

KANCELARIA RADCY PRAWNEGO

ELŻBIETA BAREMBRUCH

Mokotowska 4/6, 00-641 Warszawa, tel. (22) 825 87 88, (22) 825 88 85,
(22) 825 33 04, fax (22) 825 34 00, e-mail e.barembuch@telekp.pl

Warszawa, 2009.06.24.

Szanowna Pani
Anna Streżyńska
Prezes Urzędu
Komunikacji Elektronicznej
ul. Kasprzaka 18/20, Warszawa

STANOWISKO KONSULTACYJNE POLKOMTEL S.A.

w sprawie

projektu decyzji Prezesa UKE

**zmieniającej umowę w sprawie warunków współpracy i zasadach rozliczeń zawartą w
dniu 23 maja 2001r. pomiędzy Polkomtel S.A. z siedzibą w Warszawie
i Polską Telefonią Komórkową Centertel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie
w zakresie zmiany stawki MTR Stron**

Działając w imieniu Polkomtel S.A. (pełnomocnictwo w aktach sprawy), w związku z opublikowaniem przez Prezesa UKE w dniu 25 maja 2009 roku projektu decyzji w sprawie zmiany umowy w sprawie warunków współpracy i zasadach rozliczeń zawartej w dniu 23 maja 2001 r. pomiędzy Polkomtel S.A. z siedzibą w Warszawie i Polską Telefonią Komórkową Centertel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w zakresie zmiany stawek MTR stron, która to decyzja kończyć ma postępowanie wszczęte przez organ z urzędu w oparciu o art. 29 ustawy z dnia 16 lipca 2004 roku Prawo telekomunikacyjne (dalej „upt”), przedstawiam poniższe stanowisko konsultacyjne.

Polkomtel S.A. (dalej Polkomtel) pragnie w pierwszej kolejności zaznaczyć, że w dniu 15 maja 2009 r. Komisja Europejska potwierdziła zasadność zarzutów kierowanych przez Polkomtel wobec działalności Prezesa UKE, podnoszonych przez Spółkę wielokrotnie, w tym także w ramach prowadzonych w roku 2009 postępowań konsultacyjnych oraz w znanej Prezesowi UKE z urzędu korespondencji w licznych sprawach spornych, zawisłych przed tym organem i sądami.

Komisja jednoznacznie wskazała, iż działania Prezesa UKE w postaci niekonsultowania przez regulatora rozstrzygnięć dotyczących stawek MTR z Komisją są niezgodne z prawem UE i stanowią podstawę do zainicjowania przez Komisję procedury złamania prawa wspólnotowego przez Rzeczpospolitą Polską. Zgodnie z treścią stanowiska Komisji:

Mając na uwadze powyższe, Komisja podkreśla obowiązek Prezesa UKE do notyfikowania, na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej, jakichkolwiek przyszłych projektów decyzji w sprawie obowiązku kontroli cen, który obejmowałby, w sposób przejrzysty i spójny, metodologię ustalania stawek za zakańczanie połączeń oraz wynikające z niej stawki.

W tym kontekście Komisja zauważa, że następny i ostatni krok w obecnie nałożonej ścieżce dojścia stawek MTR przewidziany został na 1 lipca 2009 roku. W związku z tym Komisja wzywa Prezesa UKE do zdefiniowania następnych etapów obniżek cen z odpowiednim wyprzedzeniem, w celu zapewnienia pewności prawnej i dostatecznej przejrzystości dla operatorów i konsultowania tych etapów także na poziomie wspólnotowym.

Komisja informuje Prezesa UKE, że w przypadku braku konsultacji wspólnotowych, na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej, dotyczących projektów decyzji obejmujących odpowiednie szczegóły przewidzianych obowiązków, takich jak konkretne stawki za zakańczanie połączeń, Komisja rozważy skorzystanie ze swoich uprawnień zgodnie z art. 226 TWE w odniesieniu do niewłaściwego stosowania art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej.

