednio:

Tabela 1

Opcja prędkości	Jednostka	Oplata
40000	PLN/m-c	46,90
80000	PLN/m-c	58,80

natomiast opłaty jednorazowe związane z realizacją Asysty instalacyjnej oraz ze sprzedażą urządzenia master Splitter wynoszą:

Tabela 2

4	Realizacja Asysty instalacyjnej	PLN/opłata jednorazowa	40,00
5	Sprzedaż urządzenia master Splitter	PLN/opłata jednorazowa	16,10

W celu realizacji Usługi BSA w technologii VDSL umożliwiającej świadczenie usługi szerokopasmowej o prędkości 40 Mb/s i 80 Mb/s konieczne jest zainstalowanie dodatkowego urządzenia w lokalu Abonenta. W tym względzie TP wskazała na konieczność, w celu poprawnego działania usługi, użycia urządzenia o nazwie master Splitter, proponując tym samym wprowadzenie nowej pozycji cennikowej do Oferty, tj. opłaty jednorazowej za sprzedaż urządzenia master Splitter. Urządzenie master Splitter jest instalowane w ramach realizacji Asysty instalacyjnej. Za wykonanie tej usługi pobierana jest opłata jednorazowa. Proces Asysty instalacyjnej w zakresie dostarczania usługi VDSL związany jest z wykonaniem następujących czynności:

- Separacji sieci domowej,
- Pomiarem łącza (miernikiem VDSL),
- Korektą łącza w sieci magistralnej i rozdzielczej,
- Instalacją master Splittera w lokalu klienta,
- Weryfikacją działania łącza VDSL na sprzęcie referencyjnym TP,
- Tymczasową instalacją modemu referencyjnego TP,
- Weryfikacją prędkości synchronizacji modemu,
- Przekazaniem PT printscreenu z modemu TP,
- Demontażem modemu referencyjnego TP.

Porównując Usługę BSA świadczoną w technologii VDSL z Usługą BSA świadczoną w technologii ADSL, należy wskazać, iż Usługa BSA świadczona w technologii VDSL obejmuje dodatkowo wyżej wspomnianą Asystę instalacyjną TP oraz instalację przez TP urządzenia master Splitter.

Uzasadnienie wysokości opłat stosowanych przez TP

Dostęp do usług świadczonych w technologii VDSL odbywa się na poziomie dostępu IP Zarządzane. Dostęp na poziomie IP Zarządzanego dla Usługi BSA świadczonej w technologii VDSL w opcji 40 Mbit/s oraz 80 Mbit/s, obejmuje wszystkie działania związane z:

- utrzymaniem urządzeń VDSL, które zapewniają dostęp oraz agregują ruch,
- zapewnieniem transmisji danych pomiędzy urządzeniem VDSL, które zapewnia dostęp oraz agreguje ruch, a punktem dostępu do usługi na poziomie dostępu IP Zarządzane,
- obsługą posprzedażową i rozliczeniami usług hurtowych,

w związku z tym opłaty za Usługi BSA świadczone w technologii VDSL zostały skalkulowane w oparciu o koszty generowane przez wyżej wskazane działania.

Opłaty cykliczne z tytułu dostępu do usługi szerokopasmowej w technologii VDSL zostały skalkulowane przez TP w oparciu o średnie koszty usług dostępu szerokopasmowego w technologii VDSL. Jest to podejście stosowane dotychczas przez TP w odniesieniu do usług dostępu szerokopasmowego świadczonych w technologii ADSL i SHDSL.

Koszty całkowite dla danej opcji prędkości świadczonej w technologii VDSL obliczone zostały na podstawie jednostkowego kosztu modelowego elementu sieci oraz zaangażowania (udziału) modelowego elementu sieci w świadczenie danej usługi.

Zaangażowanie modelowego elementu sieci odzwierciedla fizyczny udział tego elementu w proces świadczenia danej usługi, z uwzględnieniem wielkości ruchu przesłanego przez ten element, tzn. ile średnio urządzeń jednego typu (odpowiadających modelowemu elementom sieci) bierze udział w zestawieniu kanałów transmisyjnych z uwzględnieniem ilości przesłanych danych na potrzeby realizacji danej usługi oraz wielkość zaangażowania danego elementu sieci wynikającego z wykorzystania sieci ATM.

