



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

Warszawa, dnia 26 marca 2020 r.

DR.WORK.609.2.2019.28

Orange Polska S.A.
Al. Jerozolimskie 160
02-326 Warszawa

DECYZJA

Na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2460, dalej „Pt”) w związku z § 22 ust. 2 i ust. 3 oraz z § 21 ust. 2-4 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie prowadzenia przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego rachunkowości regulacyjnej i kalkulacji kosztów usług (t.j.: Dz. U. z 2005 r., nr 255, poz. 2140 ze zm., dalej „Rozporządzenie kosztowe”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 256, dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 Pt, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego na wniosek Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „OPL”) z dnia 26 kwietnia 2019 r. o uzgodnienie i zatwierdzenie projektu instrukcji w zakresie prowadzonej przez OPL rachunkowości regulacyjnej za 2019 rok i opisu kalkulacji kosztów świadczenia dostępu telekomunikacyjnego na rynku usług dostępu szerokopasmowego, w tym szerokopasmowej transmisji danych na 2021 rok (dalej łącznie „Instrukcja 2019 i Opis 2021”), zmodyfikowany pismem z dnia 7 października 2019 r., pismem z dnia 28 października 2019 r., pismem z dnia 3 grudnia 2019 r. oraz pismem z dnia 5 marca 2020 r.

- I. zatwierdzam „Instrukcję w zakresie prowadzonej przez Orange Polska S.A. rachunkowości regulacyjnej za rok 2019” (dalej „Instrukcja – 2019”), Załącznik nr 1 do Instrukcji – 2019: „Przypisanie procesów modelowych oraz grup środków trwałych i WNiP¹ do działalności rachunkowości regulacyjnej”, (dalej „Załącznik nr 1 do Instrukcji – 2019”) oraz „Opis kalkulacji w zakresie przeszacowania wartości składników kapitału zaangażowanego na dzień 31 grudnia 2019 r. oraz wyznaczania wartości kosztów od ich wartości bieżącej na potrzeby opisów kalkulacji zawartych w dokumentach

¹ Wartości niematerialnych i prawnych.

numer: I, II" (dalej „Opis Przeszacowania – 2019”) w brzmieniu załączonym do niniejszej decyzji (dalej „Decyzja”);

- II. na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt umarzam postępowanie dotyczące uzgodnienia i zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w części w jakiej dotyczy ono uzgodnienia i zatwierdzenia „Opisu kalkulacji kosztów świadczenia dostępu telekomunikacyjnego w zakresie usługi dostępu szerokopasmowego (Rynek 5) na rok 2021 Orange Polska S.A.” (dalej „Opis LRIC Rynek 5 – 2021”) oraz Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”.
- III. wprowadzam Załącznik nr 1 do Decyzji, stanowiący jej integralną część, obejmujący dokumenty wymienione w pkt I, w wersji jawnej (odpowiednio pkt 1) – 3) Załącznika nr 1) oraz w wersji, która zawiera informacje będące tajemnicą przedsiębiorstwa OPL (odpowiednio pkt 4) – 6) Załącznika nr 1). Informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa OPL znajdują się:
 - w podrozdziale 9.2 „Przypisanie kosztów operacyjnych i pozostałych kosztów” we fragmencie akapitu pierwszego Instrukcji - 2019,
 - w pkt 15.3.1 „Transfery wewnętrzne działalności w zakresie dostępu do sieci transportowej z tytułu zestawiania połączeń w publicznej sieci telekomunikacyjnej” we fragmentach ust. 1, ust. 2 i ust. 13 Instrukcji - 2019,
 - w podrozdziale 16.10 w tabeli „Dostęp do pętli abonenckiej - przepływy transferów wewnętrznych pomiędzy działalnością w zakresie dostępu do pętli abonenckiej a inną działalnością w zakresie poszczególnych detalicznych usług dostępowych” Instrukcji - 2019,
 - w podrozdziale 16.11 w tabeli „Dostęp do sieci transportowej - przepływy transferów wewnętrznych pomiędzy działalnością w zakresie dostępu do sieci transportowej a inną działalnością w zakresie poszczególnych detalicznych usług głosowych” Instrukcji - 2019,
 - w podrozdziale 16.12 w tabeli „Dostęp do sieci transportowej – przepływy transferów wewnętrznych pomiędzy działalnością w zakresie dostępu do sieci transportowej a inną działalnością w zakresie usług sms, mms i transmisji danych świadczonych w publicznej ruchomej sieci telekomunikacyjnej (kalkulacja metodą koszt plus)” Instrukcji - 2019,
 - w podrozdziale 16.13 w tabeli „Dostęp do sieci transportowej - przepływy transferów wewnętrznych pomiędzy działalnością w zakresie dostępu do sieci transportowej a inną działalnością w zakresie detalicznej dzierżawy łączy telekomunikacyjnych w publicznej sieci telekomunikacyjnej (kalkulacja metodą koszt plus)” Instrukcji - 2019,
 - w podrozdziale 16.14 w tabeli „Dostęp do sieci transportowej przepływy transferów wewnętrznych pomiędzy działalnością w zakresie dostępu do sieci transportowej a inną działalnością w zakresie usług Neostrada i IDSL” Instrukcji - 2019,
 - w podrozdziale 16.15 w tabeli „Dostęp do sieci transportowej - przepływy transferów wewnętrznych pomiędzy działalnością w zakresie dostępu do sieci transportowej a inną działalnością w zakresie usług stacjonarnego dostępu szerokopasmowego: transmisja danych Metro Ethernet, transmisja danych ATM/FR, biznesowy VPN, dostęp

do TPNET, dostęp do platformy wymiany ruchu TPIX (kalkulacja metodą koszt plus)” Instrukcji – 2019,

- w tabeli 1. „Lista procesów modelowych z przypisanymi im nośnikami kosztów oraz alokacjami do działalności rachunkowości regulacyjnej” Załącznika nr 1 do Instrukcji - 2019,
- w tabeli 2. „Lista grup środków trwałych i WNIp z przypisanymi im nośnikami oraz alokacjami do działalności rachunkowości regulacyjnej” Załącznika nr 1 do Instrukcji - 2019,
- w tabeli 3. „Wartości zaangażowania poszczególnych elementów sieci” Załącznika nr 1 do Instrukcji – 2019,
- w tabeli 4. „Wartości zaangażowania poszczególnych elementów sieci mobilnej w usługi połączeń głosowych”,
- we fragmencie ppkt 3.1.1.4 „Kable lokalnej pętli światłowodowej (LPŚ) REG, NREG LLU&BSA i NREG BSA”, Opisu Przeszacowania - 2019,
- we fragmentach „Części II – Przeszacowanie na dzień 31 grudnia 2019 r. Środki trwałe i WNIp dla potrzeb Sprawozdania z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej za rok 2019 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego za rok 2019” Opisu Przeszacowania – 2019.

IV. Wprowadzam Załącznik nr 2 do Decyzji, zawierający informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa OPL zawarte we fragmentach Decyzji (otrzymuje tylko OPL).

V. Na podstawie art. 108 § 1 kpa Decyzji nadaję rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 11 września 2009 r., sygn.: DRTD-SMP-6040-5/09(22)² (dalej „Decyzja SMP – Rynek 3”), Prezes UKE ustalił, że na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej Telekomunikacji Polskiej S.A. (obecnie OPL), zgodnym z obszarem sieci, w której następuje zakończenie połączenia (dalej „Rynek 3”), nie występuje skuteczna konkurencja oraz wyznaczył OPL jako przedsiębiorcę posiadającego znaczącą pozycję rynkową i nałożył na OPL m.in. obowiązek z art. 38 Pt polegający na prowadzeniu rachunkowości regulacyjnej.

W dniu 29 września 2010 r., Prezes UKE wydał decyzję sygn.: DHRT-WOR-6082-4/10(109)³, zatwierdzającą „Ofertę ramową określającą 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” (dalej „Oferta”), zmienioną następnie decyzjami Prezesa UKE.

Decyzją z dnia 30 grudnia 2010 r., sygn.: DART-SMP-6040-2/10(52)⁴ (dalej „Decyzja SMP 2007 – Rynek 4”), Prezes UKE określił rynek właściwy jako krajowy rynek świadczenia usług

³ źródło: https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=7614.

⁴ źródło: https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=8136.

hurtowego (fizycznego) dostępu do infrastruktury sieciowej (w tym dostępu dzielonego lub w pełni uwolnionego) w stałej lokalizacji (dalej „Rynek 4”) oraz wyznaczył OPL jako przedsiębiorcę posiadającego znaczącą pozycję rynkową i nałożył na OPL m.in. obowiązek z art. 38 Pt polegający na prowadzeniu rachunkowości regulacyjnej.

Decyzją z dnia 5 sierpnia 2011 r., sygn.: DART-SMP-6040-5/10(42)⁵ (dalej „Decyzja SMP – Rynek 2”), Prezes UKE ustalił, że na krajowym rynku świadczenia usługi rozpoczynania połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej (sieci telefonicznej w stałej lokalizacji) (dalej „Rynek 2”) nie występuje skuteczna konkurencja i wyznaczył OPL, jako przedsiębiorcę posiadającego pozycję znaczącą na tym rynku i nałożył na OPL m.in. obowiązek z art. 38 Pt, polegający na prowadzeniu rachunkowości regulacyjnej.

Decyzją z dnia 7 października 2014 r., sygn.: DART-SMP-6040-1/14(121)⁶ (dalej „Decyzja SMP 5 - 2014”), Prezes określił rynek właściwy, jako rynek świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego (dalej „Rynek 5”) na obszarze całego kraju, z wyłączeniem 76 obszarów gminnych określonych w pkt 1 Załącznika nr 1 do Decyzji SMP 5 – 2014 oraz wyznaczył OPL, jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na Rynku 5 i nałożył na OPL m.in. obowiązek z art. 38 Pt polegający na prowadzeniu rachunkowości regulacyjnej oraz obowiązek kalkulacji kosztów na podstawie art. 39 Pt.

Decyzją z dnia 16 września 2015 r., sygn.: DART.SMP.6040.1.2015.51 (dalej „Decyzja SMP 2015 – Rynek 4”), Prezes UKE określił rynek właściwy jako krajowy hurtowy rynek usługi dostępu wysokiej jakości w stałej lokalizacji do 2 Mbit/s włącznie (dalej „Rynek 4⁷ - 2015”) oraz wyznaczył OPL jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na Rynku 4 - 2015 i nałożył na OPL m.in. obowiązek z art. 38 Pt, polegający na prowadzeniu rachunkowości regulacyjnej.

