

Gdynia, dnia 29 czerwca 2018 r.

Organ:
Prezes Urzędu Komunikacji
Elektronicznej
ul. Geldowa 7/9, 01-211 Warszawa

Strona:
VECTRA S.A.
Al. Zwycięstwa 253, 81-525 Gdynia

PISMO STRONY

Dotyczy projektu decyzji Prezesa UKE - DHRT.SMP.6040.75.2018 - wyznaczającej VECTRA S.A. przedsiębiorcą telekomunikacyjnym o znaczącej pozycji rynkowej na hurtowym rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w publicznej sieci telefonicznej w stałej lokalizacji oraz nakładającej na VECTRA S.A. szczegółowe obowiązki regulacyjne.

Stanowisko VECTRA S.A.

W związku z ogłoszeniem przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej rozpoczęcia postępowań konsultacyjnych w sprawie *projektów decyzji Prezesa UKE wyznaczającej VECTRA S.A. przedsiębiorcą telekomunikacyjnym o znaczącej pozycji rynkowej na hurtowym rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w publicznej sieci telefonicznej w stałej lokalizacji oraz nakładającej na VECTRA S.A. szczegółowe obowiązki regulacyjne*, VECTRA S.A. z siedzibą w Gdyni, Al. Zwycięstwa 253, będąca przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, wpisanym do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych pod nr 5568, zwana w dalszej części pisma „Spółką” lub „VECTRA”, przedstawia niniejszym swoje stanowisko we wskazanej sprawie.

W odniesieniu do projektu decyzji Prezesa UKE wyznaczającej VECTRA S.A. przedsiębiorcą telekomunikacyjnym o znaczącej pozycji rynkowej na hurtowym rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w publicznej sieci telefonicznej w stałej lokalizacji oraz nakładającej na VECTRA S.A. szczegółowe obowiązki regulacyjne (dalej zwanej „Decyzją”) Spółka wnioskuje o zamknięcie i umorzenie postępowania DHRT.SMP.6040.75.2018.

- I. W pierwszej kolejności Spółka uważa, że wydanie Decyzji jest bezprzedmiotowe i niecelowe, a cele regulacyjne wydania decyzji, jakie Prezes UKE ujawnia w treści projektu Decyzji, powinny być realizowane innymi instrumentami prawnymi, albo wręcz nie powinny być realizowane w zakresie wskazywanych czysto hipotetycznych ryzyk (możliwości) wykorzystywania znaczącej pozycji przez Spółkę.

Decyzją DART-SMP-6043-4/08(10) Spółka została już wyznaczona jako przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej na hurtowym rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w publicznej sieci telefonicznej VECTRA S.A. Co istotne, w powyżej wskazanej decyzji nie uregulowano poziomu stawek FTR. Takowe zostały uregulowane przez dojrzały w tym zakresie rynek telekomunikacyjny, podlegający regułom konkurencji wypracowanym w toku intensywnej wymiany ruchu i usług z wieloma operatorami telekomunikacyjnymi. Natomiast niewątpliwym skutkiem wprost i bezpośrednim tej decyzji

jest to, że VECTRA w zakresie świadczenia przedmiotowej usługi hurtowego dostępu przestrzega (i) zasad dostępu do swojej infrastruktury na potrzeby świadczenia przez innych operatorów usługi telefonii i zakańczania w sieci VECTRA połączeń inicjowanych z ich sieciami, (ii) równego dostępu dla ww. operatorów oraz (iii) zasady przejrzystości, jakie to zasady znalazły wyraz w obowiązkach regulacyjnych nałożonych ww. decyzją. Dość wskazać, że w przedmiotowym projekcie Decyzji nie wskazuje się ani jednego przypadku naruszenia tych zasad przez VECTRA, a przy uzasadnieniu każdego z motywów rozstrzygnięć Decyzji wskazuje się wyłącznie na możliwość wykorzystywania przez VECTRA znaczącej pozycji rynkowej.