Dane o drodze kierowania ruchu efektywnego operatora są analizowane i korygowane. Dla potrzeb kalkulacji przyjmowane są efektywne drogi kierowania ruchu. W przypadku ruchu pakietowego są realizowane przez protokoły routingu dynamicznego.

Obliczenie średniego zaangażowania poszczególnych elementów sieci w realizację danej usługi następuje poprzez obliczenie średniej ważonej przy wykorzystaniu zaangażowania poszczególnych elementów sieci w dany sposób realizacji usługi oraz wagę/proporcję w jakiej ta usługa jest realizowana. Suma wag poszczególnych sposobów realizacji usługi równa jest zawsze 100%.

Koszt usługi uwzględnia koszt jednostkowy każdego z elementów sieci niezbędnych do świadczenia danej usługi, średnie zaangażowanie oraz średni wolumen ruchu generowany w ramach każdej opcji danej usługi⁵.

⁵ źródło: http://www.uke.gov.pl/gallery/42/79/42798/LRIC_Opis_wersja_jawna.pdf str. 72

Dostęp VDSL

Koszt transmisji danych w zakresie elementów zależnych od ruchu dla danej opcji prędkości jest iloczynem kosztu jednostkowego przesłania kb/s i wykorzystanego średniego pasma dla danej opcji prędkości abonenta VDSL wg poniższego wzoru:

$$K_{opcjiBSA_VDSL} = P_{opcjiVDSL} \cdot K_j$$

gdzie:

$K_{opcjiBSA_VDSL}$ – koszt transmisji danych dla danej opcji prędkości przypadający na Abonenta

$P_{opcjiADSL}$ – średnia szerokość wykorzystywanego pasma na Abonenta danej opcji dostępu w technologii VDSL została wyliczona na podstawie:

- Wzajemnych relacji pomiędzy wykorzystywanym pasmem pomiędzy abonentami korzystającymi z niższych opcji dostępu szerokopasmowego (od 0,5 do 20 Mb/s),
- Ogólnej tendencji zmiany szerokości faktycznie wykorzystywanego pasma,
- Założeń dotyczących zmienności współczynnika overbookingu,

K_j – koszt jednostkowy transmisji danych (przesłania 1 kb/s) w jednym kierunku dla poziomu dostępu IP Zarządzany⁶.

Metoda przyjęta przez Prezesa UKE do oceny prawidłowości wysokości opłat ustalonych przez TP w oparciu o koszty ponoszone

Krajowy organ regulacyjny może, zgodnie z postanowieniami artykułu 13 dyrektywy o dostępie, nałożyć obowiązki kontroli cen i kalkulacji kosztów, jeżeli analiza rynku wskazuje, że brak skutecznej konkurencji oznacza, że dany operator może utrzymywać ceny na nadmiernie wysokim poziomie lub stosować zaniżanie cen ze szkodą dla użytkowników końcowych. Obowiązek taki powinien promować skuteczną i zrównoważoną konkurencję oraz maksymalizować korzyści konsumentów. W Pt, ustawodawca określił następujące obowiązki kosztowe:

- obowiązek, o których mowa w art. 39 ust. 1 Pt, polegający na kalkulacji uzasadnionych kosztów świadczenia dostępu telekomunikacyjnego oraz na stosowaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego, uwzględniających zwrot uzasadnionych kosztów operatora;
- obowiązek, o którym mowa w art. 40 ust. 1 Pt, polegający na ustalaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty operatora.

Decyzją SMP, Prezes UKE nałożył na TP obowiązek kosztowy wynikający z art. 40 ust 1 Pt, polegający na ustalaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty. Przy czym przedmiotowy obowiązek został nałożony na obszarach gminnych określonych w pkt 2 Załącznika nr 1 do Decyzji SMP jako I Grupa i II Grupa na krajowym rynku świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, z wyłączeniem obszarów gminnych (określonych w pkt 1) Załącznika nr 1 do Decyzji SMP.

Zgodnie z brzmieniem art. 40 Pt:

⁶ źródło: http://www.uke.gov.pl/gallery/42/79/42798/LRIC_Opis_wersja_jawna.pdf str. 76

„1. Prezes UKE może, zgodnie z przesłankami, o których mowa w art. 24 pkt 2 lit. a, w drodze decyzji, nałożyć na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązek ustalania opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty.