Zważywszy, że:

- 1) decyzja Prezesa UKE z dnia 30 września 2008 roku, mocą której organ nakazał Polkomtel S.A. m. in. dostosowanie wysokości stawek MTR do poziomów wskazanych w powyższej decyzji, wbrew obowiązkowi ciążącemu na Prezesie UKE, nie została przed jej wydaniem poddana publicznym konsultacjom;
- 2) decyzja Prezesa UKE z dnia 24 lutego 2009 roku, Nr DHRT-WWM-6080-39/09(35), zmieniająca umowę w sprawie warunków współpracy i zasadach rozliczeń zawartą w dniu 23 maja 2001 r. pomiędzy PTK Centertel Sp. z o.o. a Polkomtel S.A. w zakresie wysokości stawek MTR Polkomtel S.A. oraz PTK Centertel Sp. z o.o., również nie została poddana przed jej wydaniem publicznym konsultacjom i wydana została z naruszeniem art. 17 zd. 1. upt

- w ślad za dotychczasowymi stanowiskami w toku postępowania administracyjnego Polkomtel podtrzymuje, iż nie zgadza się ze wskazywanymi przez organ przesłankami dla wszczęcia postępowania w niniejszej sprawie.

Jak również Polkomtel S.A. wielokrotnie podnosił w swoich stanowiskach kierowanych do Prezesa UKE w toku postępowań dotyczących zmian umów pomiędzy Polkomtel i innymi operatorami w zakresie stawek MTR Polkomtel S.A., a także również stawek MTR pozostałych operatorów komórkowych, a w szczególności Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. (dalej „PTC”) oraz Polskiej Telefonii Komórkowej Sp. z o.o. (dalej „PTK”), jednym z kluczowych warunków zapewnienia równoprawnej konkurencji na szeroko rozumianym rynku telekomunikacyjnym jest:

- 1) spowodowanie, by wszelkie ewentualne zmiany stawek MTR każdego z operatorów komórkowych były stosowane jednocześnie wobec wszystkich zainteresowanych nimi graczy rynkowych;
- 2) wyeliminowanie ryzyka, by w relacjach pomiędzy Polkomtel, PTC i PTK mogła wystąpić asymetria w zakresie podstaw rozliczeń za usługi zakańczania połączeń głosowych w ich sieciach, która mogłaby wynikać:
 - a) z ewentualnego zastosowania odmiennych stawek MTR tych podmiotów (co oczywiście nie ma miejsca w przypadku dostosowania Umowy do decyzji Prezesa UKE z dnia 30 września 2008 roku w odniesieniu do stawek MTR Polkomtel i stawek MTR PTK oraz z dnia 22 października 2008 roku w odniesieniu do stawek MTR PTC);
 - b) z wydania - w relacjach pomiędzy dwoma operatorami - dwóch odrębnych rozstrzygnięć Prezesa UKE, co może hipotetycznie skutkować: (i) różnym terminem początkowym zastosowania stawek MTR (choćby w identycznej wysokości); (ii) odmiennym rozstrzygnięciem sądu w ewentualnej procedurze odwoławczej wobec każdej z decyzji – przy czym sytuacja taka – wedle poddanego konsultacjom projektu decyzji – nie powinna wystąpić w niniejszej sprawie.

W związku z powyższym Polkomtel wielokrotnie akcentował w swoich wystąpieniach do Prezesa UKE konieczność podejmowania wszelkich kroków, których celem jest zapobieżenie wystąpieniu wskazanych ryzyk.

Polkomtel ponownie podnosi, iż:

- 1) Polkomtel i PTK zostali w tym samym czasie wyznaczeni jako przedsiębiorcy o znaczącej pozycji rynkowej na rynkach zakańczania połączeń głosowych w ich sieciach ruchomych;
- 2) na obu operatorów Prezes UKE nałożył w decyzjach wydanych na podstawie art. 25 upt identyczne obowiązki regulacyjne, a następnymi decyzjami (obydwie z dnia 30 września 2008 roku) nałożył na obu przedsiębiorców obowiązki regulacyjne dostosowania ich stawek MTR do identycznej wysokości w tym samym czasie;
- 3) zgodnie z art. 1 ust. 2 upt, celem ustawy jest m. in. wspieranie równoprawnej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych, a art. 189 ust. 2 pkt 1 tej ustawy wymaga od Prezesa UKE, by prowadząc politykę regulacyjną (na którą składają się m. in. rozstrzygnięcia dotyczące zmiany umów o dostępie telekomunikacyjnym), wspierał równoprawną konkurencję, w tym poprzez zapobieganie zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym.