Tyle, że takie założenia dla Decyzji i uzasadnienia dla niej zarazem, jakie przyjmuje Prezes UKE, są:

- 1) zupełnie błędne i nietrafione w zakresie obowiązków „niefinansowych” z ww. względów dotyczących przestrzegania decyzji DART-SMP-6043-4/08(10), a w zakresie wszystkich obowiązków przewidzianych w Decyzji, także dotyczącego stosowania sztywnej i ujednoliconej stawki wynagrodzenia, jest błędne również z tego względu, że VECTRA nie funkcjonuje w oderwaniu do całego rynku, lecz w krajowym czy wręcz unijnym systemie operatorów telefonicznych i nie ma na tym rynku choćby istotnej pozycji. Gdyby chciała w swoich sieciach stosować nierynkowe warunki dostępowe, wówczas niezwłocznie spotkałaby się działaniami retorsyjnymi ze strony innych operatorów w formie choćby stosowania analogicznych warunków czy inicjowania odpowiednich postępowań ze strony Prezesa UKE czy Prezesa UOKiK.;
- 2) sprzeczne z art. 24 pkt. 2) Pt¹, albowiem:
 - a. w zakresie obowiązków „niefinansowych” określonych w projekcie Decyzji, nie istnieje realna potrzeba jakiegokolwiek ich modyfikacji, skoro tak na cały rynek telefonii stacjonarnej, jak i na rynku właściwym w postaci sieci Spółki nie występują zdarzenia, które zaburzałyby „równoprawna i skuteczną konkurencję”. Prezes UKE takich faktycznych zaburzeń w ogóle nie wykazał (jw.!). A tylko takie faktyczne zaburzenia uzasadniałyby na gruncie art. 1 ust. 2 pkt. 1) w zw. z art. 24 pkt. 2) lit a) Pt działania przewidziane w projekcie Decyzji. Nie uzasadniają ich natomiast podnoszone przez Prezesa UKE hipotetyczne ryzyka wykorzystywania przez VECTRA znaczącej pozycji, nie mówiąc o tym, że Prezes UKE naruszy wyrażone tam zasady adekwatności i proporcjonalności, albowiem wobec czysto hipotetycznych zagrożeń nie powinno się stosować jakichkolwiek środków. Prezes UKE obowiązany jest i może działać wyłącznie wobec zagrożeń realnych, czy wręcz materializujących się.;
 - b. w zakresie obowiązku regulacyjnego dotyczącego stosowania od 01.01.2019 roku sztywnej stawki FTR nie istnieje realna potrzeba jej wprowadzenia. Jak wyżej wskazano rynek (a w tym Spółka) dokonał samoregulacji i wypracował stawki FTR satysfakcjonujące dla wszystkich operatorów na rynku. W związku z tym brak jest po prostu przesłanki na gruncie art. 1 ust. 2 pkt. 1) w zw. z art. 24 pkt. 2) lit a) Pt do wydania Decyzji w tym zakresie, a wprowadzenie ww. stawki stanowiłoby naruszenie zasady proporcjonalności. Mówiąc wprost, Prezes UKE zamierza wprowadzić stawkę FTR, której rynek wcale nie oczekuje ani co do wysokości, ani co do zasady.

¹ Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo Telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1907 ze zm.)

Spółka nie widzi zatem celu wskazanych działań regulacyjnych, po pierwsze dlatego, że zgodnie „z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/140/WE (2) celem ram regulacyjnych jest między innymi stopniowe zmniejszanie zakresu szczególnych regulacji sektorowych ex ante w miarę rozwoju konkurencji na rynku, tak aby doprowadzić do stanu, w którym łączność elektroniczna będzie podlegała wyłącznie prawu konkurencji”, a po wtóre, zdaniem Spółki nie przyniesie to zamierzonego efektu.

Spółka jest przekonana, iż obecnie obowiązujące regulacje uznać należy za wystarczające i odpowiadające stanowi rynku.

Spółka wskazuje, iż zalecenie Komisji UE w sprawie uregulowań dotyczących stawek za zakańczanie połączeń w sieciach stacjonarnych i ruchomych (2009/396/WE) wydane zostało w roku 2009 r. Spółka nie dostrzega problemów rynkowych, które dawałyby uzasadnienie do tak znacznego rozszerzenia regulacji. Takiego uzasadnienia nie przedstawiono również w treści decyzji. Co więcej, w każdym z opracowań przygotowywanych przez Prezesa UKE, dotyczącym rynku telefonii stacjonarnej znaleźć można informacje, iż rynek ten nieustannie się zmniejsza, maleje liczba aktywnych linii telefonicznych i ubywa abonentów. Mówiąc wprost, usługa telefonii stacjonarnej jest praktycznie usługą schyłkową, wypieraną z rynku przez usługi telefonii komórkowej, czy alternatywnych metod połączeń głosowych poprzez Internet. W tym kontekście trudno znaleźć uzasadnienie dla rozszerzenia regulacji na tym rynku. Przykładowo, w „Raporcie o stanie rynku telekomunikacyjnego w roku 2016” Prezes UKE informuje, że „rynek telefonii stacjonarnej odnotował ponowny spadek, zarówno pod względem liczby abonentów jak i przychodów”. W sumie operatorzy zarobili na tych usługach 2,6 mld zł, czyli o blisko 21% mniej niż w roku ubiegłym”. W okresie 2012-2016 następował stały spadek przychodów operatorów z 4,5 mld zł do 2,6 mld zł. To samo dotyczy abonentów, których liczba w okresie 2012-2016 spadła z 7,4 mln do 5,2 mln.