1a. W decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes UKE wskazuje sposoby weryfikacji i ustalania opłat, o których mowa w ust. 3 i 4.

2. Operator, na którego został nałożony obowiązek, o którym mowa w ust. 1, przedstawia Prezesowi UKE uzasadnienie wysokości opłat ustalonych w oparciu o ponoszone koszty.

3. W celu oceny prawidłowości wysokości opłat ustalonych przez operatora, o którym mowa w ust. 1, Prezes UKE może zastosować sposoby weryfikacji opłat wskazane zgodnie z ust. 1a.

4. W przypadku, gdy według przeprowadzonej oceny, o której mowa w ust. 3, wysokość opłat ustalonych przez operatora jest nieprawidłowa, Prezes UKE ustala wysokość opłat lub ich maksymalny albo minimalny poziom stosując sposoby ustalania opłat wskazane zgodnie z ust. 1a, biorąc pod uwagę promocję efektywności i zrównoważonej konkurencji oraz zapewnienie maksymalnych korzyści dla użytkowników końcowych. Ustalenie opłat następuje w odrębnej decyzji”.

Jednocześnie wskazać należy, iż wobec faktu, że Decyzja SMP weszła w życie przed wejściem ustawy nadającej art. 40 Pt brzmienie wskazane powyżej zastosowanie w niniejszej sprawie znajdzie art. 2 ustawy o zmianie Pt, który stanowi, iż „W przypadku obowiązków określonych w art. 39 ust 1 pkt 2 Pt oraz art. 40 ust 1 Pt, o których mowa w art. 1 ustawy o zmianie Pt, wynikających z decyzji wydanych przed dniem wejścia w życie ustawy, w celu weryfikacji i ustalenia wysokości opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego lub ich maksymalnego albo minimalnego poziomu stosuje się następujące metody:

- Pułap cenowy,
- Retail Minus,
- Orientacja kosztowa,
- Uwzględnienie wysokości opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych”.

Zatem art. 2 ustawy o zmianie ustawy Pt przesądził o katalogu metod stosowanych do wyznaczenia kosztów, na podstawie, których określone zostaną opłaty. Wybór metody weryfikacji prawidłowości wysokości opłat stosowanych przez TP pozostaje w kompetencji Prezesa UKE w ramach obowiązujących przepisów prawa.

Zapisy Decyzji SMP wskazują, iż Prezes UKE do weryfikacji poziomu opłat ustalonych przez TP dysponuje narzędziami w postaci benchmarków lub innych metod obliczenia referencyjnych stawek dla operatora, na którym ciąży obowiązek, o którym mowa w art. 40 Pt.

Metodami służącymi weryfikacji stawek mogą być zatem zgodnie ze wskazaniem Decyzji SMP m.in.:

- Price Cap (pułap cenowy),
- Retail Minus (cena detaliczna minus),
- Cost orientation/Cost accounting (orientacja kosztowa/rachunkowość regulacyjna),

- Benchmarking (analiza/badania porównawcze),
- Inne metody nie wymienione powyżej

Ponadto Decyzja SMP wskazuje, że jedną z metod wykorzystywanych przez Prezesa UKE do weryfikacji stawek hurtowych stosowanych przez TP może być tzw. test zawężania marży („test MS/PS”).

Analizując powyższe i mając na uwadze art. 2 ustawy o zmianie ustawy Pt Prezes UKE ma zatem możliwość stosowania następujących metod służących weryfikacji opłat za usługi dostępne TP:

- Pułap cenowy,
- Retail Minus,
- Orientacja kosztowa,
- Uwzględnienie wysokości opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych.

Jednak wybór metody weryfikacji prawidłowości wysokości opłat stosowanych przez TP pozostaje w kompetencji Prezesa UKE w ramach obowiązujących przepisów prawa.

Prezes UKE, podejmując decyzję o wyborze konkretnej metody weryfikacji, kieruje się m.in. ustawowym obowiązkiem stworzenia warunków dla wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych (art. 1 ust. 2 pkt 1 Pt).