Decyzją z dnia 26 września 2018 r., sygn.: DHRT.SMP.6041.5.2017.92 (dalej „Decyzja SMP 2018 – Rynek 8”), Prezes UKE uchylił nałożone uprzednio obowiązki regulacyjne zobowiązując do utrzymania dotychczasowych obowiązków przez okres 2 lat od dnia doręczenia decyzji OPL.

Pismem z dnia 26 kwietnia 2019 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-57/10/2019 (wpływ do UKE w dniu 6 maja 2019 r., dalej „Wniosek OPL I”), OPL wniosła o uzgodnienie i zatwierdzenie projektów Instrukcji 2019 i Opisu 2021: Instrukcji – 2019, Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 oraz Opisu Przeszacowania – 2019.

OPL oznaczyła wersję tajną dokumentów klauzulą „tajemnica Orange Polska S.A. – confidential” oraz wniosła na podstawie art. 207 Pt, o potraktowanie niektórych informacji, jako tajemnicy przedsiębiorstwa OPL.

Pismem z dnia 15 maja 2019 r. Prezes UKE zawiadomił OPL, Krajową Izbę Gospodarczą Elektroniki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie, Polską Izbę Informatyki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie oraz Polską Izbę Komunikacji Elektronicznej z siedzibą w Warszawie o wszczęciu postępowania administracyjnego, sygn.: DHRT.WORK.609.2.2019 w przedmiocie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021. Ponadto,

⁵ źródło: https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=9146.

⁶ źródło: https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=17605.

⁷ Hurtowy rynek usługi dostępu wysokiej jakości w stałej lokalizacji według Zalecenia Komisji 2014/710/UE z dnia 9 października 2014 r. w sprawie rynków właściwych w zakresie produktów i usług telekomunikacyjnych w sektorze łączności elektronicznej podlegających regulacji ex ante zgodnie z dyrektywą 2002/21/WE. Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej. <http://eurlex.europa.eu/legalcontent/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014H0710&from=PL>.

Prezes UKE poinformował, iż 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. Prezes UKE zawiadomił także, 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 3 października 2019 r. (dalej „Wezwanie I”) Prezes UKE wezwał OPL, w trybie art. 50 § 1 kpa w związku z § 21 ust. 4 Rozporządzenia kosztowego, do przedstawienia wyjaśnień oraz propozycji zmian do Instrukcji 2019 i Opisu 2021.

Pismami z dnia 7 października 2019 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-57/10/2019 oraz sygn.: TKRU/MD/16/10/2019 (wpływ do UKE w dniu 10 października 2019 r., dalej „Wniosek OPL II”), OPL wniosła o zatwierdzenie projektów Instrukcji 2019 i Opisu 2021: Instrukcji – 2019, Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 oraz Opisu Przeszacowania – 2019 wraz z propozycją zmian.

OPL oznaczyła wersję tajną dokumentów klauzulą „tajemnica Orange Polska S.A. – confidential” oraz wniosła na podstawie art. 207 Pt, o potraktowanie niektórych informacji, jako tajemnicy przedsiębiorstwa OPL.

Decyzją z dnia 22 października 2019 r., sygn.: DR.SMP.6040.1.2019.74 (dalej „Decyzja SMP 3a - 2019”) Prezes UKE określił rynek właściwy, jako hurtowy rynek usługi lokalnego dostępu w stałej lokalizacji (dalej „Rynek 3a”) na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych określonych w Załączniku nr 1 do Decyzji SMP 3a - 2019 oraz wyznaczył OPL, jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej, a także nałożył na OPL m.in. obowiązki prowadzenia rachunkowości regulacyjnej na podstawie art. 38 Pt oraz obowiązek kalkulacji kosztów na podstawie art. 39 Pt. Decyzja SMP 3a – 2019, zastąpiła dotychczasową Decyzję SMP 2007 – Rynek 4 (uchylając m.in. obowiązki z art. 38 Pt i 39 Pt) w zakresie 51 obszarów gminnych.

Decyzją z dnia 22 października 2019 r., sygn.: DR.SMP.6040.2.2019.90⁸ (dalej „Decyzja SMP 3b – 2019”) Prezes UKE określił rynek właściwy, jako hurtowy rynek usługi centralnego dostępu w stałej lokalizacji dla produktów rynku masowego (dalej „Rynek 3b”), na obszarze całego kraju z wyłączeniem 151 obszarów gminnych określonych w Załączniku nr 1 do Decyzji SMP 3b – 2019 oraz wyznaczył OPL, jako przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej, a także nałożył na OPL m.in. obowiązek prowadzenia rachunkowości regulacyjnej na podstawie art. 38 Pt oraz obowiązek kalkulacji kosztów na podstawie art. 39 Pt. Decyzja SMP 3b – 2019 zastąpiła dotychczasową Decyzję SMP 5 - 2014, uchylając m.in. obowiązki z art. 38 Pt i 39 Pt w zakresie 84 obszarów gminnych regulowanych dotychczas na podstawie Decyzji SMP 5 - 2014.

Pismami z dnia 28 października 2019 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-58/10/19 oraz sygn.: TKRU3/MD/17/10/19 (wpływ do UKE w dniu 29 października 2019 r.), OPL przedstawiła odpowiedź na Wezwanie I Prezesa UKE (dalej „Odpowiedź na Wezwanie I”).

OPL oznaczyła pismo z dnia 28 października 2019 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-58/10/19 klauzulą „tajemnica Orange Polska S.A. – confidential” oraz wniosła na podstawie art. 207 Pt, o potraktowanie niektórych informacji, jako tajemnicy przedsiębiorstwa OPL.

⁸ źródło: <http://bip.uke.gov.pl/decyzje/decyzje-smp/regulacje-dotyczace-ryнку-3a-i-3b-dla-orange-polska>, 3.html.

Pismem z dnia 12 listopada 2019 r. (dalej „Wezwanie II”) Prezes UKE wezwał OPL, w trybie art. 50 § 1 kpa w związku z § 21 ust. 4 Rozporządzenia kosztowego, do przedstawienia wyjaśnień oraz propozycji zmian do Instrukcji 2019 i Opisu 2021.

Pismami z dnia 3 grudnia 2019 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-61/12/19 oraz sygn.: TKRU3/MD/22/12/19 (wpływ do UKE w dniu 9 grudnia 2019 r.), OPL przedstawiła odpowiedź na Wezwanie II Prezesa UKE (dalej „Odpowiedź na Wezwanie II”).

OPL oznaczyła pismo z dnia 3 grudnia 2019 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-61/12/19 klauzulą „tajemnica Orange Polska S.A. – confidential” oraz wniosła na podstawie art. 207 Pt, o potraktowanie niektórych informacji, jako tajemnicy przedsiębiorstwa OPL.

Decyzją z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn.: DHRT.SMP.6040.80.2018.54 (dalej „Decyzja SMP – Rynek 1”), Prezes UKE ustalił, że na hurtowym rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w publicznej sieci telefonicznej w stałej lokalizacji OPL (dalej „Rynek 1”), nie występuje skuteczna konkurencja oraz wyznaczył OPL jako przedsiębiorcę posiadającego znaczącą pozycję rynkową.

Pismem z dnia 18 lutego 2020 r., Prezes UKE zawiadomił OPL, iż zgodnie z art. 10 § 1 kpa, Strona może zapoznać się z materiałem zgromadzonym w sprawie, a także wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie 7 dni od otrzymania zawiadomienia.

Pismami z dnia 5 marca 2020 r., sygn.: TKRU3/MD/OPL-8/03/20 oraz sygn.: TKRU3/MD/6/03/2020 (wpływ do UKE w dniu 11 marca 2020 r.), OPL wniosła o zatwierdzenie projektów Instrukcji – 2019, Opisu Przeszacowania – 2019 wraz z propozycją zmian oraz wniosła o umorzenie Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 w związku z wydaniem przez Prezesa UKE Decyzji SMP 3b – 2019.

Rozpatrując sprawę Prezes UKE zważył, co następuje:

1. Obowiązek prowadzenia rachunkowości regulacyjnej i kalkulacji kosztów

Zgodnie z art. 50 ust. 1 Pt, rachunkowość regulacyjną⁹ prowadzi przedsiębiorca telekomunikacyjny, na którego nałożono ten obowiązek na podstawie art. 38 Pt lub art. 46 Pt. Natomiast w myśl art. 50 ust. 2 Pt, kalkulację kosztów prowadzi przedsiębiorca telekomunikacyjny, na którego nałożono ten obowiązek na podstawie art. 39 Pt lub art. 46 Pt.

Obecnie OPL nie prowadzi rachunkowości regulacyjnej i kalkulacji kosztów na podstawie obowiązku wskazanego w art. 46 Pt, który dotyczy regulacji usług na rynku detalicznym.

W związku z powyższym Instrukcja 2019 i Opis 2021 obejmować powinny jedynie te usługi, które wchodzą w zakres rynków właściwych, na których stwierdzono znaczącą pozycję OPL oraz nałożono na tego operatora odpowiednie, wyżej wymienione obowiązki regulacyjne. Dlatego też do prawidłowej oceny przedstawionych Instrukcji 2019 i Opisu 2021 niezbędne jest ustalenie rynków właściwych, na których na OPL zostały nałożone wymienione

⁹ Celem rachunkowości regulacyjnej jest wyodrębnienie i przypisanie aktywów, pasywów, przychodów i kosztów przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do działalności w zakresie dostępu telekomunikacyjnego lub działalności w zakresie usług na rynku detalicznym, tak jakby każdy rodzaj działalności był świadczony przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, a także ustalenie przychodów i związanych z nimi kosztów odrębnie dla każdej z usług objętych kalkulacją kosztów. Rachunkowość regulacyjną prowadzi się w sposób umożliwiający identyfikację przepływów transferów wewnętrznych pomiędzy poszczególnymi rodzajami działalności (art. 49 ust. 1 i 2 Pt).

obowiązki, które wiążą się z koniecznością prowadzenia rachunkowości regulacyjnej oraz kalkulacji kosztów, na podstawie art. 50 Pt.

Po przeprowadzeniu analiz rynkowych na podstawie art. 21 Pt, Prezes UKE ustalił brak skutecznej konkurencji oraz wyznaczył OPL, jako przedsiębiorcę posiadającego znaczącą pozycję rynkową, a także nałożył na OPL m.in. obowiązki prowadzenia rachunkowości regulacyjnej na podstawie art. 38 ust. 1 Pt na Rynku 1, Rynku 2, Rynku 3, Rynku 3a, Rynku 4, Rynku 4 – 2015, Rynku 5 i Rynku 3b oraz obowiązek kalkulacji kosztów na podstawie art. 39 ust. 1 Pt na Rynku 3a i Rynku 3b.