Spółka wskazuje, iż samo ww. zalecenie Komisji UE, zgodnie z punktem 13 miało być poddane przeglądowi nie później niż po upływie czterech lat od terminu rozpoczęcia jego stosowania. Jednoznacznie oznacza to, że Komisja nie zakładała jego stosowania aż przez 9 lat w niezmienionej formie, co także powinno powstrzymać Prezesa UKE od jego implementacji po upływie tak długiego czasu.

Zalecenie Komisji jest dokumentem, który ma wspierać narodowe organy regulacyjne w ich działalności, wskazywać im cele i kierunki działań, a także sposoby realizacji celów. Nie jest jednak źródłem powszechnie obowiązującego w Unii Europejskiej prawa. Z tego powodu oraz z uwagi na upływ czasu uważamy, iż Prezes UKE nie powinien, bez przeprowadzenia dogłębnej analizy rynku, dążyć do wykonania tego zalecenia, bez oglądania się na stan rynku w Polsce.

Ponadto, zgodnie z treścią Decyzji, stawkę FTR wyliczoną w modelu BU pure LRIC przyjęto w zaledwie 9 krajach Unii Europejskiej. Pozostałe kraje nie postąpiły więc zgodnie z zaleceniem Komisji, uznając widocznie, że taka regulacja nie przyniesie korzyści ich rynkom. Spółka uważa, iż na rynku polskim zastosowanie modelu BU pure LRIC nie jest konieczne.

W tym kontekście nie sposób nie zauważyć, że w braku realnej potrzeby tj. (oczekiwania rynku) wprowadzenia regulacyjnej stawki FTR, Prezes UKE kieruje się w istocie wyabstrahowaną i oderwaną od realiów polskiego rynku potrzebą wprowadzenia rozwiązań jedynie zalecanych na poziomie regulacji unijnych (nieobligatoryjnych zresztą – jw.). Taki zamysł jest wprost sprzeczny z art. 1 ust. 2 pkt. 1) w zw. z art. 24 pkt. 2) lit a) Pt. Nie jest zadaniem i kompetencją Prezesa UKE kształtowanie rynku wedle jego własnych zamysłów i celów. Ma prawo to robić w kontekście art. 1 ust. 2 Pt wyłącznie w reakcji i w odniesieniu do realnie istniejących zjawisk

i potrzeb rynku. Tymczasem takich w Decyzji w ogóle nie zidentyfikowano i nie sparametryzowano.

Spółka nie zgadza się także z przyjętym przez Prezesa UKE w modelu efektywnego operatora skali działalności na poziomie ogólnokrajowym i 33% udziału w rynku. Zdaniem Spółki jest to błędne założenie, skutkujące zafałszowaniem wyników modelu. Założono bowiem brak różnic pomiędzy dostawcą usług będącym oligopolistą, dostawcami usług świadczących usługi dziesiątkom tysięcy abonentów, czy wreszcie małymi, lokalnymi dostawcami usług, którzy świadczą je dla kilkuset czy kilku tysięcy abonentów. Prowadzi to ewidentnie do zafałszowania ostatecznie wyliczonej stawki, jako jednolitej dla największego i najmniejszych podmiotów rynkowych. W konsekwencji, mali i średni przedsiębiorcy telekomunikacyjni będą z tego tytułu dopłacać do prowadzonej działalności. Stoi to w sprzeczności z celem zalecenia Komisji, które miało wspierać małych operatorów w prowadzonej przez nich działalności.

Spółka stoi na stanowisku, iż zgodnie z motywem 17 zalecenia stawka FTR powinna być odrębnie liczona wyłącznie dla małych oraz wyłącznie dla dużych operatorów. Stworzenie jednej hybrydy z różnej wielkości operatorów zafałszowuje dane i może jedynie prowadzić do sytuacji, w której otrzymane wyniki nie będą satysfakcjonujące dla żadnego z podmiotów.