Zgodnie ze wskazaniem art. 40 ust. 2 Pt operator, na którego został nałożony obowiązek, o którym mowa w ust. 1 Pt, przedstawia Prezesowi UKE wysokość opłat wraz ze wskazaniem kosztów ponoszonych w oparciu, o które przedmiotowe opłaty zostały ustalone.

We Wniosku II TP przekazała Prezesowi UKE wysokość opłat, gdzie wskazała w jaki sposób zostały one ustalone przy zastosowaniu kosztów ponoszonych dla usług dostępu szerokopasmowego o przepływności 40 Mbit/s i 80 Mbit/s.

Informacje przedstawione przez TP we Wniosku II, a odnoszące się do wysokości opłat za usługi dostępu szerokopasmowego o przepływności 40 Mbit/s i 80 Mbit/s posłużyły Prezesowi UKE do dokonania oceny czy opłaty dla przedmiotowych usług zostały ustalone prawidłowo.

Mając na uwadze brzmienie art. 2 ustawy o zmianie Pt, Prezes UKE dokonując oceny prawidłowości opłat zastosowanych przez TP, jako metodę służącą tej ocenie zastosował metodę bazującą na kosztach ponoszonych TP (w myśl art. 40 Pt) tj. metodę orientacji kosztowej.

Prezes UKE wykorzystał dane z Wniosku II TP tj. dane kosztowe odnoszące się do usługi dostępu szerokopasmowego w technologii VDSL o przepływności 40 Mbit/s i 80 Mbit/s., na podstawie których zostały ustalone przez TP opłaty za ww. usługi wchodzące w zakres przedmiotowy Wniosku I, Wniosku II.

Przystępując do analizy wysokości opłat za ww. usługi w pierwszej kolejności Prezes UKE ustalił czy modelowe elementy, i przypisane im koszty zostały przyjęte we właściwej wysokości. W tym celu Prezes UKE dokonał przypisania odrębnie dla

opcji 40 Mbit/s i opcji 80 Mbit/s kategorii kosztowych właściwych dla każdej z opcji.

Zatem zarówno w dla opcji 40 Mbit/s jak i opcji 80 Mbit/s zostały przypisane następujące jednostkowe koszty modelowych elementów sieci:

- Dostęp abonencki VDSL,
- Ethernet - Brzeg,
- Ethernet – Szkielet,
- Transmisja Ethernet – Brzeg,
- Transmisja Ethernet – Szkielet,
- Transmisja IP – Szkielet,
- IP Brzegowe,
- IP Szkieletowe,
- IP Usługowe,
- Specyficzne koszty rozliczeń międzyoperatorskich.

Należy wskazać, iż w przypadku powyższych modelowych elementów sieci zastosowanie mają dwojakiemu rodzajowi wolumenu.

Dla modelowego elementu sieci „Dostęp abonencki VDSL” oraz „Specyficzne koszty rozliczeń międzyoperatorskich” wolumenem służącym do ustalenia kosztu całkowitego danego elementu sieci jest liczba usług, która angażuje dany element sieci. W tej sytuacji Prezes UKE znając jednostkowy koszt tych elementów sieci ustalił całkowity koszt każdego z elementów sieci jako iloczyn kosztu jednostkowego i wolumenu w postaci liczby usług. Działanie takie zostało dokonane odrębnie dla opcji prędkości 40 Mbit/s i opcji prędkości 80 Mbit/s.

Jeśli chodzi o pozostałe elementy sieci zaangażowane w świadczenie usługi dostępu do internetu w technologii VDSL 40 Mbit/s i 80 Mbit/s, to wolumenem właściwym dla tych usług jest ilość przesłanych danych tzw. wolumen ruchowy. Prezes UKE znając jednostkowy koszt modelowych elementów sieci ustalił całkowity koszt każdego z elementów jako iloczyn kosztu jednostkowego i wolumenu w postaci ilości przesyłanych danych.

Tak jak zostało wskazane w poprzednim akapicie działanie powyższe zostało dokonane odrębnie dla usługi dostępu do internetu w technologii VDSL opcji prędkości 40 Mbit/s i opcji prędkości 80 Mbit/s.

Kolejnym działaniem, jakie podjął Prezes UKE badając prawidłowość wysokości opłat za przedmiotowe usługi było ustalenie wysokości rocznego kosztu całkowitego, na który powinien składać się koszt poszczególnych elementów modelowych przypisanych do każdej z usług. Zatem koszt roczny został ustalony jako suma kosztów całkowitych przypadających na każdy element sieci.