Zgodnie z pkt IV Decyzji SMP 3b – 2019 na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych, określonych w Załączniku nr 1 (grupa 151 obszarów gminnych wyłączonych z Rynku 3b oraz w Załączniku nr 2¹⁰ (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b – 2019, utrzymany został obowiązek, o którym mowa w art. 38 ust. 1 Pt, nałożony na OPL Decyzją SMP 5 – 2014. Ponadto, zgodnie z pkt VI ppkt 4 Decyzji SMP 3b – 2019 na obszarach gminnych, o których mowa w Załączniku nr 2 do Decyzji SMP 3b – 2019 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) nałożony został ww. obowiązek o analogicznej treści.

Utrzymanie obowiązku prowadzenia rachunkowości regulacyjnej na obszarach uprzednio regulowanych oraz nałożenie obowiązku na nowych obszarach regulowanych w Decyzji SMP 3b - 2019 powoduje, że postępowanie w sprawie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021, w części dotyczącej zatwierdzania Instrukcji - 2019 oraz Opisu Przeszacowania – 2019 z wyłączeniem Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, powinno być kontynuowane. Należy bowiem wyjaśnić, iż operator sporządza instrukcję za zakończony rok obrotowy, w omawianym przypadku rok 2019. Instrukcja odzwierciedla zdarzenia jakie miały miejsce historycznie w zakończonym roku obrotowym tu: w 2019 r., a więc w reżimie Decyzji SMP 5 – 2014. Z uwagi natomiast na fakt, iż Decyzja SMP 3b – 2019 reguluje ten sam rynek właściwy co Decyzja SMP 5 – 2014, a zatem Rynki 5 i 3b są ze sobą tożsame, stąd Instrukcja – 2019 jest nadal aktualna, a postępowanie w tym zakresie jest kontynuowane. Z uwagi na charakter ex post instrukcji z prowadzonej rachunkowości, a co się z tym wiąże jej obowiązywania w okresie obowiązywania Decyzji SMP 5 – 2014, właściwe jest sporządzenie Instrukcji - 2019, dla obszarów geograficznych wynikających z Decyzji SMP 5 - 2014.

Jednocześnie Prezes UKE wskazuje, iż zgodnie z pkt V ppkt 2 Decyzji SMP 3b – 2019, na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych określonych w Załączniku nr 1 (grupa 151 obszarów gminnych wyłączonych z Rynku 3b i w Załączniku nr 2 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b - 2019, zmienione zostały w stosunku do brzmienia Decyzji SMP 5 - 2014, m.in. obowiązek, o który mowa w art. 39 ust. 1 Pt oraz obowiązek, o którym mowa w art. 40 ust. 1 Pt. Niemniej jednak ww. obowiązki zostały nałożone w tożsamym brzmieniu również na obszarach gminnych, o których mowa w Załączniku nr 2 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b – 2019 tj. na obszarach nieregulowanych w uprzednio obowiązującej Decyzji SMP 5 – 2014.

¹⁰ Grupa 9 obszarów gminnych podlegająca regulacji Decyzją SMP – 3b, które zostały uznane za konkurencyjne na mocy postanowienia Prezesa UKE z dnia 7 października 2014 r. sygn.: DART-SMP-6040-2/14(123).

Pomimo, utrzymania obowiązku kalkulacji kosztów z art. 39 ust. 1 Pt na podstawie opisu kalkulacji kosztów na obszarach uprzednio regulowanych oraz nałożenia tego obowiązku na nowych obszarach regulowanych w Decyzji SMP 3b - 2019, postępowanie w sprawie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021, w części dotyczącej zatwierdzenia Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 oraz Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, nie powinno być kontynuowane.

W związku z wydaniem Decyzji SMP 3b - 2019 tożsamej produktowo z Rynkiem 5 (odmiennym geograficznie i pod względem nazwy), przedsiębiorca telekomunikacyjny zgodnie z § 20 ust. 1 Rozporządzenia kosztowego przedstawia po raz pierwszy w celu zatwierdzenia przez Prezesa UKE opis kalkulacji kosztów w terminie 120 dni od doręczenia decyzji nakładającej obowiązek kalkulacji kosztów tu: Decyzji SMP 3b - 2019. Natomiast w myśl § 30 Rozporządzenia kosztowego przedsiębiorca telekomunikacyjny po raz pierwszy prowadzi kalkulację kosztów, przyjmując za ostatni zakończony rok obrotowy rok następujący po roku, w którym została doręczona decyzja nakładająca obowiązek kalkulacji kosztów. Decyzja SMP 3b – 2019 nakładająca na OPL obowiązek kalkulacji kosztów sporządzanej na podstawie zatwierdanego przez Prezesa UKE opisu kalkulacji kosztów, została doręczona OPL w dniu 22 października 2019 r. Zatem 120 dniowy termin na przedstawienie opisu kalkulacji kosztów w celu zatwierdzenia, liczony od dnia doręczenia ww. decyzji, przypadł na dzień 21 lutego 2020 r. Mając zaś na uwadze, że ostatnim zakończonym rokiem obrotowym następującym po roku, w którym została doręczona Decyzja SMP 3b – 2019, jest rok 2020, to zgodnie z § 30 Rozporządzenia kosztowego OPL przyjęła na potrzeby prowadzenia kalkulacji kosztów, zakończony rok obrotowy 2020, przedstawiając do zatwierdzenia opis kalkulacji kosztów na rok 2022. W oparciu o opis kalkulacji kosztów, bazując na danych z ostatniego zakońzonego roku obrotowego (2020 r.) OPL sporządzi wyniki kalkulacji kosztów przewidywanych na 2022 r. Należy bowiem wskazać, że OPL stosuje metodę zorientowanych przyszłościowo długookresowych kosztów przyrostowych. Zgodnie z § 15 ust. 2 Rozporządzenia kosztowego zorientowany przyszłościowo długookresowy koszt przyrostowy przedsiębiorca kalkuluje jako koszt przewidywany na rok obrotowy następujący po bieżącym roku obrotowym¹¹, przyjmując jako dane bazowe do kalkulacji dane z ostatniego zakońzonego roku obrotowego. Stąd wnioskiem z dnia 21 lutego 2020 r. OPL przedstawiła w celu zatwierdzenia Instrukcję za 2020 r. i opis kalkulacji kosztów na rok 2022.

Wyniki kalkulacji kosztów na rok 2022, (bazujące na danych za 2020 r.) zostaną sporządzone dla usług realizowanych dla obszaru geograficznego zgodnego z obszarem Decyzji SMP 3b – 2019, a opłaty ustalone na podstawie wyników kalkulacji kosztów na rok 2022 będą aktualne i będą mogły mieć zastosowanie na obszarze wyznaczonym Decyzją SMP 3b – 2019.

Natomiast, opłaty ustalone na podstawie wyników kalkulacji kosztów na rok 2021 (bazujących na danych za 2019 r.) dla usług realizowanych dla obszaru geograficznego zgodnego z obszarem wynikającym z Decyzji SMP 5 – 2014, będą nieaktualne i nie mogą mieć zastosowania na obszarze wyznaczonym Decyzją SMP 3b – 2019. Należy zwrócić uwagę, iż kalkulacja uzasadnionych kosztów dostępu telekomunikacyjnego prowadzona była z uwzględnieniem innego niż obecnie obszaru geograficznego obejmującego Rynek 3b.

¹¹ Zgodnie z § 3 ust 2 Rozporządzenia kosztowego przez bieżący rok obrotowy rozumie się rok obrotowy, w którym przedsiębiorca przekazuje Prezesowi UKE sprawozdania z prowadzonej rachunkowości regulacyjnej lub wyniki kalkulacji kosztów.

Biorąc pod uwagę powyższe, postępowanie administracyjne w sprawie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021 podlega zatwierdzeniu przez Prezesa UKE w zakresie dotyczącym Instrukcji – 2019 w części Instrukcja - 2019 i Opis Przeszacowania – 2019, natomiast w zakresie dotyczącym zatwierdzenia Opisu LRIC Rynek 5 - 2021 oraz Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, ww. postępowanie należy uznać za bezprzedmiotowe.

Odnosząc się do zatwierdzania (ewentualnie zmiany i zatwierdzenia) instrukcji i opisu kalkulacji kosztów, następuje to w trybie przywołanych wyżej art. 53 Pt i § 21 oraz § 22 Rozporządzenia kosztowego. Wypełnienie postanowień wynikających z art. 38 Pt, czyli prowadzenie rachunkowości regulacyjnej, odbywa się zgodnie z instrukcją zatwierdzoną przez Prezesa UKE w drodze decyzji (art. 53 ust. 2 Pt). Natomiast wypełnienie obowiązku z art. 39 Pt, czyli prowadzenie kalkulacji kosztów, odbywa się zgodnie z opisem kalkulacji kosztów zatwierdzonym przez Prezesa UKE w drodze decyzji (na podstawie art. 53 ust. 2 Pt).

2. Przesłanki prawne uzgadniania i zatwierdzania Instrukcji 2019 i Opisu 2021

Na podstawie art. 53 ust. 2 i ust. 3 Pt, Prezes UKE w drodze decyzji zatwierdza instrukcję i opis kalkulacji kosztów w trybie i terminach określonych w Rozporządzeniu kosztowym. Prezes UKE jest również uprawniony do dokonania zmiany w przedłożonych przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego do zatwierdzenia projektach instrukcji lub opisu kalkulacji kosztów, jeżeli zmian tych nie dokona przedsiębiorca telekomunikacyjny na wezwanie Prezesa UKE w trybie i terminach, o których mowa w art. 51 pkt 4 Pt.

Zgodnie z art. 2 pkt 9 Pt, instrukcja to opracowana przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego szczegółowa instrukcja w zakresie prowadzonej przez niego rachunkowości regulacyjnej, zawierająca opis przyjętych w jego przedsiębiorstwie sposobów wyodrębnienia aktywów i pasywów, przychodów i kosztów na regulowane działalności w zakresie dostępu telekomunikacyjnego lub w zakresie usług na rynku detalicznym.

Kalkulacja kosztów, zgodnie z brzmieniem art. 2 pkt 14 Pt, to wyliczanie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego kosztów związanych ze świadczeniem usług, odrębnie dla każdej z usług, dla której przedsiębiorca jest obowiązany prowadzić kalkulację kosztów, zgodnie z zatwierdzanym na dany rok obrotowy przez Prezesa UKE opisem kalkulacji kosztów.