Zdaniem Polkomtel, ewentualne niepodjęcie przez organ działań, które miałyby zapobiec zniekształceniu konkurencji w relacjach pomiędzy operatorami komórkowymi, w szczególności pomiędzy PTK i Polkomtel, stałoby w sprzeczności z powyższymi prawnymi i faktycznymi uwarunkowaniami, które Prezes UKE zobowiązany jest respektować w ramach polityki regulacyjnej.

Brak argumentacji przemawiającej za pozytywnym wpływem obniżki MTR dla warunków skutecznej konkurencji rynkowej

W ocenie Polkomtel, Prezes UKE nie dysponuje istotnymi argumentami ekonomicznymi, wykazującymi ewentualny pozytywny wpływ obniżki stawek MTR Polkomtel dla warunków skutecznej konkurencji na rynku telekomunikacyjnym. Prezes UKE ograniczył się w uzasadnieniu projektu decyzji do stwierdzeń wskazujących, iż samo opóźnienie wdrożenia Decyzji MTR 2008 w rozliczeniach pomiędzy Polkomtel i PTK stanowi zagrożenie dla warunków konkurencyjności rynku telekomunikacyjnego. Prezes UKE nie wykazał jednakże w szczególności choćby zależności pomiędzy przyjętym w projekcie decyzji poziomem obniżenia MTR Polkomtel a poprawą konkurencyjności rynku.

Należy wskazać, iż przedstawiony do konsultacji projekt decyzji stanowi kontynuację polityki Prezesa UKE, zmierzającej do drastycznego obniżenia stawek MTR w Polsce, która została zainicjowana wydaniem Decyzji MTR 2008. Tą Decyzją Prezes UKE odszedł od harmonogramu obniżenia stawek MTR ustalonego w decyzji z dnia 26 kwietnia 2007 roku (zwanej dalej „Decyzją MTR 2007”), który stanowił podstawę biznesplanów Polkomtel do roku 2010.

Wątpliwości budzi również sam tryb działania Prezesa UKE, który nie znajduje precedensu w Unii Europejskiej. Niedopuszczalne jest, aby regulator w oparciu o bardzo wątpliwe przesłanki ekonomiczne dokonywał zmiany ustalonego wcześniej prawomocną decyzją harmonogramu obniżki stawek MTR. Wydanie Decyzji MTR 2008 nie tylko naruszało przepisy prawa, ale spowodowało też oczywiste naruszenie stabilności otoczenia regulacyjnego dla rynku telekomunikacyjnego poprzez nagłą zmianę istotnego parametru przychodowego. Dodatkowo, podjęcie przez Prezesa UKE działań zmierzających do narzucenia z urzędu zmiany umów międzyoperatorskich w przedmiotowym zakresie stanowi przejaw bardzo drastycznej ingerencji regulatora w warunki współpracy pomiędzy operatorami. Tego typu polityka regulacyjna powinna posiadać gruntowne uzasadnienie ekonomiczne.

Nie mogą być z pewnością uznane za wystarczające w tym względzie ogólnikowe stwierdzenia nieoparte żadnymi faktami i danymi liczbowymi obrazującymi wpływ na rynek telekomunikacyjny obniżki MTR. Szczególnie w sytuacji, gdy według danych zawartych w ostatnim Raporcie Implementacyjnym opracowanym przez Komisję Europejską, ceny detaliczne za usługi telekomunikacyjne świadczone w sieciach ruchomych kształtowały się w Polsce na jednym z najniższych poziomów w Unii Europejskiej. Można w tej sytuacji zadać pytanie, jakimi przesłankami kierował się w takim razie Prezes UKE, gdy podejmował decyzję o drastycznych obniżkach MTR, motywując to interesem użytkowników końcowych, czy koniecznością zapewnienia warunków równoprawnej konkurencji ?

Takie działanie Prezesa UKE wskazuje na daleko idącą arbitralność jego decyzji, która nie może być akceptowana, szczególnie w kontekście wielomiliardowych konsekwencji finansowych, jakie te decyzje wywołują. Jeżeli bowiem Prezes UKE nie jest w stanie na gruncie merytorycznym uzasadnić podejmowanych przez siebie rozstrzygnięć, mogą się rodzić wątpliwości co do rzeczywistych celów jego działań, tym bardziej w sytuacji, gdy dochodzi do istotnego uprzywilejowania jednych uczestników rynku kosztem innych graczy.

