



Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji

Warszawa, dnia 31 stycznia 2011 r.
KIGEiT/130/01/2011

**Szanowna Pani
Anna Streżyńska**

**Prezes
Urzędu Komunikacji Elektronicznej**
ul. Kasprzaka 18/20
01 – 211 Warszawa

Szanowna Pani Prezes,
w nawiązaniu do przedłożonego przez operatorów¹ konspektu stanowiącego „*punkt wyjścia do opracowania przez operatorów projektu wniosku, który byłby składany przez operatorów w ramach art. 43a ustawy Prawo telekomunikacyjne*”, Izba przedkłada swoje stanowisko odnośnie przedstawionego konspektu, prosząc o jego uwzględnienie w dalszych pracach.

1) Kwestia braku cofnięcia środków odwoławczych i środków zaskarżenia od decyzji ustalających wysokość stawek MTR, tj. wydanych na podstawie art. 40 Pt oraz decyzji w sprawach indywidualnych;

W pierwszej kolejności, Izba ponownie wskazuje na to, że **odstąpienie przez Prezesa UKE od obniżek stawek MTR i uzyskanie w ten sposób korzyści przez operatorów sieci ruchomych następuje kosztem operatorów sieci stacjonarnych zrzeszonych w KIGEiT**. Mimo to, rozumiejąc potrzeby regulacyjne Prezesa UKE, w swoim początkowym stanowisku złożonym do Prezesa UKE Izba nie sprzeciwiła się planowanemu przez Prezesa UKE uzgodnieniu o nieobniżaniu tych stawek, **pod warunkiem jednak, że w pierwszej kolejności zostanie wyeliminowane ryzyko uchylecia decyzji ustalających wysokość stawek MTR, zarówno wydanych na podstawie art. 40 ustawy Prawo telekomunikacyjne, jak i w sprawach indywidualnych, przez cofnięcie środków odwoławczych i środków zaskarżenia złożonych przez operatorów sieci komórkowych od tych decyzji.**

Warunek zakończenia w powyższy sposób postępowań sądowych i zagwarantowanie stabilnej wysokości stawki MTR, jako punkt wyjścia do prowadzenia uzgodnień o dalszym jej nieobniżaniu, Prezes UKE przyjął za własny i od jego spełnienia przez operatorów sieci komórkowych uzależnił odroczenie obniżenia stawek MTR w zamian za inwestycje.

Problem w tym, że są prowadzone robocze uzgodnienia dotyczące zasad przeliczania korzyści uzyskanych przez operatorów sieci ruchomych w wyniku odebrania tych korzyści

¹ P4, PTC, PTK, PLK

operatorom sieci stacjonarnych, a jednocześnie operatorzy sieci ruchomych wprost deklarują, że nie cofną środków zaskarżenia i odwoławczych od decyzji MTR.

Ponadto, w przygotowanym przez siebie „Konspekcie wniosku operatora na podstawie art. 43a Pt” (dalej „Konspekt”), operatorzy sieci komórkowych wprost zastrzegają, że nie będą ponosić odpowiedzialności za różnicę stawek MTR powstałą na skutek zmiany lub uchylecia decyzji tę stawkę ustalających (pkt 4.2 Konspektu)². Zastrzeżenie to jest spójne z dążeniem operatorów sieci komórkowych do ustalenia zasady kalkulacji korzyści, mówiącej o tym, że raz ustalona wysokość korzyści nie będzie podlegała zmianie mimo nawet zmiany realnej ich wysokości, w szczególności także w przypadku uchylecia lub zmiany decyzji obniżających wysokość stawek MTR.

Wszystkie te propozycje służą zabezpieczeniu interesów operatorów sieci komórkowych, kosztem operatorów sieci stacjonarnych. Zgoda Regulatora na takie warunki prowadziłaby do wzmocnienia siły rynkowej tych przedsiębiorców i jednoczesnego osłabienia możliwości konkurencji przez operatorów sieci stacjonarnych.

Gdyby doszło do prawomocnego uchylecia ww. decyzji, korzyści uzyskane przez operatorów sieci ruchomych, znacznie wzrosną w stosunku do tej ich wartości, którą Prezes UKE zamierza uwzględnić do wyliczenia korzyści determinujących wysokość obowiązkowych inwestycji. Faktycznie uzyskane korzyści przez MNO byłyby zatem znacznie wyższe niż wartość podjętych zobowiązań inwestycyjnych.

Korzyści, jakie operatorzy sieci komórkowych osiągną z uwagi na nieobniżanie stawek MTR, służące ustaleniu wysokości zobowiązań inwestycyjnych są bowiem wyliczane przy założeniu, że obowiązująca stawka MTR nie zostanie wzruszona w postępowaniu sądowym w sprawie żadnego operatorów sieci stacjonarnych.

Założenie to już na tym etapie prac jest nieprawdziwe. Została już bowiem prawomocnie uchylona pierwsza decyzja określająca wysokość stawek MTR wydana na rzecz Sferii. Prawomocnemu uchyleciu uległy także decyzje wydane na podstawie art. 40 ustawy Prawo telekomunikacyjne w sprawie PTC i Centertel.