W myśl art. 51 pkt 4 Pt, tryb i terminy uzgadniania i zatwierdzania przez Prezesa UKE opracowanej przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego instrukcji oraz opisu kalkulacji kosztów określa Rozporządzenie kosztowe.

Stosownie do § 20 ust. 2 Rozporządzenia kosztowego, OPL, jako przedsiębiorca, na którego został nałożony m.in. obowiązek prowadzenia rachunkowości regulacyjnej i kalkulacji kosztów usług, corocznie przedkłada Prezesowi UKE do uzgodnienia i zatwierdzenia projekt instrukcji, o której mowa w art. 2 pkt 9 Pt lub projekt opisu kalkulacji kosztów usług, o którym mowa w art. 2 pkt 14 Pt, nie później niż w terminie 120 dni od dnia rozpoczęcia roku obrotowego, za który przedstawiane będą sprawozdania z prowadzonej rachunkowości regulacyjnej lub wyniki kalkulacji kosztów.

W myśl § 21 ust. 1 Rozporządzenia kosztowego, Prezes UKE uzgadnia projekt z przedsiębiorcą w terminie do 150 dni od dnia jego przedłożenia. Uzgadnianie odbywa się w trybie spotkań roboczych przedstawicieli Prezesa UKE i upoważnionych do dokonywania uzgodnień przedstawicieli przedsiębiorcy (przepis § 21 ust. 2 Rozporządzenia kosztowego). Stosownie do § 21 ust. 4 Rozporządzenia kosztowego, Prezes UKE może wzywać

przedsiębiorcę do dokonania zmian, uzupełnienia informacji zawartych w projekcie lub do przedłożenia wyjaśnień w zakresie przedmiotu postępowania. Przedsiębiorca dokonuje zmian, uzupełnień lub przedkłada wyjaśnienia w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania.

Zgodnie z brzmieniem § 22 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia kosztowego, przedsiębiorca w terminie 14 dni od dnia zakończenia uzgodnień przedkłada projekt Prezesowi UKE w celu jego zatwierdzenia, zaś Prezes UKE zatwierdza projekt w terminie do 90 dni od dnia zakończenia uzgodnień. Zgodnie z § 22 ust. 3 Rozporządzenia kosztowego, do zatwierdzenia projektu stosuje się odpowiednio przepisy § 21 ust. 2 – 4 Rozporządzenia kosztowego.

Jak wynika ze stanu faktycznego ustalonego w postępowaniu, przesłanki uzgadniania i zatwierdzania instrukcji i opisu kalkulacji kosztów, o których mowa w powołanych przepisach Pt oraz Rozporządzenia kosztowego, zostały spełnione. W dniu 26 kwietnia 2019 r. tj. w terminie 120 dni od dnia rozpoczęcia roku obrotowego, za który przedstawiane będą sprawozdania dla działalności z prowadzonej rachunkowości regulacyjnej i wyniki kalkulacji kosztów, OPL przedłożyła projekty Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w celu ich uzgodnienia i zatwierdzenia (Wniosek OPL I).

Projekty Instrukcji 2019 i Opisu 2021 przedstawione przez OPL Wnioskiem OPL I zostały przez Prezesa UKE skrupulatnie i kompleksowo przeanalizowane. W wyniku dokonanej analizy Prezes UKE, korzystając z przysługującego mu prawa, stosownie do treści § 21 ust. 4 Rozporządzenia kosztowego, przygotował Wezwanie I oraz Wezwanie II, w których wezwał OPL do przedstawienia wyjaśnień w zakresie projektu Instrukcji 2019 i Opisu 2021. Odpowiedź na Wezwanie I została przedstawiona przez OPL pismem z dnia 28 października 2019 r., zaś odpowiedź na Wezwanie II pismem z dnia 12 listopada 2019 r.

Zgodnie z treścią § 21 ust. 1 Rozporządzenia kosztowego etap uzgadniania projektów Instrukcji 2019 i Opisu 2021 zakończył się w terminie 150 dni od ich przedłożenia, to jest w dniu 27 września 2019 r. Stosownie do treści § 22 ust. 1 Rozporządzenia kosztowego, przedsiębiorca w terminie 14 dni od dnia zakończenia uzgodnień przedkłada projekty instrukcji i opisu tu: Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w celu zatwierdzenia przez Prezesa UKE.

W związku z powyższym Wnioskiem OPL II, OPL przedstawiła projekty Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w celu zatwierdzenia wraz z propozycją zmian.

Stosownie do treści § 22 ust. 2 Rozporządzenia kosztowego, Prezes UKE zatwierdza projekt w terminie 90 dni od dnia zakończenia uzgodnień, przy czym do zatwierdzenia projektu stosuje się odpowiednio przepisy § 21 ust. 2-4 Rozporządzenia kosztowego. Jak wskazano powyżej, Wnioskiem OPL II, OPL przedstawiła w celu zatwierdzenia projekt Instrukcji 2019 i Opisu 2021.

Mając na uwadze termin na zatwierdzenie instrukcji i opisu kalkulacji wynikający z Rozporządzenia kosztowego (tj. 90 dni od zakończenia uzgodnień), Prezes UKE wyjaśnia, iż termin ten w przypadku zatwierdzania Instrukcji 2019 i Opisu 2021 upłynął w grudniu 2019 r. Z uwagi jednak na skomplikowany charakter sprawy, etap zatwierdzania został przedłużony przez Prezesa UKE, o czym została powiadomiona OPL.

W myśl art. 53 ust. 3 Pt „Prezes UKE w decyzji, o której mowa w ust. 2, może dokonać zmian w przedłożonych do zatwierdzenia przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego projektach instrukcji lub opisu kalkulacji kosztów, jeżeli zmian tych nie dokona przedsiębiorca telekomunikacyjny na wezwanie Prezesa UKE w trybie i terminach, o których mowa w art. 51 ust. 4 Pt”. Pt wskazuje zatem, że jeżeli OPL na wezwanie Prezesa UKE, nie dokona zmian w projektach instrukcji i opisu, Prezes UKE wprowadza zmiany w drodze decyzji.

Projekty Instrukcji 2019 oraz Opisu 2021 przedstawione przez OPL w celu uzgodnienia Wnioskiem OPL I zostały zmodyfikowane przez OPL i przedstawione do zatwierdzenia Wnioskiem OPL II, zmodyfikowanym pismem z dnia 5 marca 2020 r.

W związku z wydaniem przez Prezesa UKE Decyzji SMP 3b - 2019, z przyczyn opisanych w poprzedniej sekcji Decyzji, zatwierdzanie Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w zakresie dotyczącym Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 oraz Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021” stało się bezprzedmiotowe i podlega umorzeniu, natomiast w części dotyczącej zatwierdzenia Instrukcji – 2019 i Opisu Przeszacowania – 2019 z pominięciem Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021” jest kontynuowane.

Prezes UKE mając na uwadze art. 77 kpa po wyczerpującej analizie zgromadzonego w postępowaniu materiału dowodowego zatwierdził Instrukcję – 2019 i Opis Przeszacowania – 2019 z wyłączeniem Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021” bez zmian w brzmieniu przedstawionym przez OPL Wnioskiem OPL II, zmodyfikowanym pismem z dnia 5 marca 2020 r.

Mając na uwadze rozstrzygnięcie podjęte przez Prezesa UKE w Decyzji należy wyjaśnić, iż uzasadnienie Decyzji, zawiera przedstawienie motywów, jakimi Prezes UKE kierował się zatwierdzając na podstawie art. 53 ust. 2 Pt (bez dokonania zmian w trybie art. 53 ust. 3 Pt) Instrukcję – 2019 oraz Opis Przeszacowania - 2019, w brzmieniu zaproponowanym przez OPL. Zaproponowane przez OPL modyfikacje w Instrukcji – 2019 i Opisie Przeszacowania - 2019 (zatwierdzone przez Prezesa UKE bez zmian) należy odnosić do najbardziej aktualnego projektu Instrukcji – 2019 i Opisu Przeszacowania - 2019 przekazanych do Prezesa UKE Wnioskiem OPL II, zmodyfikowanym pismem z dnia 5 marca 2020 r. Przy czym Część III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, nie podlega wykonaniu w związku umorzeniem postępowania w tym zakresie.

Odnosząc się do kwestii zatwierdzania bez zmian Instrukcji – 2019 i Opisu Przeszacowania - 2019 Prezes UKE wskazuje, że zgodnie art. 51 pkt 5 Pt dane zawarte w sprawozdaniach z rachunkowości regulacyjnej, (których zakres i terminy przekazywania Prezesowi UKE wskazane zostały w Rozporządzeniu kosztowym) przygotowywane na podstawie zatwierdzonej instrukcji (tu: Instrukcji – 2019, Opis przeszacowania - 2019), powinny być sprawdzalne w rozumieniu ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 395, dalej „Ustawa o rachunkowości”). OPL sporządza sprawozdanie z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej w oparciu o następujący zbiór zasad wynikających z Ustawy o rachunkowości, Pt oraz Rozporządzenia kosztowego, które miał na uwadze Prezes UKE zatwierdzając Instrukcję – 2019 i Opis Przeszacowania - 2019:

- Zasadę przyczynowości – wyodrębnienie składników średniorocznego kapitału zaangażowanego, przychodów i kosztów dokonywane jest zgodnie z przeznaczeniem i wykorzystaniem składników aktywów na potrzeby określonego rodzaju działalności

lub określonej usługi, zasadą przyczyny powstania składników średniorocznego kapitału zaangażowanego oraz przychodów i kosztów w ramach określonej działalności oraz zasadą spójności pomiędzy ujęciem według rodzajów działalności składników średniorocznego kapitału zaangażowanego oraz przychodów i kosztów, wynikającą z faktu, że składniki te odzwierciedlają różne aspekty tych samych zdarzeń.