Tymczasem z dostępnych danych ekonomicznych wynika (str. 5 prezentacji firmy konsultingowej Ovum¹, iż określone uprzednio stawki MTR Polkomtel, tj. w Decyzji MTR 2007, kształtowały się na poziomie średniej europejskiej i brak było podstaw dla przyjęcia, iż nie zapewniały one warunków dla rozwoju konkurencyjnego rynku telekomunikacyjnego. Jak wskazano powyżej stawki te stanowiły podstawy biznesplanów operatorów komórkowych na lata 2007- 2010. W wyniku stosowania określonego przez Prezesa UKE harmonogramu MTR polskich operatorów komórkowych miały osiągnąć w 2010 r. poziom średniej z trzech najbardziej konkurencyjnych (o najniższych stawkach MTR) krajów Unii Europejskiej. W tej sytuacji drastyczna ich obniżka na podstawie Decyzji MTR 2008 nie znajduje precedensu na rynkach Unii Europejskiej i jest dowodem niestabilności otoczenia regulacyjnego rynku telekomunikacyjnego w Polsce. Wg Prezentacji Ovum, średni stopień obniżek MTR w Unii Europejskiej kształtował się na poziomie 9%, a tymczasem - uwzględniając ostatnią obniżkę MTR w Polsce - poziom obniżek wyniósł 18 % (wprowadzana przez Prezesa UKE w obecnych decyzjach Prezesa UKE obniżka stawek MTR od 1 lipca 2009 doprowadzi do niespotykanego dotąd poziomu w Europie 19,64%.) Konsekwencje finansowe wywołane omawianymi działaniami Prezesa UKE oznaczają w perspektywie kilku zaledwie lat zmiany przepływów finansowych pomiędzy poszczególnymi uczestnikami rynku o wartości kilku miliardów złotych, co jest wartością ogromną i mogącą zachwiać dotychczas zrównoważony wzrost rynku telekomunikacyjnego w Polsce.

W wyniku obniżki MTR w 2009 r. poziom MTR w Polsce już w chwili obecnej będzie jednym z najniższych w Unii Europejskiej. Został on zresztą wyliczony przez Prezesa UKE w oparciu o benchmarki przy założeniu najniższego kursu euro z 2008 r. Gdyby Prezes UKE chciał konsekwentnie stosować przyjętą przez siebie metodologię, powinien w chwili obecnej, w związku z drastyczną zwyżką kursu euro, dokonać ponownej weryfikacji stawki MTR i podwyższyć ją o poziom zmiany tego kursu. Jest to bowiem istotny czynnik wpływający choćby na koszty inwestycji ponoszonych przez operatorów komórkowych, które w chwili obecnej w przeliczeniu na złotówki są o wiele bardziej kosztowne, niż jeszcze w 2008 r. Tymczasem poziom istotnego czynnika przychodowego, tj. stawki MTR, kształtują się na poziomie wyznaczonym przez Prezesa UKE w oparciu o dane z 2008 r.

Wskazać również należy, że sytuacja ta ma miejsce w warunkach światowego kryzysu finansowego, który pod znakiem zapytania postawił stabilność finansowania projektów gospodarczych, i w związku z tym wymaga szczególnie rozsądnej i przemyślanej polityki gospodarczej władz publicznych, która zapewni przewagę konkurencyjną polskich przedsiębiorstw w stosunku do przedsiębiorstw z innych rynków światowych.

W takim otoczeniu regulacyjnym operatorzy komórkowi z pewnością poddadzą rewizji podjęcie znaczących inwestycji na rynku polskim, niezbędnych choćby do zapewnienia sieci 3G oraz infrastruktury dla potrzeb dostępu szerokopasmowego na terenach wiejskich.

W opinii Polkomtel, w zmieniającym się otoczeniu gospodarczym w warunkach kryzysu finansowego Prezes UKE powinien na nowo przeanalizować założenia polityki regulacji rynku telekomunikacyjnego, która została wypracowana w oparciu o strategię odpowiadające innym warunkom rynkowym, kiedy to w warunkach wzrostu gospodarczego celem było zapewnienie najwyższej konkurencyjności rynku.

