

Warszawa, dnia 4 sierpnia 2021 r.

P4 sp. z o.o.
ul. Wynalazek 1
02-677 Warszawa

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

Stanowisko konsultacyjne dotyczące projektu decyzji w sprawie hurtowego rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P4 sp. z o.o.

W odpowiedzi na obwieszczenie Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „UKE”) z dnia 5 lipca 2021 r. o rozpoczęciu konsultacji projektów decyzji w sprawie hurtowych rynków świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomych publicznych sieciach telefonicznych wskazanych operatorów, w tym P4 sp. z o.o. (dalej „P4”), przedstawiam stanowisko P4 dotyczące w/w decyzji.

W projektowanej decyzji Prezes UKE wskazuje na potrzebę utrzymania regulacji *ex ante* na hurtowych rynkach zakańczania połączeń w sieciach operatorów ruchomych, pomimo odstąpienia przez Komisję Europejską od regulowania powyższych rynków w związku z wprowadzeniem maksymalnych ogólnounijnych stawek za zakańczanie połączeń głosowych.

W motywie 40 zalecenia Komisji (UE) 2020/2245 z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie rynków właściwych w zakresie produktów i usług telekomunikacyjnych w sektorze łączności elektronicznej podlegających regulacji *ex ante* zgodnie z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1972 ustanawiającą Europejski kodeks łączności elektronicznej (dalej „Zalecenie 2020”) wskazano:

(...) Stosowanie ogólnounijnych stawek za zakańczanie połączeń głosowych ograniczy możliwość ustalania nadmiernych stawek za zakańczanie połączeń przez operatorów sieci ruchomych i sieci stacjonarnych. W związku z tym ryzyko ustalania nadmiernych stawek za zakańczanie połączeń, które stanowi najpoważniejsze zagrożenie dla konkurencji na tych rynkach, powinno zniknąć. Ze względu na ścisłe stosowanie zasady oparcia cen o koszty przy ustalaniu ogólnounijnych stawek za zakańczanie połączeń głosowych, zgodnie z wymogami kodeksu, stawki za zakańczanie połączeń powinny być podobne do stawek, jakich oczekuje się w przypadku konkurencyjnych rynków. W związku z tym rynki zakańczania połączeń nie powinny już spełniać trzech kryteriów na poziomie Unii.

W Zaleceniu 2020 wskazano, że dopiero występowanie na rynku krajowym szczególnych okoliczności czy problemów może uzasadniać regulację (motyw 41):

Niemniej jednak szczególne okoliczności mogą uzasadniać regulację wybranych aspektów rynków zakańczania połączeń w niektórych państwach członkowskich. Konkretnie okoliczności krajowe mogą

wskazywać na to, że wspomniane rynki nie zmierzają do osiągnięcia konkurencji w ujęciu perspektywicznym lub że nadal występują na nich problemy z konkurencją. Może to mieć miejsce w przypadku, gdy operatorom odmówiono wzajemnego połączenia lub napotkali problemy z zakańczaniem połączeń, które wychodzą z ich sieci, w sieciach innych operatorów. Krajowe organy regulacyjne powinny rozwiązywać takie problemy, nakładając obowiązki oparte na znaczącej pozycji rynkowej inne niż kontrola cen, jeżeli spełnione są trzy kryteria, albo stosując inne odpowiednie narzędzia regulacyjne, tj. art. 61 ust. 2 kodeksu, jeżeli spełnione są określone w nim warunki.

Tymczasem Prezes UKE, uzasadniając utrzymanie ciążących na operatorze obowiązków regulacyjnych, nie odwołuje się do żadnych konkretnych okoliczności, które odróżniałyby krajowy rynek zakańczania połączeń w sieciach ruchomych od pozostałych rynków w państwach członkowskich UE, jak również nie stwierdza występowania problemów, które uzasadniałyby utrzymanie wobec operatorów obowiązków innych niż kontrola cen.

W uzasadnieniu projektowanej decyzji przedstawiona jest natomiast polemika ze stanowiskiem Komisji, ujętym w Zaleceniu 2020 oraz Nocie wyjaśniającej do Zalecenia 2020.

Prezes UKE wskazuje na „istotną różnicę pomiędzy bardzo dużymi operatorami działającymi na rynku telefonii ruchomej a znaczną liczbą niewielkich operatorów stacjonarnych, których siła negocjacyjna jest niewielka. To w szczególności wobec tych operatorów, MNO mogą stosować różnego rodzaju działania utrudniające dostęp takie jak: przedłużanie negocjacji, stawianie warunków dostępu niemożliwych do spełnienia przez małe podmioty czy ich dyskryminację, przez m.in. niesymetryczne warunki finansowe.” Należy jednak mieć na uwadze, że występowanie na rynku krajowym wielu przedsiębiorców telekomunikacyjnych świadczących usługi telefoniczne, których skala działalności jest mała lub bardzo mała, nie jest sytuacją nietypową, odróżniającą rynek polski od innych rynków krajowych.

W dalszej kolejności Prezes UKE wskazuje, że w praktyce nie podziela wniosków Komisji co do konsekwencji odmowy zapewnienia dostępu przez danego operatora innemu operatorowi, jak również co do możliwości korzystania z tranzytu połączeń.

Jako dodatkowy powód, mający przemawiać za utrzymaniem obowiązków regulacyjnych, Prezes UKE wskazuje czas wydania projektowanej decyzji:

„Niewątpliwie wejście w życie niniejszej decyzji nastąpi w okresie bezpośrednio po wprowadzeniu ogólnounijnej stawki z zakańczaniem połączeń w sieciach ruchomych, co abstrahując od innych kwestii, dodatkowo uzasadnia utrzymanie niekosztowych obowiązków regulacyjnych.”