- Zasadę obiektywności i niedyskryminacji – przypisanie aktywów i pasywów, przychodów i kosztów powinno być obiektywne i niezmiernące do osiągnięcia korzyści ani ponoszenia strat zarówno przez OPL, jak i żadnego innego operatora, dzięki czemu sporządzanie sprawozdań z rachunkowości regulacyjnej odbywa się przy zachowaniu warunków niedyskryminujących żadnego z operatora alternatywnego (dalej „OA”) w stosunku do części detalicznej OPL.
- Zasadę stałości i porównywalności – stosowana metodologia powinna być stała w kolejnych latach. W przypadku istotnych zmian zasad rachunkowości regulacyjnej, szczegółowych metod przyporządkowania aktywów, pasywów, przychodów i kosztów lub polityki księgowej, mających znaczny wpływ na raportowane informacje, sprawozdania za rok poprzedzający w części, której dotyczą zmiany metodologii są odpowiednio korygowane i przedstawiane Prezesowi UKE w celu zapewnienia porównywalności.
- Zasadę przejrzystości i spójności – używane metody sporządzania sprawozdania z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej powinny być przejrzyste i spójne z metodami i zasadami stosowanymi w innych kalkulacjach sporządzanych dla celów regulacyjnych oraz z metodami i zasadami sporządzania sprawozdań finansowych.
- Zasadę materialności i istotności ujęcia – dopuszczane jest stosowanie określonych uproszczeń w wycenie, ujmowaniu i przyporządkowaniu składników średniorocznego kapitału zaangażowanego, przychodów i kosztów, jeżeli nie zniekształca to istotnie obrazu wyrażanego w sprawozdaniu z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej.

Prezes UKE przeanalizował całość projektu Instrukcji – 2019 i Opis Przeszacowania - 2019 w brzmieniu przedstawionym Wnioskiem OPL II, zmodyfikowanym pismem z dnia 5 marca 2020 r. w świetle wyżej opisanych zasad, właściwych przepisów prawa przywołanych w Decyzji i celów polityki regulacyjnej, wyrażonych w art. 189 ust. 2 Pt i zatwierdził projekty Instrukcji - 2019 i Opis Przeszacowania - 2019 zgodnie z pkt I sentencji Decyzji, mając na uwadze, iż Instrukcja - 2019 i Opis Przeszacowania - 2019 zatwierdzone Decyzją (bez zmian wprowadzanych w trybie art. 53 ust. 3 Pt) w brzmieniu przedstawionym przez OPL są zgodne z ww. zasadami, a także przepisami ww. przywołanych aktów prawnych, w szczególności przepisami Rozporządzenia kosztowego. Jednocześnie zgodnie z pkt II sentencji Decyzji Prezes UKE umorzył postępowanie w części dotyczącej Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 oraz w Części III Opisu Przeszacowania – 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”.

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia

Odnosząc się do poszczególnych kwestii wymagających modyfikacji w ramach procesu uzgodnień prowadzonych w toku postępowania Prezes UKE wskazuje, co następuje.

3.1 Rekomendacje audytora w odniesieniu do zastosowania Międzynarodowego Standardu Sprawozdawczości Finansowej 16 Leasing (dalej „MSSF 16”) Instrukcja – 2019 oraz Opis Przeszacowania - 2019

Rozdział 1 „Podstawy prawne rachunkowości regulacyjnej” Instrukcja - 2019

Rozdział 11.4 „Przypisanie aktywów z tytułu prawa do użytkowania” Instrukcja – 2019

Rozdział 16 „Formaty sprawozdań” Instrukcja – 2019

Część II „Przeszacowanie na dzień 31 grudnia 2019 r. ŚT/WNiP/RoU¹² dla potrzeb Sprawozdania z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej za rok 2019 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego za rok 2019” Opis Przeszacowania - 2019

W „Raporcie z badania rocznego sprawozdania z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej za rok zakończony dnia 31 grudnia 2018 r. oraz wyników kalkulacji kosztów usług na rok 2020” z dnia 19 sierpnia 2019 r. (dalej „Raport”), audytor zwrócił uwagę na konieczność uwzględnienia wpływu MSSF 16 „Leasing” na Instrukcję 2019 i Opis 2021.

W piśmie z dnia 7 października 2019 r. OPL wyjaśniła, że w związku z rekomendacją audytora do Instrukcji – 2019 zostały wprowadzone zapisy wynikające z zastosowania standardu po raz pierwszy od dnia 1 stycznia 2019 r. Wprowadzone zmiany dotyczą ustalenia sposobu i prezentacji nowych pozycji. Na dzień 1 stycznia 2019 r. OPL zidentyfikowała cztery główne kategorie umów leasingu:

- nieruchomości: salony sprzedaży, biura, wieczyste użytkowanie gruntów;
- sieć mobilna: grunty, powierzchnie techniczne, miejsca na wieżach, kominach, dachach;
- sieć stacjonarna: powierzchnie techniczne, ograniczone prawa rzeczowe, dostęp do pętli lokalnej, kolokacja, umowy na ciemne włókna;
- pozostałe najmy: samochody, urządzenia techniczne, powierzchnie w centrach przetwarzania danych.

OPL wyjaśniła, że wpływ standardu dotyczy w głównej mierze OPL jako leasingobiorcy i skutkuje:

- ujęciem wszystkich umów leasingu zgodnie z jednym modelem, w ramach, którego w sprawozdaniu z sytuacji finansowej ujmuje się aktywem z tytułu prawa do użytkowania leasingowanego aktywa w korespondencji ze zobowiązaniem wynikającym z umów leasingu;
- rozpoznanem amortyzacji od aktywa z tytułu prawa do użytkowania oraz kosztów odsetkowych od zobowiązania leasingowego, zamiast rozpoznania kosztów operacyjnych;
- przyspieszonym rozpoznanem kosztów związanych z umowami leasingu, wynikającym w szczególności z komponentu odsetkowego.

W literaturze branżowej na temat wdrożenia nowego standardu czytamy, iż „W celu wdrożenia nowego standardu jednostka może wybrać albo pełne podejście retrospektywne albo zmodyfikowane podejście retrospektywne. W przypadku pełnego podejścia retrospektywnego jednostki muszą zastosować wymogi nowego standardu dla każdego okresu, którego zamieszczenie jest wymagane zgodnie z MSR 8. Zgodnie z tym podejściem jednostki muszą dokonać korekty kapitałów w najwcześniejszym prezentowanym okresie.

¹² (ang. Right-of-Use Asset) - Składnik aktywów z tytułu prawa do użytkowania zgodnie z Międzynarodowym Standardem Sprawozdawczości Finansowej 16 „Leasing”.

W przypadku zmodyfikowanego podejścia retrospektywnego leasingobiorca nie musi przekształcać danych porównawczych. W konsekwencji datą zastosowania standardu po raz pierwszy jest pierwszy dzień rocznego okresu sprawozdawczego, w którym leasingobiorca po raz pierwszy zastosuje zasady nowego standardu. W dniu pierwszego zastosowania nowego standardu leasingobiorca będzie musiał ująć skumulowany efekt pierwszego zastosowania standardu jako korektę kapitału własnego w bilansie otwarcia na dzień 1 stycznia 2019 r.”¹³

OPL wyjaśniła, iż na dzień 1 stycznia 2019 r. zastosowała „zmodyfikowaną metodę retrospektywną”, bez przekształcania danych porównawczych. Wdrożenie standardu nie miało wpływu na kapitały własne na dzień 1 stycznia 2019 r., ponieważ OPL zdecydowała się wycenić aktywo z tytułu prawa do użytkowania w wartości równej zobowiązaniu z tytułu leasingu (wpływ przedpłaconych opłat leasingowych był pomijalny). Przypisanie aktywów z tytułu prawa do użytkowania poszczególnym działalnościami rachunkowości regulacyjnej odbywa się w oparciu o metody alokacji opisane w Instrukcji - 2019 przy zastosowaniu informacji z systemu ewidencji środków trwałych i WNIIP.

Wyjaśnienia wymaga, iż wprowadzenie standardu MSSF 16 dotyczącego raportowania leasingu ma na celu zwiększenie przejrzystości oraz kompletności raportów finansowych. W literaturze branżowej na temat wdrożenia nowego standardu czytamy, iż: „Efektem tych zmian może być istotny wzrost wartości aktywów i zobowiązań. Zmiana ta mocno wpłynie także na rachunek zysków i strat. Koszty wynikające z umów obecnie klasyfikowanych jako leasing operacyjny obecnie prezentowane jako koszty usług obcych będą po zmianach prezentowane jako koszty amortyzacji i koszty odsetek. Zmiany w bilansie i w rachunku wyników wpłyną na dużą część stosowanych wskaźników finansowych i miar efektywności, takich jak:

- wskaźniki zadłużenia,
- wskaźnik płynności bieżącej,
- wskaźnik rotacji aktywów,
- wskaźnik pokrycia odsetek,
- EBITDA¹⁴,
- EBIT¹⁵,
- zysk operacyjny,
- zysk netto,
- wskaźnik zysku na akcję (EPS¹⁶),
- wskaźniki stopy zwrotu z zaangażowanego kapitału (ROCE¹⁷, ROE¹⁸),

¹³ <https://www.pwc.pl/pl/mssf/assets/mssf-16-broszura-pwc.pdf>.

¹⁴ ang. earnings before interest, taxes, depreciation and amortization – zysk operacyjny przedsiębiorstwa przed potrąceniem odsetek od zaciągniętych zobowiązań oprocentowanych (kredytów, obligacji), podatków, amortyzacji wartości niematerialnych i prawnych (ang. amortization) oraz amortyzacji (deprecjacji) rzeczowych aktywów trwałych (ang. depreciation).

¹⁵ ang. earnings before deducting interest and taxes – zysk operacyjny, czyli zysk przed odliczeniem podatków i odsetek.

¹⁶ ang. earnings per share.

¹⁷ ang. return on capital employed – wskaźnik określający wydajność oraz rentowność inwestycji, w które zaangażowany jest kapitał stały przedsiębiorcy.

¹⁸ ang. return on equity, stopa zwrotu z kapitału własnego lub rentowność kapitału własnego.

- operacyjne przepływy pieniężne, wykorzystywane w ocenie sytuacji finansowej spółki przez inwestorów czy instytucje finansowe, w tym banki.

Zmiany w sprawozdaniach i wskaźnikach finansowych będą miały wpływ na inne obszary działalności spółek, takie jak:

- umowy finansowania czy umowy z dostawcami i zawarte w nich wskaźniki (kovenanty) może okazać się konieczne renegotjowanie warunków umów kredytowych lub umów zakupu towarów, jeśli zawarte są w nich kovenanty oparte na np. wskaźniku dług netto do EBITDA zostaną złamane na skutek wdrożenia standardu,
- premiowanie pracowników – konieczny może być przegląd stosowanych kluczowych wskaźników rentowności typu EBITDA czy zysk operacyjny do wyliczania premii należnych pracownikom,
- ceny transferowe ustalone dla jednostek z grupy, podatek odroczony czy wpływ na sprawozdawczość zarządczą także muszą być dostosowane do zmian wprowadzonych przez MSSF16¹⁹.