¹ Analiza dostępna w języku polskim na stronie <http://www.piit.org.pl> => „Relacje z imprez” => „Raport z Debaty PIIT o stawkach MTR”.

W chwili obecnej celem regulatora powinno być stworzenie dodatkowych bodźców dla dalszego rozwoju rynku telekomunikacyjnego, tj. w szczególności warunków do działań inwestycyjnych w nowe technologie, w sytuacji, gdy stopień konkurencyjności polskiego rynku jest już na poziomie średniej Unii Europejskiej. Prowadzenie w dalszym ciągu radykalnej polityki regulacyjnej, nieopartej gruntowną analizą ekonomiczną, może doprowadzić do załamania rozwoju rynku telekomunikacyjnego i w efekcie wystąpienie regresu również w zakresie konkurencyjności w stosunku do obecnych warunków.

Analiza porównawcza stawki MTR Polkomtel na tle krajów UE

Polkomtel przeprowadził analizę porównawczą stawek MTR w Polsce ze stawkami obowiązującymi w krajach UE. Analiza została wykonana na podstawie danych z 1 kwartału 2009 roku. Źródłem danych do analizy był raport Ovum Consulting z kwietnia 2009 roku: „Latest Ovum benchmarks Q1 2009”

Zróznicowanie stawek w poszczególnych krajach UE w znacznym stopniu wynika z różnych czynników związanych m.in. z kosztem budowy sieci, stopniem rozwoju rynku telekomunikacyjnego czy stopniem rozwoju gospodarczego. W związku z tym oprócz analizy poziomu stawek MTR we wszystkich krajach UE, Polkomtel przeprowadził dodatkową analizę zawężoną do wybranych, porównywalnych do polskiego rynku telekomunikacyjnego, krajów UE.

Wyboru krajów porównywalnych do Polski dokonano na podstawie raportu firmy OVUM Consulting "Response paper to the UKE on MTRs". Raport ten był przedłożony Prezesowi UKE, przez Polską Izbę Informatyki i Telekomunikacji w trakcie prowadzonych w 2006 roku postępowań administracyjnych.

W raporcie tym dokonano wyboru porównywalnych do Polski krajów UE biorąc pod uwagę następujące kryteria: PKB na 1 mieszkańca, gęstość zaludnienia, średniomiesięczne dochody mieszkańców oraz penetracja telefonii komórkowej. Zgodnie z wymienionym raportem, jako porównywalne do polskiego rynku telekomunikacyjnego uznano następujące kraje:

- Słowacja
- Węgry
- Słowenia
- Łotwa
- Francja
- Czechy
- Estonia
- Portugalia
- Hiszpania

Przyjęty do analizy kurs 1 EUR = 4,4953 PLN jest średnią arytmetyczną średniomiesięcznych kursów z okresu 1 kwartału 2009 na podstawie danych Narodowego Banku Polski,

www.nbp.pl:

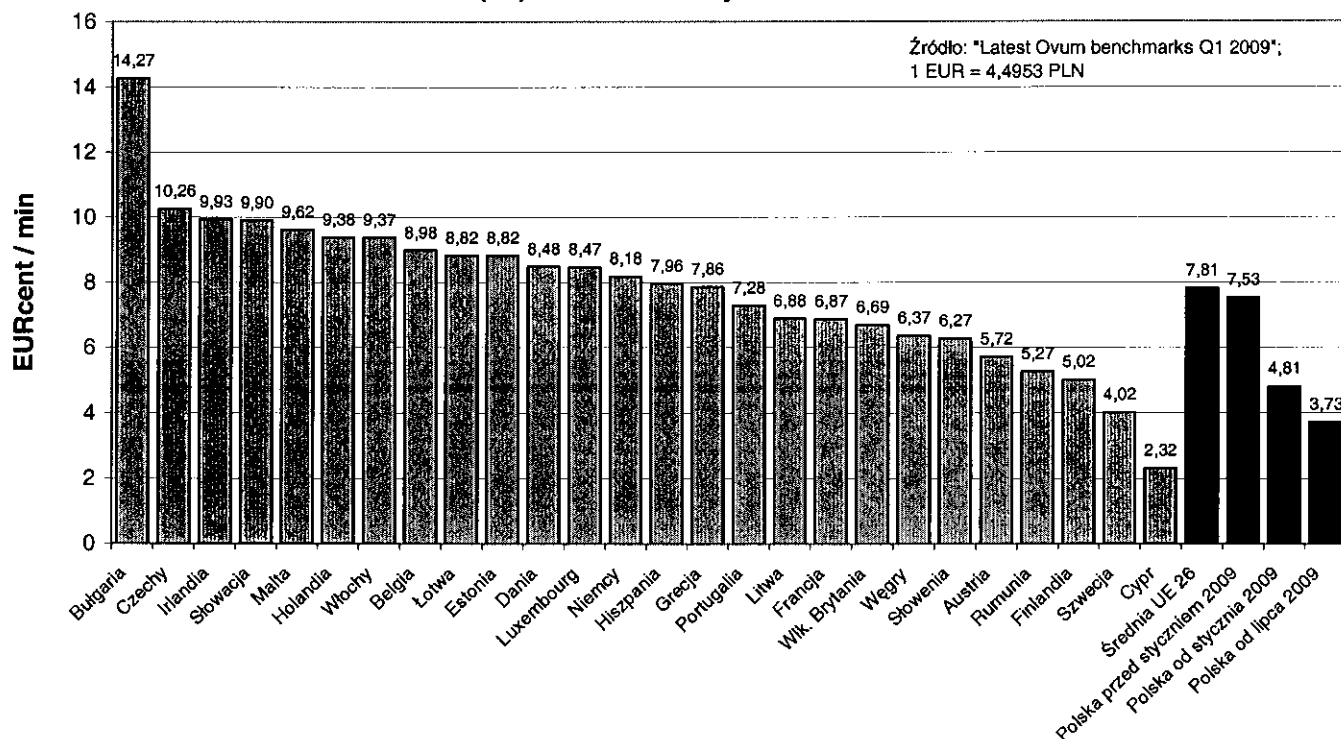
Styczeń – 4,2181 PLN

Luty – 4,6442 PLN

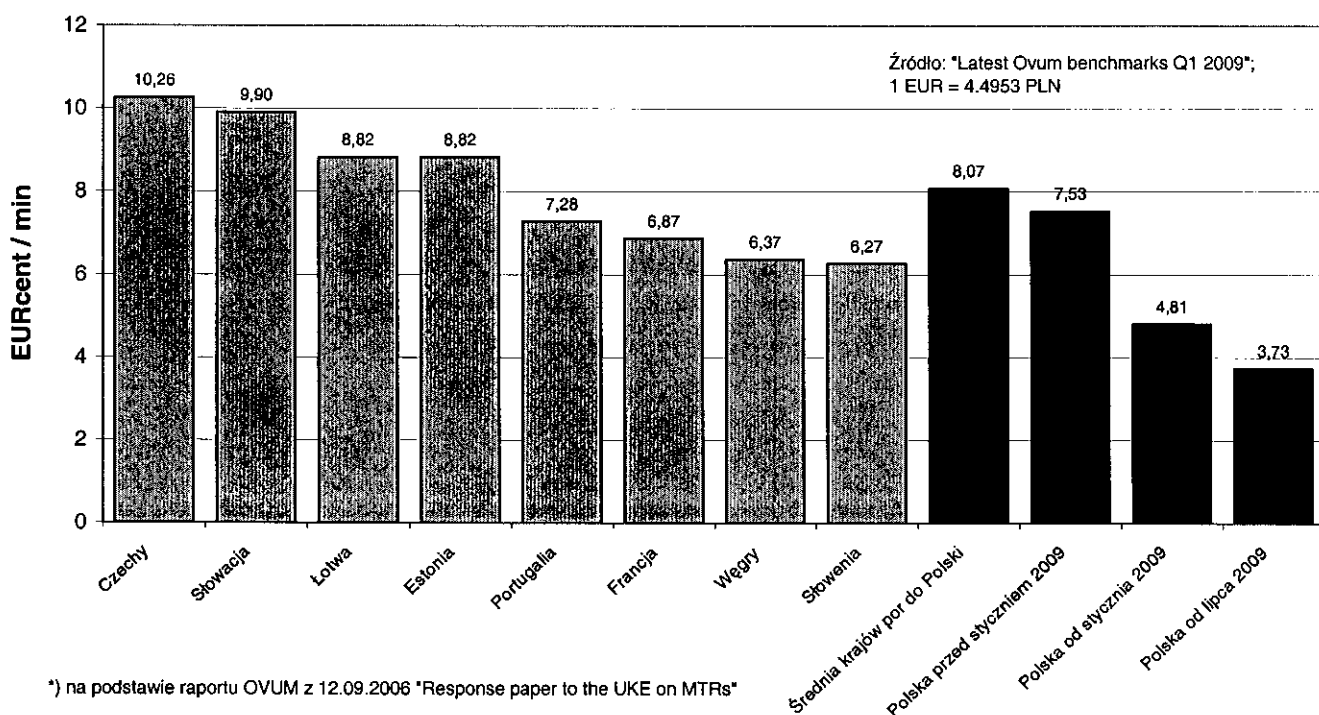
Marzec – 4,6237 PLN

Wyniki analizy przedstawione zostały graficznie na wykresach.

Średnie stawki MTR - Decyzja UKE z dn 30.09.2008 r, znak: DHRT-WKO-6042-6/08(11) na tle aktualnych benchmarków UE 26



Średnie stawki MTR - Decyzja UKE z dn 30.09.2008 r, znak: DHRT-WKO-6042-6/08(11) na tle porównywalnych do Polski* krajów UE



*) na podstawie raportu OVUM z 12.09.2006 "Response paper to the UKE on MTRs"