Nawet w przypadku stawek opłat za zakańczanie połączeń w sieciach mobilnych jako efektywny uznany został operator dysponujący 20% udziałem w rynku (decyzja DART-SMP-6040-8/11 z dnia 14 grudnia 2012 roku, str. 49). Tymczasem to właśnie i tylko na rynku mobilnym występuje ledwo kilka podmiotów. Tam zatem przedmiotowy udział powinien być określany na wysokim poziomie.

Spółka nie zna niestety i nie zgadza się z przyczynami, dla których Prezes UKE poczynił tak rozbieżne ustalenia w przypadku rynku FTR, choć Decyzja, implikująca także rozliczenia z operatorami mobilnymi, powinna je opisywać.

II. Z błędnie przyjętym udziałem efektywnego operatora wiąże się niewątpliwie zbyt niski poziom stawki FTR, którą Prezes UKE ustalił na kwotę 0,32 gr/min.

W przypadku Spółki, zaproponowana przez Prezesa UKE stawka FTR jest ponad 10-krotnie niższa, niż obecnie stosowana. Wejście w życie Decyzji będzie oznaczało xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

- czego zresztą Prezes UKE, przeprowadzając kalkulacje i realizując założenia/cele, w ogóle nawet nie wziął pod uwagę, nie mówiąc o jakimkolwiek dialogu ze Spółką, czy jakiegokolwiek analizie, wyjaśnieniach i postępowaniu dowodowym w tym względzie (naruszając tym samym w sposób oczywisty i rażący podstawowe zasady postępowania administracyjnego, wyrażone w art. 7 i art. 8-11 k.p.a.). Tymczasem, obecnie funkcjonujące i stosowane przez Spółkę stawki za zakańczanie połączeń odzwierciedlają sytuację rynkową a także w dużej mierze wynikają ze wzajemnych transparentnych relacji uczestników rynku.

Co istotne, spadek stawki FTR nie będzie wynikał ze zmiany sytuacji rynkowej, ale będzie konsekwencją arbitralnej i błędnej, bo oderwanej od realiów rynkowych decyzji administracyjnej Prezesa UKE, czyli podejścia całkowicie sztucznego (jw.).

Spółka jest zdania, że wskazane działanie organu regulacyjnego będzie miało w efekcie negatywny wpływ na świadczących usługę telefonii w technologii stacjonarnej dostawców usług, w tym również na Spółkę, zmniejszając istotnie przychody, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, iż w związku z proponowaną regulacją nie zostaną osiągnięte żadne realne korzyści, które usprawiedliwiałyby rzeczoną regulację. Tak rażący spadek przychodów nie będzie po prostu mógł nie mieć istotnego negatywnego wpływu na jakość świadczenia tych usług. Taki efekt będzie naturalnym zachowaniem rynkowym. W konsekwencji negatywne skutki Decyzji przeniosą się na użytkowników końcowych.

technologii niezbędnych dla interoperacyjności usług, zapewnienia infrastruktury telekomunikacyjnej, kolokacji oraz innych form wspólnego korzystania z budynków niezbędnych do korzystania z usługi zakańczania połączeń. Zakres ten w istotny sposób zwiększy koszty działalności po stronie operatorów stacjonarnych (tu: Spółki) i w ten sposób wpłynie negatywnie na rentowność działalności telekomunikacyjnej.

Prezes UKE nie wziął po uwagę kosztów wprowadzenia proponowanych przez siebie regulacji. Na tak trudnym, a jednocześnie dojrzałym i konkurencyjnym rynku, jakim jest telefonia stacjonarna, podstawowym kierunkiem działania organu regulacyjnego powinno być wprowadzanie ułatwień w funkcjonowaniu przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a nie tworzenie dla nich kolejnych generujących koszt i zmniejszających przychody utrudnień i wymagań.

Spółka zwraca ponadto uwagę na błąd założenia, iż obniżenie stawek FTR miałyby doprowadzić do obniżenia opłat abonenckich. Biorąc pod uwagę wspomnianą powyżej znaczącą asymetrię obniżenie stawek doprowadzi do znacznie mniejszego obniżenia kosztów (kosztu zakańczania połączeń w sieciach podmiotów trzecich) niż zakładane, oraz do znaczącego obniżenia przychodów i jakości usług.

W ostatecznym rozrachunku Spółka może więc ponieść stratę, która w długim okresie zostanie zapewne przeniesiona na abonentów lub standard świadczonej im usługi telefonii.