Prezes UKE, mając na uwadze, iż wprowadzenie zapisów dotyczących nowego standardu stanowi konsekwencję stosowanych i planowanych przez OPL polityk rachunkowości w zakresie przyjęcia międzynarodowych standardów sprawozdawczości oraz zaleceń audytora zatwierdził Instrukcję - 2019 oraz Opis Przeszacowania - 2019 z wyłączeniem Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczenie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, w brzmieniu zaproponowanym przez OPL w trybie art. 53 ust. 2 Pt, zgodnie z brzmieniem pkt I. sentencji Decyzji.

3.2 Dotacje z Unii Europejskiej, w tym w ramach Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa (POPC), na wsparcie projektów inwestycyjnych Instrukcja – 2019 oraz Opis Przeszacowania - 2019

W odpowiedzi na Wezwanie I OPL wyjaśniła, iż wprowadziła zapisy wskazujące, że może otrzymywać dotacje rządowe oraz dotacje z Unii Europejskiej, w tym w ramach POPC, na wsparcie projektów inwestycyjnych. Dotacje zmniejszają wartość aktywów i są ujmowane w rachunku zysków i strat, jako zmniejszenie amortyzacji, uzależnione od oczekiwanego trybu uzyskiwania korzyści ekonomicznych z danego aktywa. Dotacji nie ujmuje się aż do momentu, w którym istnieje wystarczająca pewność, że jednostka spełni warunki związane z dotacją, oraz że dotacja zostanie otrzymana.

Po analizie zapisu zaproponowanego przez OPL we Wniosku OPL II zmodyfikowanego pismem z dnia 5 marca 2020, Prezes UKE uznał modyfikację za zgodną z zasadą przyczynowości oraz zasadami przejrzystości i spójności wynikającymi z Ustawy o rachunkowości, w związku z czym zatwierdził dokument w brzmieniu zaproponowanym przez OPL w trybie art. 53 ust. 2 Pt, zgodnie z brzmieniem pkt I. sentencji Decyzji.

¹⁹ <https://www.rp.pl/Rachunkowosc/307119993-Nowy-standard-rachunkowosci-MSSF-16-duze-zmiany-w-prezentacji-i-rozliczaniu-leasingu.html>.

3.3 Zestawienie połączeń w sieci mobilnej

Rozdział 15.3.1 „Transfery wewnętrzne działalności w zakresie dostępu do sieci transportowej z tytułu zestawienia połączeń w publicznej sieci telekomunikacyjnej”
Instrukcja – 2019

Tabela 4 „Wartości zaangażowania poszczególnych elementów sieci mobilnej w usługi połączeń głosowych” Załącznik nr 1 do Instrukcji – 2019

⌘ Tajemnica przedsiębiorstwa OPL; pkt 1 ⌘

W piśmie z dnia 5 marca 2020 r. OPL wyjaśniła,

⌘ Tajemnica przedsiębiorstwa OPL; pkt 1 ⌘

W ocenie Prezesa UKE, brzmienie Instrukcji – 2019, w kształcie zaproponowanym przez OPL, jest zgodne z zasadami przejrzystości i spójności stosowanymi w innych kalkulacjach sporządzanych dla celów regulacyjnych oraz z metodami i zasadami sporządzania sprawozdań finansowych.

Mając na uwadze powyższe, po analizie propozycji OPL zawartej w piśmie z dnia 5 marca 2020 r., Prezes UKE uznał przedmiotową modyfikację za uzasadnioną i zatwierdził przedmiotowy dokument w brzmieniu zaproponowanym przez OPL w trybie art. 53 ust. 2 Pt, zgodnie z brzmieniem pkt I. Decyzji.

3.4 Modyfikacje będące konsekwencją wydania Decyzji SMP 3a - 2019 i Decyzji SMP 3b - 2019

Tabela nr 1 „Lista procesów modelowych z przypisanymi im nośnikami kosztów oraz alokacjami do działalności rachunkowości regulacyjnej” Załącznik nr 1 do Instrukcji – 2019

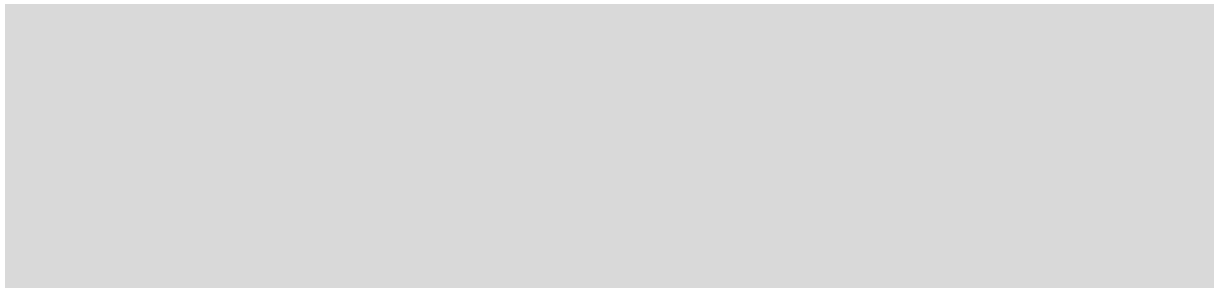
Tabela nr 2 „Lista grup środków trwałych i WNIP z przypisanymi im nośnikami oraz alokacjami do działalności rachunkowości regulacyjnej” Załącznik nr 1 do Instrukcji – 2019

Rozdział 3, „Przeszacowanie poszczególnych grup ŚT/WNiP, ROU”, Opis Przeszacowania - 2019

Część II „Przeszacowanie na dzień 31 grudnia 2019 r. ŚT/WNiP/RoU dla potrzeb Sprawozdania z prowadzenia rachunkowości regulacyjnej za rok 2019 oraz wyznaczenie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego za rok 2019” Opis Przeszacowania - 2019

W piśmie z dnia 5 marca 2020 r. OPL wyjaśniła, iż w Tabeli nr 1 Załącznika nr 1 do Instrukcji – 2019, Opisu Przeszacowania – 2019 zaproponowano modyfikacje wynikające z przystosowania modelu kalkulacyjnego do regulacji wprowadzonych Decyzją SMP 3a - 2019 i Decyzją SMP 3b - 2019. Procesy modelowe dotyczące pętli lokalnej zostały podzielone ze względu na obowiązujące regulacje – obszar zderegulowany na Rynku 3a i Rynku 3b oraz zderegulowany tylko na Rynku 3b.

✂ Tajemnica przedsiębiorstwa OPL; pkt 2 ✂



✂ Tajemnica przedsiębiorstwa OPL; pkt 2 ✂

Efekty nowych regulacji na Rynku 3a i Rynku 3b, zostaną uwzględnione w sprawozdaniu z rachunkowości regulacyjnej sporządzonym na podstawie instrukcji z prowadzonej przez OPL rachunkowości regulacyjnej za 2020 r.

W ocenie Prezesa UKE, brzmienie Instrukcji – 2019, Opisu Przeszacowania - 2019 w kształcie zaproponowanym przez OPL, jest zgodne z zasadami przejrzystości i spójności stosowanymi w innych kalkulacjach sporządzanych dla celów regulacyjnych oraz z metodami i zasadami sporządzania sprawozdań finansowych.

Mając na uwadze powyższe, po analizie propozycji OPL zawartej w piśmie z dnia 5 marca 2020 r., Prezes UKE uznał przedmiotową modyfikację za uzasadnioną i zatwierdził Załącznik nr 1 do Instrukcji - 2019, Opis Przeszacowania - 2019 z pominięciem Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, w brzmieniu zaproponowanym przez OPL, w trybie art. 53 ust. 2 Pt, zgodnie z brzmieniem pkt I. Decyzji.

II. Umorzenie postępowania w części dotyczącej Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 oraz w Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”

Zgodnie z pkt IV Decyzji SMP 3b – 2019 na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych, określonych w Załączniku nr 1 (grupa 151 obszarów gminnych wyłączonych z Rynku 3b) oraz z wyłączeniem obszarów gminnych, określonych w Załączniku nr 2 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b – 2019, utrzymany został obowiązek, o którym mowa w art. 38 ust. 1 Pt, nałożony na OPL Decyzją SMP 5 – 2014. Natomiast, zgodnie z pkt VI ppkt 4 Decyzji SMP 3b – 2019 na obszarach gminnych, o których mowa w Załączniku nr 2 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b – 2019 nałożony został ww. obowiązek o analogicznej treści.

Jednocześnie Prezes UKE wskazuje, iż zgodnie z pkt V ppkt 2 Decyzji SMP 3b – 2019, na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych określonych w Załączniku nr 1 (grupa 151 obszarów gminnych wyłączonych z Rynku 3b) i z wyłączeniem obszarów gminnych określonych w Załączniku nr 2 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b – 2019, zostały nałożone w zmienionym brzmieniu w stosunku do brzmienia Decyzji SMP 5 - 2014, m.in. obowiązek, o który mowa w art. 39 ust. 1 Pt oraz obowiązek, o którym mowa w art. 40 ust. 1 Pt. Zgodnie z pkt IV Decyzji SMP 3b – 2019 ww. obowiązki zostały nałożone w tożsamym brzmieniu również na obszarach gminnych, o których mowa w Załączniku nr 2 (9 obszarów podlegających regulacji w ramach Rynku 3b, a nieregulowanych na Rynku 5) do Decyzji SMP 3b – 2019 tj. na obszarach nieregulowanych w uprzednio obowiązującej Decyzji SMP 5 – 2014.

Mając na uwadze brzmienie ww. obowiązków Prezes UKE wyjaśnia, że w treści obowiązku z art. 40 ust. 1 Pt zastrzeżono, iż ma on zastosowanie do usług, dla których opłaty nie zostały jeszcze ustalone zgodnie z obowiązkiem, o którym mowa w art. 39 ust. 1 Pt. OPL prowadziła dotychczas kalkulację kosztów zgodnie z obowiązkiem z art. 39 ust. 1 Pt nałożonym w Decyzji SMP 5 – 2014. Jednakże kalkulacja uzasadnionych kosztów dostępu telekomunikacyjnego prowadzona była z uwzględnieniem innego niż obecnie obszaru geograficznego obejmującego Rynek 3b. Wobec tego opłaty ustalone na podstawie wyników kalkulacji kosztów dla usług realizowanych dla obszaru geograficznego zgodnego z obszarem wynikającym z Decyzji SMP 5 – 2014, będą nieaktualne i nie mogą mieć zastosowania na obszarze wyznaczonym Decyzją SMP 3b – 2019.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UKE stwierdza, że postępowanie administracyjne w sprawie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021 podlega zatwierdzeniu w zakresie dotyczącym Instrukcji - 2019 i Opisu Przeszacowania – 2019 z wyłączeniem Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”, natomiast w zakresie dotyczącym zatwierdzenia Opisu LRIC Rynek 5 - 2021 oraz Części III Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021” ww. postępowanie jest bezprzedmiotowe i jako takie podlega umorzeniu na podstawie art. 105 § 1 kpa.