W tej sytuacji, zapewnienie stabilności stawek MTR wymaga dodatkowych gwarancji regulacyjnych, bez wprowadzenia których do rozstrzygnięcia decyzji z 43a ustawy Prawo telekomunikacyjne, decyzje te nie powinny być one w ogóle wydane.

Tymczasem, Konspekt przedstawiony przez operatorów sieci komórkowych nie odnosi się w żaden sposób do postawionego przez Prezesa UKE warunku, tj. zobowiązania do cofnięcia środków odwoławczych i zaskarżenia od decyzji Prezesa UKE ustalających wysokość stawek MTR, wydanych na podstawie art. 40 Pt, a także wydanych w ich następstwie decyzji w sprawach indywidualnych.

² „ 4.1 Zasady odpowiedzialności MNO

Istotnym zagadnieniem z punktu widzenia przedsiębiorców, którzy zdecydują się na złożenie wniosku, na podstawie art. 43a Pt jest brak odpowiedzialności MNO (karnoadministracyjnej oraz w postaci zmiany lub uchylecia decyzji w zakresie wysokości stawek MTR), jeżeli poszczególne elementy procesu inwestycyjnego nie będą realizowane z przyczyn nieleżących po stronie MNO (np. niemożność wywiązania się z terminów w procesach inwestycyjnych z powodu bezczynności organów, których rozstrzygnięcia są niezbędne do rozpoczęcia lub kontynuowania procesu inwestycyjnego; działania osób trzecich uniemożliwiające realizację inwestycji; zdarzenia związane z działaniem sił przyrody, niekoniecznie w postaci siły wyższej).”

Brak obniżek stawek MTR jest traktowany jako korzyść operatorów komórkowych, jednak podmiotami, którzy faktycznie korzyść tę finansują już od stycznia br., z uwagi na brak zapowiedzianej na ten termin obniżki stawek MTR, są operatorzy sieci stacjonarnych zrzeszeni w Izbie. Staną się płatnikami netto procesu zainicjowanego przez operatorów komórkowych (de facto wszelkie korzyści wynikające z wolniejszego spadku MTR są finansowane przez operatorów stacjonarnych oraz operatorów zagranicznych korzystających z roamingu, a jednocześnie na operatorach stacjonarnych nadal będzie ciążyło znaczące ryzyko gospodarcze ewentualnego uchylecia przez Sądy decyzji ustalających stawki z tytułu MTR. Oznacza to, iż z jednej strony operatorzy stacjonarni sfinansują rozwój sieci operatorów komórkowych, utrzyma się (a w zasadzie wobec obniżki stawek FTR zwiększy się) poziom asymetrii w zakresie zakańczania połączeń w sieci stacjonarnej i ruchomej, co pogłębi zjawisko substytucji komórkowej, a jednocześnie być może będą obowiązani utworzyć gigantyczne rezerwy na zaspokojenie roszczeń operatorów komórkowych. Jednocześnie kwoty te są nie do odzyskania z przychodów z rynku detalicznego, gdyż nie da się przeprowadzić zwrotu korzyści udzielonych użytkownikom końcowym w związku z obniżeniem stawek MTR. Podniesienie cen lub przywrócenie poprzednich warunków świadczenia usług, było niekorzystne dla użytkowników, a wręcz niemożliwe, zwłaszcza w odniesieniu do okresów wstecznych. Wiązałoby się bowiem z utratą wiarygodności operatorów stacjonarnych wobec ich klientów oraz z ryzykiem ich masowej utraty.

Co więcej, Izba stoi na stanowisku, że zaproponowany harmonogram obniżek przewiduje, że oprócz korzyści z jego zmniejszenia, MNO będą czerpać także ogromne korzyści z pobierania kilkuset procentowej marży za zakańczanie połączeń. Jak się wydaje, w przypadku wprowadzenia LRIC, co zgodnie z zaleceniami KE już powinno mieć miejsce, stawki za MTR byłyby na poziomie ok. 0,03 zł/min, czyli znacznie niżej aniżeli proponowany harmonogram spadku tych stawek. W konsekwencji, zdaniem Izby, wyłącznym beneficjentem tego porozumienia są operatorzy komórkowi, a przede wszystkim operatorzy zasiedzieli na tym rynku, a jedynymi podmiotami, które ponoszą koszty i ryzyka tych zmian są operatorzy stacjonarni.

Gdyby zatem ustalić ponoszone przez operatorów sieci stacjonarnych zrzeszonych w KIGeIT skutki zawarcia porozumienia z operatorami sieci ruchomych lub wydania decyzji o odroczeniu zapowiedzianych obniżek MTR, bez jednoczesnego cofnięcia środków zaskarżenia i środków odwoławczych od decyzji Prezesa UKE ustalających wysokość stawek MTR, to do ogromnych ryzyk kosztów rezerw i wypłat na zaspokojenie roszczeń na rzecz operatorów sieci komórkowych, należałoby doliczyć straty wynikające z braku spodziewanej dalszej obniżki stawek MTR.