Z powyższych wykresów wynika, że przy kursie Euro na poziomie średniej z okresu analizy (1 kwartał 2009) stawka obowiązująca w Polsce przed styczniem 2009 (33,87 gr/ min) była o 3,5% niższa od średniej w UE i o 6,7% niższa niż w krajach porównywalnych.

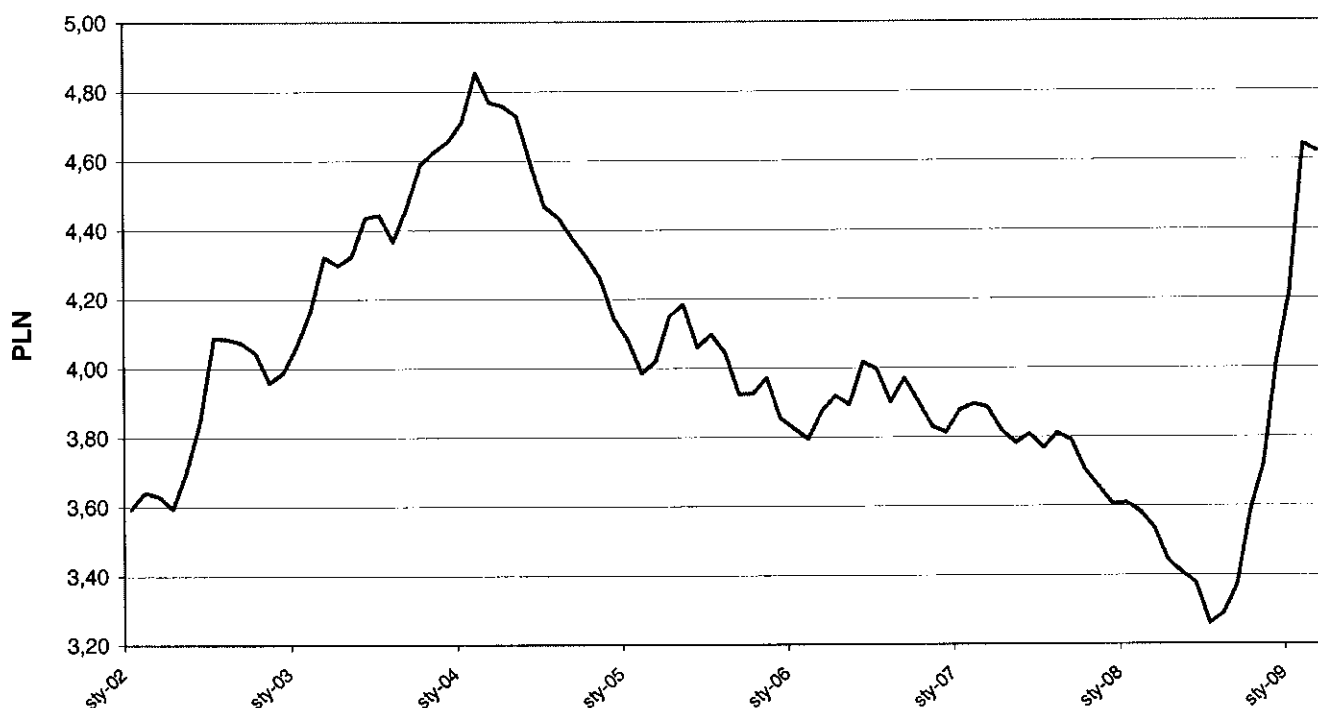
Obecnie obowiązująca stawka MTR Polkomtel, wprowadzona Decyzją MTR 2008 na poziomie 21,62 gr/ min, jest o 38,4% niższa od średniej w UE i o 40,4% niższa niż w krajach porównywalnych i jest trzecią (po Cyprze i Szwecji) najniższą stawką w UE.