Należy zwrócić uwagę, że w przytoczonym fragmencie Noty wyjaśniającej do Zalecenia 2020 wskazano, że utrzymywanie obowiązków może być uzasadnione w okresie następującym bezpośrednio po wprowadzeniu ogólnounijnych stawek za zakańczanie połączeń, jednak w przypadku „[j]eżeli pojawią się problemy lub jeżeli istnieje duże ryzyko, że tak się stanie (...) Może to mieć miejsce w przypadku, gdy krajowe organy regulacyjne otrzymały uzasadnione skargi od operatorów, którym odmówiono wzajemnego połączenia.” Przy tym w uzasadnieniu projektowanej decyzji nie wspomniano o jakichkolwiek skargach czy konkretnych problemach. Czas wydania decyzji nie jest natomiast samodzielnym powodem do utrzymywania regulacji.

Podsumowując kwestię spełnienia drugiego spośród trzech kryteriów uzasadniających nakładanie obowiązków regulacyjnych (struktura rynku nie sprzyja osiągnięciu efektywnej konkurencji w odpowiednim horyzoncie czasowym, przy uwzględnieniu stanu konkurencji opartej na infrastrukturze

i innych źródeł konkurencji stanowiących przyczynę istnienia barier w dostępie do rynku), Prezes UKE wskazał:

„Jak zauważono wyżej cechą charakterystyczną rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w sieci Operatora jest sytuacja tzw. naturalnego monopolu, wynikająca z faktu, że Operator kontroluje wszystkie zakończenia i numery telefoniczne w swojej sieci, przy jednoczesnym braku technicznej możliwości świadczenia takiej usługi w sieci Operatora przez inny podmiot. Sytuacja ta stwarza nieprzezwycięzalną barierę strukturalną w dostępie do rynku.

Tym samym, należy stwierdzić, że stosowanie aktu delegowanego rozwiąże potencjalne problemy z zawyżaniem stawek za zakańczanie połączeń, to jednak pozostałe problemy związane z możliwością odmowy dostępu lub stosowaniem dyskryminujących warunków umownych mogą być rozwiązane tylko przez regulację ex ante.

Dlatego nie można stwierdzić, aby struktura analizowanego rynku podjęła w stronę efektywnej konkurencji zarówno w krótszym, jak i dłuższym horyzoncie czasowym, w szczególności przy braku regulacji ex ante tego rynku.”

Należy zauważyć, że interpretacja przedstawiona w uzasadnieniu projektowanej decyzji, upatrująca przyczyny regulacji w naturalnym monopolu operatorów, bez stwierdzenia rzeczywistego, a nie jedynie abstrakcyjnego, ryzyka występowania problemów na rynku krajowym, jest niezgodna z dokonaniem przez Komisję uznaniem, *„że drugie kryterium nie zostało spełnione na poziomie Unii”*.

W Nocie wyjaśniającej do Zalecenia 2020 wskazano zasady, jakimi winny kierować się krajowe organy regulacyjne przy ewentualnym nakładaniu na operatorów dodatkowych obowiązków, innych niż kontrola cen:

4.2.4. Regulatory options available for other obligations than price control

As explained above, the Commission services consider that the implementation of the single maximum Union-wide voice termination rates would be sufficient to reduce operators' systematic ability and incentive to behave opportunistically on the termination markets.

As a general principle, Article 3(4)(f) of the Code stipulates that NRAs should impose ex ante regulatory obligations only to the extent necessary to secure effective and sustainable competition in the interest of end-users and relax or lift such obligations as soon as that condition is fulfilled. Moreover, regulatory measures should be necessary and proportionate for achieving the objectives set out in Article 3(2).

Nevertheless, if specific problems arise, regulatory authorities are well equipped to address them.

(...)

Finally, NRAs will retain their power to conduct market analyses under Article 67 and impose non-price obligations on SMP operators under Article 68. However, the removal of the termination markets from the list of recommended markets means that NRAs will need to conduct the three criteria test and prove that all criteria are met. In order to do so, NRAs would need to show that specific (non-price related) problems exist. For example, applications for dispute settlement would signal that the market might not function effectively. In such cases, SMP-based ex ante regulation may be the more appropriate way to address persistent problems.

Jak wynika z powyższego, chcąc nałożyć dodatkowe obowiązki, krajowy organ regulacyjny winien wykazać, że kontrola cen nie będzie w danym przypadku wystarczająca oraz że dany obowiązek jest proporcjonalny w konkretnej sytuacji.

Bez stwierdzenia realnego dużego ryzyka występowania problemów rynkowych nakładanie (utrzymywanie) dodatkowych obowiązków nie jest uzasadnione.

Ponadto, w ocenie P4, w projektowanej decyzji powinno zostać ujęte rozstrzygnięcie w przedmiocie obowiązku nałożonego na spółkę na podstawie art. 44 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (dalej „PT”) decyzją z dnia 14 grudnia 2012 r., nr DART-SMP-6040-10/11(49). Zgodnie z przepisem art. 24 pkt 2 PT rozstrzygnięcie takie ma charakter obligatoryjny, a jego brak powoduje utrzymywanie obowiązku, który od dnia 1 lipca 2021 r. stał się nieaktualny z uwagi na sprzeczność z przepisami rozporządzenia delegowanego Komisji (UE) 2021/654 z dnia 18 grudnia 2020 r. uzupełniającego dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1972 poprzez określenie jednolitej maksymalnej ogólnounijnej stawki za zakończenie połączenia głosowego w sieci ruchomej oraz jednolitej maksymalnej ogólnounijnej stawki za zakończenie połączenia głosowego w sieci stacjonarnej.

Dyrektor Departamentu Regulacji P4