Ryzyka te mogą przesądzić o ustaniu płynności finansowej niektórych operatorów zrzeszonych w KIGeIT, a znacznie pogorszyć możliwości konkurowania przez innych, na rzecz wzmocnienia sytuacji finansowej operatorów sieci ruchomych, chociażby poprzez fakt finansowania ich inwestycji ze środków, o które pogorszeniu ulegną warunki rozliczeń operatorów sieci stacjonarnych.

Dlatego, Izba ponawia swój postulat uwarunkowania porozumienia (wydania decyzji na podstawie art. 43a Prawo telekomunikacyjne) od cofnięcia ww. postępowań sądowych.

W świetle art. 43a ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne istnieją ku temu podstawy prawne.

Zobowiązanie MNO do cofnięcia środków odwoławczych i środków zaskarżenia od decyzji ustalających wysokość stawek MTR niewątpliwie mieści się w kategorii, co najmniej „innych zobowiązań”, w rozumieniu tego przepisu, które przyczynią się do skutecznej realizacji obowiązków regulacyjnych nałożonych na MNO, rozwoju równoprawnej i skutecznej konkurencji, rozwoju lub zapewnienia użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych. Przyczynią się także do rozwoju nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej, gdyż z jednej strony korzyści uzyskane przez MNO wynikające z odroczenia dalszych obniżek MTR zostaną spożytkowane w inwestycjach, z drugiej operatorzy sieci stacjonarnych zwolnieni z ryzyk wielomilionowych roszczeń, będą mogli angażować środki na rozwój na zasadach tzw. „drabiny inwestycyjnej”, w tym także w NGA.

2) Kwestia przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego i konsolidacyjnego;

W ocenie Izby wydanie decyzji z art. 43a Pt wymaga, zgodnie ze stanowiskiem konsekwentnie prezentowanym przez operatorów MNO, uprzedniego przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego i konsolidacyjnego. W tym zakresie Izba wyraża zdziwienie, że operatorzy komórkowi mają jakieś wątpliwości w tym zakresie, skoro ich dotychczasowe stanowisko było dość konsekwentne.

3) Brak zobowiązania MNO do wprowadzenia nowych warunków rozliczeń we współpracy międzyoperatorskiej;

Izba wskazuje, że konspekt nie zawiera jakiegokolwiek zobowiązania po stronie MNO do wprowadzenia tych rozliczeń w ramach współpracy międzyoperatorskiej, jeszcze przed datą zaistnienia obowiązku stosowania nowej stawki. Prowadzi to do ryzyka, że znowu wprowadzenie tych rozliczeń będzie wymagało decyzji Prezesa UKE.

4) Kwestia odpowiedzialności MNO;

Izba wskazuje, że nie ma możliwości jakiegokolwiek wyłączenia stosowania sankcji administracyjnych za niedotrzymanie warunków porozumienia (czego domagają się MNO). Jednocześnie wydaje się, że przesłanki stosowania sankcji z art. 209 Pt dostatecznie chronią operatorów przed ryzykami wskazanymi w konspekcie. Izba nie widzi uzasadnienia do stosowania dalszych (nie mających umocowania prawnego) środków ochronnych.

5) Kwestia „wakacji regulacyjnych” dla MNO;

Zgodnie z poglądem prezentowanym przez PTC Sp. z o.o. w ramach prac nad porozumieniem UKE_TP, Izba wskazuje, że przyjęcie harmonogramu obniżenia stawek w ramach procedury z art. 43a, prowadzi de facto do naruszenia art. 40 Pt. Izba podziela stanowisko PTC w tym zakresie i wskazuje, że odnosi się ono także do tego porozumienia.

6) Kwestia rozpoczynania inwestycji przez MNO

KIGEiT podkreśla, że nie ma żadnych podstaw do przyjęcia propozycji MNO, aby inwestycje rozpoczynały się dopiero z chwilą, kiedy w 100% uzyskuje ona pokrycie w

wyliczonych wartościach inwestycji. Brak jest uzasadnienia dla takiego podejścia. W przypadku bowiem wystąpienia korzyści MNO, a nieosiągnięcia 100% wartości inwestycji, obowiązek jej przeprowadzenia nie powstanie. Byłoby to równoznaczne z uzyskaniem nieuzasadnionego przychodu przez MNO i to kosztem przedsiębiorców świadczących usługi użytkownikom sieci stacjonarnych.

Zdaniem KIGEiT, szczegółowe zasady wykorzystania korzyści operatorów sieci komórkowych uzyskane przez niech wskutek odroczenia obniżenia stawek MTR powinny zostać tak ustalone, by obligowały MNO do wykorzystania uzyskanych w ten sposób korzyści w 100%, a nie tylko w pewnej ich części.

Z poważaniem

Prezes Zarządu



Stefan Kamiński