- III.** Prezes UKE dokonał analizy rynku zakańczania połączeń w sieciach stacjonarnych, w oderwaniu od innych hurtowych rynków telekomunikacyjnych, które wywierają bezpośredni wpływ na wysokość kosztów zakańczania połączeń. Dotyczy to w szczególności konsekwencji, które wiązać się mogą z obniżeniem opłat za zakańczanie połączeń, w kontekście istnienia rynku tranzytu połączeń. Oznacza to, iż obniżenie stawek doprowadzi do wprowadzenia znacznej asymetrii (w proporcji) między operatorami małymi a dużymi, którzy takich opłat nie muszą ponosić. Zaniepokojenie Spółki budzi fakt, iż Prezes UKE nie przeprowadził też analizy potencjalnych konsekwencji ekonomicznych z punktu widzenia podmiotów tranzytujących, zainteresowanych utrzymaniem dotychczasowej stawki za zakańczanie połączeń. Okoliczności te także oznaczają oczywiste naruszenie podstawowych zasady postępowania administracyjnego, wyrażonych w art. 7 i art. 8-11 k.p.a.
- IV.** Spółka wskazuje, iż Prezes UKE przyjął błędną podstawę wprowadzenia obowiązku stosowania stawki FTR na poziomie 0,32 gr/min. Zgodnie z projektem Decyzji, podstawą wprowadzenia tego obowiązku regulacyjnego jest art. 44 Pt w zw. z art. 24 . Artykuł ten stanowi, że w szczególnych przypadkach Prezes UKE może, w drodze decyzji, nałożyć na operatorów o znaczącej pozycji rynkowej inne obowiązki w zakresie dostępu telekomunikacyjnego niż wymienione w art. 34, art. 36-40 i art. 42 Pt. Jednak w treści decyzji Prezes UKE nie wskazuje żadnych szczególnych okoliczności, które uzasadniałyby wprowadzenie obowiązku regulacyjnego na tej podstawie. Za taką okoliczność nie można, wbrew stanowisku Prezesa UKE, uznać implementowania nowych rozwiązań w zakresie regulacji FTR w innych państwach Unii Europejskiej. Nie powinno mieć to wpływu na decyzje podejmowane przez organ regulacyjny, który zobowiązany jest działać na podstawie i w granicach prawa, i do którego kompetencji należy dbanie wyłącznie o rynek Polski. Szczególne okoliczności powinny dotyczyć danego rynku w naszym kraju, który na podstawie art. 44 Pt ma być regulowany. Takich okoliczności Prezes UKE nie wskazał, gdyż mówiąc wprost, żadne takie okoliczności na rynku zakańczania połączeń nie nastąpiły a treść zalecenia Komisji nie może przeważać nad koniecznością stosowania przepisów polskiego prawa.

Uzasadniając Decyzję, Prezes UKE powołuje się na art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności

elektronicznej i urządzeń towarzyszących oraz wzajemnych połączeń (*dyrektywa o dostępie*). Jednak stanowi on, że w wyjątkowych okolicznościach organ regulacyjny może nałożyć obowiązki regulacyjne inne, niż ustanowione w art. 9-13 dyrektywy. A właśnie art. 13 dyrektywy o dostępie dotyczy kontroli cen. Oznacza to, iż ustalenie stawki FTR nie może być traktowane jako inny obowiązek regulacyjny. W związku z tym, Prezes UKE powinien skorzystać z rozwiązań w zakresie kalkulacji cen, jakie zapewnia mu Pt, a więc uprawnień wynikających art. 39 i 40 Pt. Szczególne przypadki, o których mowa w art. 44 Pt, nie mogą mieć tutaj zastosowania.

Reasumując, Spółka stoi na stanowisku, iż nie ma żadnego ani rynkowego, ani prawnego uzasadnienia do wprowadzenia proponowanych przez Prezesa UKE regulacji. Rynek telefonii stacjonarnej jest rynkiem wystarczająco ukształtowanym, na którym nie zaszły żadne szczególne okoliczności, które uzasadniałyby wydanie przez Prezesa UKE nowych decyzji dla rynku zakańczania połączeń w sieciach stacjonarnych.

Z tego względu Spółka wnosi o zamknięcie i umorzenia prowadzonego postępowania administracyjnego, ewentualnie o ponowne przygotowanie we współpracy zainteresowanymi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi oraz z izbami branżowymi analizy *ex ante*, będącej podstawą do dalszych decyzji dotyczących ewentualnych regulacji rynku zakańczania połączeń w sieciach stacjonarnych.

Załączniki:

1) Odpis z K.R.S. dla Strony;

Za Stronę:

PREZES ZARZĄDU
Tomasz Żurański