Stosownie do treści art. 105 § 1 kpa, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części. Instytucja umorzenia postępowania wiąże się w piśmiennictwie z powstaniem trwałej i nieusuwalnej przeszkody w kontynuacji postępowania (A. Wiktorowska, *Postępowanie administracyjne*, 1996, s. 160), zastojem trwałym i ostatecznym postępowania (J. Borkowski (w:) *Komentarz do Kodeksu postępowania administracyjnego*, 2006, s. 459).

Jak podkreśla się w doktrynie postępowania administracyjnego, postępowanie administracyjne staje się bezprzedmiotowe, gdy sprawa, która miała być załatwiona w drodze decyzji albo nie miała charakteru sprawy administracyjnej jeszcze przed datą wszczęcia postępowania, albo utraciła charakter sprawy administracyjnej w toku postępowania administracyjnego.

W pierwszym przypadku postępowanie stało się bezprzedmiotowe, bowiem przyczyna bezprzedmiotowości została wykryta w toku postępowania, w drugim natomiast dlatego, że przyczyna bezprzedmiotowości pojawiła się po wszczęciu postępowania, a przed jego zakończeniem. (M. Jaśkowska, A. Wróbel, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, LEX/el 2012).

Dla analizy przepisu art. 105 § 1 kpa znaczenie ma pojęcie przedmiotu procesu, bowiem przedmiot postępowania wyznacza pewne ogólne przesłanki prowadzenia postępowania administracyjnego. W świetle ustaleń doktryny oraz orzecznictwa sądowego przedmiot postępowania istnieje, jeśli zostaną spełnione łącznie następujące warunki: w sprawie działa organ administracji publicznej właściwy do podjęcia rozstrzygnięcia w sprawie, sprawa ma charakter indywidualny, nie zostało podjęte ostateczne rozstrzygnięcie, istnieje podmiot posiadający zdolność administracyjnoprawną oraz legitymację procesową, rozstrzygnięcie o sprawie następuje w formie decyzji administracyjnej (G. Łaszczycza, A. Martysz, A. Matan, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 104 – 262, Lex, 2007, wyd. II). W literaturze przedmiotu podkreśla się, iż określenie „decyzja administracyjna” może oznaczać decyzję wydaną w trybie kpa (decyzja w znaczeniu formalnym) i decyzję rozstrzygającą o prawach i obowiązkach stron postępowania administracyjnego (decyzja w znaczeniu materialnym). Dla przedmiotu postępowania, analizowanego w oparciu o art. 1 pkt 1 kpa, istotne będzie drugie z podanych znaczeń. Brak prawnych możliwości podjęcia przez organ administracji publicznej rozstrzygnięcia regulującego w sposób władczy i jednostronny konkretną sytuację prawną obywatela czyni postępowanie bezprzedmiotowym (G. Łaszczycza, A. Martysz, A. Matan, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, *op. cit.*).

Bezprzedmiotowość postępowania oznacza więc, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie jej co do istoty (J. Borkowski, Komentarz do Kodeksu postępowania administracyjnego, Warszawa 2006, s. 489). Artykuł 105 § 1 kpa obejmuje dwie formy bezprzedmiotowości: pierwotną, gdy już w chwili wszczęcia postępowania nie istniał jakiś element stosunku administracyjnoprawnego, i wtórną, gdy jakiś element stosunku administracyjnoprawnego przestał istnieć w toku postępowania. Na stosunek prawny składają się cztery elementy:

- podmiot stosunku,
- przedmiot stosunku,
- sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny) i który przesądza o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

W świetle ugruntowanego w orzecznictwie rozumienia bezprzedmiotowości brak, któregośkolwiek z wymienionych powyżej elementów stosunku materialno-prawnego oznaczać będzie, iż postępowanie administracyjne stało się bezprzedmiotowe.

W nauce przedmiotu przyjmuje się ponadto, iż: „*Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego może mieć różne postacie: a) obiektywną (np. uchylene podstawy prawnej do działania organu administracji publicznej w formie decyzji administracyjnej) i subiektywną (strona uznaje postępowanie wszczęte na jej żądanie za bezprzedmiotowe i składa oświadczenie o cofnięciu podania), b) podmiotową (np. śmierć strony ubiegającej się o uprawnienie osobiste) i przedmiotową (zniszczenie rzeczy, której status podlega uregulowaniu w postępowaniu administracyjnym), c) uprzednią (pierwotną - wszczęto*

postępowanie administracyjne w sprawie, która nie jest sprawą indywidualną w rozumieniu art. 1 pkt 1 kodeksu, np. w sprawie ustanowienia drogi koniecznej) i wtórną (następczą - np. ustaje byt prawny osoby prawnej ubiegającej się o zezwolenie), d) prawną i faktyczną (por. wyr. NSA z dnia 12 lutego 2008 r., II OSK 2042/06, niepubl.) oraz e) całkowitą i częściową (np. w trakcie postępowania uchylono podstawę wydania decyzji w zakresie jednego z uprawnień (lub obowiązków), w zakresie których toczy się postępowanie).” (Komentarz do art. 105 Kodeksu postępowania administracyjnego, Łaszczyca Grzegorz, Martysz Czesław, Matan Andrzej komentarz, LEX 2010).

Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej „NSA”) z dnia 21 lutego 2006 r. (sygn. akt: I OSK 967/05, LEX nr 201507) *„sprawa administracyjna jest bezprzedmiotowa w rozumieniu art. 105 § 1 kpa wtedy, gdy nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej, w formie decyzji administracyjnej ingerencji organu administracyjnego. Wówczas jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne pozytywne, czy negatywne staje się prawnie niedopuszczalne.”* Wskazuje się także w orzecznictwie sądowo-administracyjnym, że *„decyzję o umorzeniu postępowania organ administracji państwowej wydaje zgodnie z art. 105 § 1 kpa wówczas, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, w szczególności wówczas, gdy strona rezygnuje z ubiegania się o rozstrzygnięcie określonej treści, gdy przyznanie określonego uprawnienia stało się zbędne lub gdy organ administracyjny stwierdzi oczywisty brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy”* (uzasadnienie wyroku NSA w Warszawie z dnia 26 września 2001 r., sygn. akt: V SA 381/01, LEX nr 78917).

Mając powyższe na uwadze uznać zatem należy, że aby umorzyć postępowanie na podstawie art. 105 § 1 kpa organ musi stwierdzić brak jakiegokolwiek elementu stosunku materialnoprawnego, w związku z czym nie jest możliwe wydanie decyzji załatwiającej sprawę co do jej istoty (por. B. Adamiak, J. Borkowski Kodeks postępowania administracyjnego - Komentarz, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2006, str. 489). Również w orzecznictwie przyjęte zostało, że przepis art. 105 § 1 kpa ma zastosowanie jedynie w tych sytuacjach, gdy w świetle prawa materialnego i ustalonego stanu faktycznego brak jest sprawy administracyjnej mogącej być przedmiotem postępowania (por. wyrok NSA z dnia 21 września 2010 r. sygn. akt II OSK 1393/2009). Analogiczny pogląd wyraził także NSA w wyroku z dnia 23 stycznia 2003 r. sygn. akt II SA 428/2001, iż bezprzedmiotowe jest postępowanie zarówno z powodu braku faktycznego przedmiotu do rozpatrzenia sprawy, jak również z powodu braku podstawy prawnej do wydania decyzji w zakresie żądania wnioskodawcy (tak też NSA w wyroku z dnia 25 marca 2010 r. sygn. akt I OSK 789/2009, a także Wojewódzki Sąd Administracyjny (dalej „WSA”) w Gliwicach w wyroku z dnia 12 stycznia 2010 r. sygn. akt IV SA/GI 446/2009).

Odnosząc prezentowane rozważania na temat bezprzedmiotowości postępowania do niniejszej sprawy wskazać należy, iż zgodnie z art. 50 ust. 2 Pt, kalkulację kosztów prowadzi przedsiębiorca telekomunikacyjny, na którego nałożono obowiązek na podstawie art. 39 Pt lub art. 46 Pt, zaś rachunkowość regulacyjną prowadzi przedsiębiorca, na którego nałożono obowiązek na podstawie art. 38 Pt lub art. 46 Pt.

Na podstawie Decyzji SMP 5 – 2014 OPL została zobowiązana do prowadzenia kalkulacji kosztów z art. 39 Pt dla usług realizowanych na Rynku 5. OPL wykonała przedmiotowy obowiązek wnosząc pismem z dnia 26 kwietnia 2019 r. o uzgodnienie i zatwierdzenie Instrukcji 2019 i Opisu 2021.

Z kolei na podstawie Decyzji SMP 3b – 2019 na OPL został nałożony obowiązek w tożsamym brzmieniu.

Decyzja SMP 3b – 2019 reguluje tożsamy rynek właściwy co Decyzja SMP 5 – 2014 i stanowi kontynuację regulacji wynikającej z Decyzji SMP 5 – 2014. Różnica wynika natomiast z zakresu geograficznego, co ma znaczenie dla postępowania w sprawie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w części odnoszącej się do Opisu LRIC Rynek 5 – 2021.

W świetle powyższego wyniki kalkulacji kosztów sporządzone na podstawie Opisu LRIC Rynek 5 - 2021 w oparciu o dane z zakończonego roku obrotowego 2019 oraz dotyczące usług realizowanych na obszarze geograficznym zgodnym z obszarem wynikającym z Decyzji SMP 5 – 2014, będą nieaktualne, gdyż dotyczyłyby innej liczby gmin, innej liczby abonentów, a w konsekwencji innej wysokości kosztów. Dla usług realizowanych na obszarze geograficznym zgodnym z obszarem wynikającym z Decyzji SMP 3b – 2019, wyniki kalkulacji kosztów powinny zostać sporządzone w oparciu o dane z zakończonego roku obrotowego 2020 (pełny rok obowiązywania regulacji wynikającej z Decyzji SMP 3b – 2019) i odzwierciedlać koszty przewidywane na rok 2022, zgodnie z § 15 ust. 2 Rozporządzenia kosztowego.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UKE stwierdza, że postępowanie administracyjne w sprawie zatwierdzenia Instrukcji 2019 i Opisu 2021 w części dotyczącej zatwierdzenia Opisu LRIC Rynek 5 – 2021 z uwagi na brak aktualności sporządzonych w oparciu o Opis LRIC Rynek 5 – 2021 wyników kalkulacji kosztów usług realizowanych na obszarze wyznaczonym Decyzją SMP 3b – 2019 stało się bezprzedmiotowe i jako takie podlega umorzeniu, na podstawie art. 105 § 1 kpa. Ponadto, umorzeniu podlega zatwierdzanie Opisu Przeszacowania - 2019 „Część III – Przeszacowanie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych dla potrzeb kalkulacji kosztów usług na rok 2021 oraz wyznaczanie wartości kosztów od wartości bieżących składników kapitału zaangażowanego na rok 2021”.