Ostatecznie wartości roczne elementów sieci przypisane do usługi dostępu do internetu w technologii VDSL 40 Mbit/s i 80 Mbit/s posłużyły do ustalenia opłaty za usługę w obu opcjach. Opłata w wysokości 46,90 zł netto dla opcji 40 Mbit/s i 58,09 zł netto dla opcji 80 Mbit/s została ustalona jako iloraz kosztów rocznych i liczby 12 odpowiadającej ilości miesięcy w roku.

Powyższy wynik wskazuje, iż ocena wysokości opłat dokonana przez Prezesa UKE przy zastosowaniu metody zorientowanej na koszty TP potwierdza wysokość opłat ustalonych przez TP dla usług dostępu do internetu w technologii VDSL dla opcji prędkości 40 Mbit/s i 80 Mbit/s.

Dodatkowe metody oceny wysokości prawidłowości opłat zastosowane przez Prezesa UKE

Ustawa o zmianie Pt wskazuje na zamknięty katalog metod służących do oceny wysokości opłat przez Prezesa UKE. Prezes UKE mając na uwadze normę art. 2 ustawy o zmianie Pt zastosował się do niej wybierając jako metodę oceny orientację kosztową. Zastosowana przez Prezesa UKE metoda przesądza o tym iż opłaty wskazane przez TP we Wniosku II zostały ustalone przez nią w sposób prawidłowy.

Niemniej jednak należy wskazać, iż ustawa o zmianie Pt nie wskazuje na to, aby Prezes UKE nie mógł stosować dodatkowych metod oceny wysokości opłat, w szczególności biorąc pod uwagę fakt, iż Prezes UKE zatwierdzając Projekt TP obowiązany jest oprócz zgodności z przepisami prawa kierować się potrzebami rynku wynikającymi z Decyzji SMP.

W związku z powyższym Prezes UKE posłużył się dodatkową metodą oceny mającą na celu potwierdzenie słuszności zastosowanej orientacji kosztowej – metody będącej w ścisłym katalogu metod oceny wysokości opłat oraz pozwalającą na stwierdzenie, czy wprowadzenie przez TP oferty hurtowej nie spowoduje ograniczenia konkurencji na rynku detalicznym, w momencie pojawienia się nowych usług detalicznych w opcjach VDSL, jak również zbadanie czy oferta hurtowa, na której będą bazować PT świadcząc usługi analogiczne do usługi w technologii VDSL, pozwoli stworzyć konkurencyjną względem rynku ofertę detaliczną.

Zatem, jako dodatkową metodę oceny prawidłowej wysokości opłat ustalonych przez TP, pobieranych za Usługi BSA świadczone w technologii VDSL w opcji 40 Mbit/s oraz 80 Mbit/s Prezes UKE zastosował metodę uwzględniającą wysokość opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych.

W tym celu Prezes UKE zebrał informacje z rynku na temat cen detalicznych usług internetowych. Obecnie na rynkach konkurencyjnych brak jest ofert detalicznych, które byłyby identyczne z nową ofertą TP jeśli chodzi o opcje prędkości 40 Mbit/s i 80 Mbit/s, dlatego do analizy przyjęto oferty detaliczne oferujące zbliżone warunki jeśli chodzi o oferowaną prędkość.

Tabela 3 Porównanie cen detalicznych na rynkach konkurencyjnych z ofertą hurtową TP dla opcji 40 Mbit/s i 80 Mbit/s w technologii VDSL.

Kontrakt	24 m-ce	24 m-ce	24 m-ce	24 m-ce	24 m-ce	24 m-ce
Usługa Internetu						
Opcja prędkości	40 Mbit/s	80 Mbit/s	50 Mbit/s	120 Mbit/s	60 Mbit/s	64 Mbit/s
TP	46,90 zł	58,80 zł				
UPC			76,59 zł	114,60 zł		
Aster				108,98 zł	64,26 zł	
Vectra						97,80 zł
Dialog			73,88 zł			

źródło: opracowanie własne UKE

W powyższej tabeli zostały zestawione dane TP tj. opłaty hurtowe za opcje dostępu do internetu w technologii VDSL z danymi pochodzącymi od innych operatorów działających na detalicznym rynku telekomunikacyjnym oferujących usługi dostępu do internetu.

Celem analizy było zbadanie czy wprowadzenie przez TP oferty hurtowej na poziomie 46,90 zł netto dla opcji 40 Mbit/s i 58,09 zł netto dla opcji 80 Mbit/s nie spowoduje ograniczenia konkurencji na rynku detalicznym, w momencie pojawienia się nowych usług detalicznych w opcjach VDSL, jak również zbadanie czy oferta hurtowa, na której będą bazować PT świadcząc usługi analogiczne do usługi w technologii VDSL, pozwoli stworzyć konkurencyjną względem rynku ofertę detaliczną.

W wyniku dokonanej analizy opłat hurtowych TP za dostęp do internetu w technologii VDSL dla opcji 40 Mbit/s oraz 80 Mbit/s Prezes UKE uzyskał, informacje, iż opłaty hurtowe dla tych opcji pozwolą na stworzenie przez PT na ich podstawie konkurencyjnej usługi detalicznej w stosunku do nowej usługi detalicznej TP. Zastosowana bowiem przez Prezesa UKE metoda oceny prawidłowości wysokości opłat polegająca na uwzględnienie wysokości opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych wykazała, iż przy opłatach TP na poziomie 46,90 zł netto dla opcji 40 Mbit/s i 58,09 zł netto dla opcji 80 Mbit/s istnieje dla PT przestrzeń ekonomiczna umożliwiającą stworzenie konkurencyjnej oferty detalicznej zapewniającą jednocześnie rozsądny poziom marży dla PT.

Mając zatem na uwadze powyższe wyniki analizy polegającej na uwzględnieniu wysokości opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych Prezes UKE zatwierdził wysokość opłat za usługi dostępu do internetu w technologii VDSL 40 Mbit/s i 80 Mbit/s zgodnie z brzmieniem sentencji niniejszej decyzji uznając, iż zmiana Oferty w tym zakresie jest zgodna z przepisami prawa i potrzebami rynku wyrażającymi się w szczególności w potrzebie zapobiegania ograniczaniu konkurencji i niedyskryminującym traktowaniu PT.

Należy wskazać, iż powyższa zmiana Oferty jest także zgodna z przesłankami wskazanymi w art. 43 ust. 1 Pt, warunkującymi zatwierdzenie projektu oferty ramowej, tj. przesłanką zgodności projektu oferty z przepisami prawa i potrzebami rynku, wskazanymi w Decyzji SMP. W szczególności zaś powyższa zmiana realizuje obowiązek zapewnienia dostępu na rzecz przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wskazany w art. 34 Pt, bowiem dzięki wprowadzeniu ww. zmiany zakres zapewnienia dostępu do Usługi BSA został rozszerzony o świadczenie tej usługi także w technologii VDSL. Rozszerzenie zaś katalogu technologii, w oparciu o które może być świadczona Usługa BSA, przy uwzględnieniu konkurencyjnych warunków cenowych przyczyni się do zwiększenia konkurencyjności usług świadczonych Abonentom na rynku detalicznym.

Podsumowując, należy wskazać, iż działania Prezesa UKE w przedmiotowym zakresie wychodzą na przeciw potrzebom rynku, o których mowa w art. 43 ust 1 Pt, tj. przede wszystkim w zakresie wspierania konkurencji świadczenia usług telekomunikacyjnych, w tym zapewnienia użytkownikom końcowym osiągnięcia maksymalnych korzyści, w zakresie różnorodności cen oraz różnorodności i jakości usług.

Rygor natychmiastowej wykonalności

Katalog przesłanek uzasadniających nadanie decyzji nieostatecznej rygoru natychmiastowej wykonalności jest zamknięty, a zatem jedynie względ na dobra i wartości określone w art. 108 § 1 kpa zobowiązuje organ administracji publicznej do nadania decyzji takiego rygoru. Ustawodawca wymienia w art. 108 § 1 kpa kilka rodzajów dóbr, które podlegają ochronie przez nadanie decyzji nieostatecznej rygoru natychmiastowej wykonalności

Należy zatem podkreślić, iż u podstaw nadania niniejszej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności leżała dyspozycja art. 108 § 1 kpa, zgodnie z którą decyzji administracyjnej może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, gdy jest to niezbędne ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami, bądź też ze względu na inny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony.