Wyniki kalkulacji kosztów na rok 2021 sporządzone w reżimie Decyzji SMP 5 – 2014 zostałyby sporządzone dla innej liczby gmin i nie można ich zastosować dla innej liczby gmin regulowanych zgodnie z Decyzją SMP 3b – 2019. Powyższe wynika z faktu, iż różnica w liczbie gmin implikuje różne wolumeny usług oraz abonentów, co przekłada się na odmienną alokację kosztów i w konsekwencji odmiennie wyniki kalkulacji kosztów. W świetle powyższego oraz przytoczonych w uzasadnieniu Decyzji tez orzecznictwa sądowno-administracyjnego, w sprawie spełniona została przesłanka bezprzedmiotowości postępowania, o której mowa w art. 105 § 1 kpa.

Rygor natychmiastowej wykonalności

Stosownie do art. 108 § 1 kpa decyzji, od której służy odwołanie, 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 poprzez nadanie decyzji nieostatecznej rygoru natychmiastowej wykonalności.

W ocenie Prezesa UKE, w niniejszej sprawie za nadaniem Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności przemawia potrzeba ochrony „interesu społecznego”. W doktrynie przyjmuje się, że „nie ma trwałej, stałej definicji interesu społecznego, a treść tego pojęcia trzeba ustalać w każdym przypadku z osobna” (por. M. Wyrzykowski, Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986, s. 209, por. Komentarz do kpa., B. Adamiak, J. Borkowski, Wyd. C.H. Beck, W-wa 2000, str. 457, pkt. 6). Zaznaczyć należy, iż w orzecznictwie

występują m. in. trzy kategorie „interesów”: prywatny (indywidualny), społeczny oraz publiczny. W tym kontekście *„interes społeczny jest przeciwstawiany interesowi prywatnemu i nie musi oznaczać ogółu, a jedynie pewną zbiorowość”* (por. np. wyrok NSA w Warszawie z dnia 21 czerwca 2001 r., sygn.: akt V SA 3718/00, zam. ONSA 2002 nr 3, poz. 124). W omawianym zakresie warto także zwrócić uwagę na wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 lutego 2006 r., sygn.: akt VI SA/Wa 2195/05, LEX nr 203837, w którym sąd stwierdził, że *„(...) ochrona konkurencji jakiegokolwiek rynku usług świadczonych obywatelom (w tym przypadku rynku usług telekomunikacyjnych) zawsze mając na względzie szerszy aspekt - wpływać winna na interes społeczeństwa (...)”*.

Odnosząc powyższe do sprawy należy wyjaśnić, że Sprawozdania z rachunkowości regulacyjnej są bardzo istotną informacją, która wskazuje m.in. koszty świadczenia usług OPL oraz transfery wewnętrzne między działalnościami wewnątrz struktury OPL.

Na podstawie zawartych tam informacji będzie można określić, czy stawki w rozliczeniach międzyoperatorskich są stosowane z zachowaniem zasady niedyskryminacji, czy umożliwią OA skonstruowanie oferty konkurencyjnej cenowo w porównaniu do oferty OPL. Interes społeczny w sprawie przejawia się zatem przede wszystkim w potrzebie zagwarantowania OA możliwości skutecznego konkurowania z operatorem zasiedziałym, czemu służy realizacja obowiązków operatora zasiedziałego w zakresie prowadzenia rachunkowości regulacyjnej w przewidzianych w Pt terminach (w szczególności w terminie umożliwiającym badanie sprawozdań OPL zgodnie z art. 53 ust. 5 Pt, o czym była mowa powyżej). Decyzja, jako wydana na podstawie art. 53 ust. 2 i ust. 3 Pt, stanowi zasadniczy element realizacji tych obowiązków, a zatem przyczynia się do realizacji interesu społecznego.

Z weryfikacją sprawozdań z wyodrębnionych działalności OPL sporządzanych przez podmiot posiadający znaczącą pozycję na rynku wiąże się istotny interes społeczny, bowiem weryfikacja ta jest ważnym elementem ochrony konkurencji na rynku telekomunikacyjnym. Prowadzenie przez OPL rachunkowości regulacyjnej sporządzonej na podstawie Instrukcji - 2019 zapewni prezentację rozliczeń transferowych oraz wysokości opłat transferowych i umożliwi zweryfikowanie, czy jest spełniona zasada niedyskryminacji, czyli świadczenia usług w ramach własnego przedsiębiorstwa na warunkach identycznych ze stosowanymi względem innych podmiotów. Zapewnienie OA, jako zbiorowości uczestników rynku telekomunikacyjnego, możliwości skorzystania z oferty hurtowej operatora zasiedziałego (umożliwiającej zaoferowanie abonentom atrakcyjnej oferty) jest ważnym elementem regulacji rynku telekomunikacyjnego, której końcowym efektem powinna być trwała, niezakłócona konkurencja infrastrukturalna. Wzrost poziomu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym w Polsce, w efekcie przełoży się na poprawę warunków korzystania z usług telekomunikacyjnych przez użytkowników końcowych. Do osiągnięcia powyższego celu, przyczyni się bezsprzecznie zastosowanie postanowień Instrukcji - 2019 zatwierdzonych Decyzją jako podstawa sporządzenia sprawozdań z rachunkowości regulacyjnej OPL.

Dodatkowo wskazać należy, iż zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 1 i 4 Pt celem ustawy jest *„wspieranie równoprawnej efektywnej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych”* oraz *„zapewnienie użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności ceny i jakości usług telekomunikacyjnych”*. Prezes UKE nadając Decyzji rygor natychmiastowej wykonalności, w celu ochrony interesów użytkowników w zakresie cen usług telekomunikacyjnych i interesów OA w zakresie zapewnienia możliwości skutecznego konkurowania z OPL, jednocześnie efektywnie realizuje cele regulacyjne wymienione w art. 1 Pt.

Nie ulega wątpliwości, iż nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności ma charakter wyjątkowy. Za nadaniem rygoru musi przemawiać jego „niezbędność”. W doktrynie przyjmuje się, że „działanie jest niezbędne, gdy w danym czasie i w danej sytuacji nie można się obejść bez wykonania praw lub obowiązków, o których rozstrzyga się w decyzji, ponieważ zwłoka w ich wykonaniu zagraża dobrom chronionym, określonym w art. 108 § 1 kpa. Zagrożenie to musi mieć realny charakter i nie może być tylko prawdopodobne, a okoliczność ta musi być uwidoczniła w uzasadnieniu decyzji albo postanowieniu o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności” (por. B. Adamiak, J. Borkowski, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2000, str. 457, 1 akapit).

W ocenie Prezesa UKE, nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności jest niezbędne, aby ww. postanowienia mogły być terminowo implementowane do modelu alokacji kosztów OPL, mogły służyć do sporządzenia sprawozdania z rachunkowości regulacyjnej oraz mogły być poddane badaniu przez niezależnego biegłego rewidenta w przewidzianym w Pt terminie. Należy wskazać, iż zgodnie z art. 53 ust. 5 Pt, roczne sprawozdania z prowadzonej rachunkowości regulacyjnej podlegają badaniu zgodności z przepisami prawa oraz zatwierdzoną przez Prezesa UKE Instrukcją - 2019, na koszt przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, w terminie 6 miesięcy od zakończenia roku obrotowego, przez niezależnego biegłego rewidenta. Zgodnie z art. 53 ust. 7 Pt, roczne sprawozdania z prowadzonej rachunkowości regulacyjnej oraz opinia biegłego rewidenta z badania, o którym mowa w art. 53 ust. 5 Pt, podlegają publikacji na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej UKE w terminie 8 miesięcy od zakończenia roku obrotowego. Zatem, za niezbędną nadania rygoru natychmiastowej wykonalności Decyzji przemawia fakt, iż konieczne jest podjęcie terminowych działań przewidzianych w Pt, związanych z wykonaniem Decyzji.

Biorąc powyższe pod uwagę należało rozstrzygnąć jak w sentencji Decyzji.

POUCZENIE

Strona niezadowolona z Decyzji może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy albo wnieść skargę do WSA w Warszawie bez skorzystania z prawa zwrócenia się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia Decyzji stronie (art. 127 § 3 w zw. z art. 129 § 2 kpa).

Stosownie do art. 127a § 1 w związku z art. 127 § 3 *in fine* kpa, w trakcie biegu terminu do zwrócenia się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może zrzec się prawa do wniesienia tego wniosku wobec Prezesa UKE. Z dniem doręczenia Prezesowi UKE oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy przez ostatnią ze stron postępowania, Decyzja staje się ostateczna i prawomocna (art. 127a § 2 w związku z art. 127 § 3 *in fine* kpa).

Skargę wnosi się za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie 30 dni od dnia doręczenia Decyzji, na podstawie art. 3 § 2 pkt 1, art. 13 § 1 i § 2, art. 50 § 1, art. 52 § 1 i § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm., dalej „Ppsa”).

Ponadto, strona ma prawo wniesienia skargi do WSA w Warszawie z zastrzeżeniem art. 54a Ppsa, w myśl którego skarga zostanie przekazana do rozpoznania sądowi, o ile inna strona tego postępowania nie zwróci się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy. W takim bowiem przypadku Prezes UKE zobowiązany jest rozpatrzyć skargę jak wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy (art. 54a § 1 i § 2 Ppsa).

Od skargi na Decyzję, wszczynającej postępowanie przed sądem administracyjnym pobiera się wpis stały w wysokości 200 zł, na podstawie § 2 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2003, Nr 221, poz. 2193 ze zm.) w związku z art. 230 Ppsa.

Strona może ubiegać się o zwolnienie od kosztów sądowych albo przyznanie prawa pomocy stosownie do przepisów Działu V Rozdział 3 Ppsa.

z up. Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Zastępca Prezesa

Karol Krzywicki

Otrzymuje:

Pani Jolanta Zbiorczyk
Pełnomocnik Orange Polska S.A.
Współpraca Regulacyjna
Kalkulacje Kosztów Usług
ul. 23 Lutego 26
61-743 Poznań