W art. 108 § 1 kpa ustawodawca wymienia kilka rodzajów dóbr, które podlegają ochronie w drodze nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, między innymi jest nim „inny interes społeczny”.

Odnosząc się do przesłanki interesu społecznego, należy stwierdzić, „*że nie ma trwałej, stałej definicji interesu społecznego, a treść tego pojęcia trzeba ustalać w każdym przypadku z osobna*” (M. Wyrzykowski, „Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym”, Warszawa 1986, s. 209). W tym zakresie należy zaznaczyć, iż w orzecznictwie występują m. in. trzy kategorie „*interesów*”: prywatny (indywidualny), społeczny oraz publiczny. Interes społeczny jest przeciwstawiany interesowi prywatnemu i nie musi oznaczać ogółu, a jedynie pewną zbiorowość (por. np. wyrok NSA z dnia 21 czerwca 2001 r., sygn. akt V SA 3718/00, zam. ONSA 2002 nr 3, poz. 124).

Należy wskazać, że niniejsza decyzja Prezesa UKE i skutki, jakie ze sobą niesie mają istotne znaczenie dla interesu społecznego i wymagają zapewnienia ich natychmiastowej wykonalności. W niniejszej sprawie interes społeczny wyraża się w dążeniu do zapewnienia sprawnego funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych i konieczność ochrony i rozwoju na tym rynku zasad konkurencyjności leżały u podstaw zastosowania przez Prezesa UKE omawianej instytucji. Oferta określająca niedyskryminujące warunki dostępu do usług świadczonych w sieci TP, w tym m.in. do Usługi BSA świadczonej w technologii VDSL, ma istotne znaczenie dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy mogą, w oparciu o warunki w niej określone, konkurować na rynku świadczenia usług telekomunikacyjnych użytkownikom końcowym.

Przedmiotowa decyzja zmieniająca a następnie zatwierdzająca zmieniony Projekt TP będzie miała znaczący wpływ na realizację powyższych celów poprzez stymulację rozwoju rynku usług telekomunikacyjnych. Niniejsza decyzja ma za zadanie doprowadzić do zwiększenia zakresu świadczonych usług oraz polepszenia ich jakości a przez to stymulować wzrost konkurencji oraz spadek cen, co leży w interesie społecznym. W konsekwencji decyzja ta doprowadzi do rozwoju usług telekomunikacyjnych w Polsce, a dla abonentów będzie się wiązała z szerszym dostępem do usług o lepszej jakości i po konkurencyjnej cenie.

Zmieniony i zatwierdzony przez Prezesa UKE Projekt TP pozwoli ponadto na realizację celów regulacyjnych określonych w art. 189 ust. 2 Pt. Należy dodać,

iż prawo wspólnotowe odnosząc się do rozstrzygnięć organów regulacyjnych na rynku telekomunikacyjnym, wymaga zapewnienia przez państwa członkowskie ich natychmiastowej wykonalności, aż do momentu rozpoznania środka odwoławczego przez odpowiedni organ odwoławczy. Artykuł 4 zdanie 4 Dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywa ramowa) brzmi: „[...] Do czasu rozpoznania takiego wniosku o odwołanie, decyzja krajowego organu regulacyjnego pozostaje w mocy, chyba, że organ odwoławczy postanowi inaczej [...]”.

Powyższe przemawia za nadaniem niniejszej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę, Prezes UKE orzekł jak w sentencji.

POUCZENIE

Strona niezadowolona z niniejszej decyzji może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji stronie (art. 127 § 3 w zw. z art. 129 § 2 kpa).

Otrzymują:

1. **Maciej Rogalski**
Pełnomocnik TP
ul. Twarda 18
00-105 Warszawa
2. **Rafał Duczek**
Pełnomocnik KIGeIT
ul. Stępińska 22/30
00-739 Warszawa
3. **Wioletta Pacler**
Pełnomocnik PIIT
ul. Koszykowa 54
00-675 Warszawa

Do wiadomości:

1. **Telekomunikacja Polska S. A.**
Pion Współpracy Regulacyjnej Grupy TP
ul. Twarda 18
00-105 Warszawa