Stawka na poziomie 16,77 gr/ min, która zgodnie z powyższą decyzją, miałaby obowiązywać od 1 lipca 2009, będzie drugą, a biorąc pod uwagę specyfikę Cypru, de facto **pierwszą najniższą stawką w UE**. Stawka ta będzie ponad dwukrotnie niższa od średniej w UE.

Należy przypomnieć, że stawka MTR została w Decyzji MTR 2008 UKE wyliczona przez Prezesa UKE z zastosowaniem kursu Euro = 3,2053 PLN z połowy 2008 roku, a więc z okresu poprzedzającego kryzys finansowy, tj. z zupełnie odmiennej rzeczywistości ekonomicznej niż obecna. Co więcej, kurs EUR nie był niższy niż przyjęty przez Prezesa UKE od co najmniej 7 lat.

Zastosowanie do średniej stawki UE (7,809 EURcent/ min) kursu Euro na poziomie średniej z 1 kwartału 2009 (4,4953 PLN) daje wartość równą 35,1 gr/ min, a więc o 62% wyższą niż obecnie.

Średniomiesięczne kursy Euro na podstawie danych NBP (www.nbp.pl)



Straty ponoszone przez polskich konsumentów na skutek nieuzasadnionej obniżki MTR

Drastyczna obniżka stawek MTR w sieciach operatorów ruchomych (Polkomtel, PTK, PTC) do wartości prawie najniższej w całej Unii Europejskiej (druga po Cyprze) doprowadzi od 1 lipca 2009 r. do powstania znacznej dysproporcji pomiędzy stawkami za zakończenie połączeń w sieciach ww. operatorów krajowych a stawkami za zakończenie połączeń w sieciach operatorów zagranicznych (w tym względem średniej europejskiej). Wskutek tego, w ramach wymiany ruchu głosowego pomiędzy abonentami krajowymi a abonentami zlokalizowanymi za granicą, operatorzy polskich sieci komórkowych (a w związku z powyższym, pośrednio konsumenci polskich sieci komórkowych) muszą uiszczać na rzecz operatorów zagranicznych znacznie wyższe stawki MTR, a jednocześnie nie otrzymują adekwatnych stawek za zakończenie połączeń w swoich sieciach. Taka sytuacja prowadzi w relacjach międzynarodowych do powstania ujemnego salda finansowego na niekorzyść polskich operatorów sieci ruchomych.

Szacuje się, że w wyniku działań Prezesa UKE związaną z drastyczną zmianą stawek MTR w sieciach operatorów krajowych strata krajowego rynku telekomunikacyjnego na rzecz operatorów zagranicznych wyniesie około 200 mln PLN w ciągu zaledwie 3 lat. Kwoty te nie uwzględniają strat krajowego rynku związanych z usługami roamingu.

O powyższym problemie Prezes UKE informowany był już wielokrotnie i podjął nawet polemikę w tej sprawie na łamach „Pulsu Biznesu” („Operatorzy twierdzą, że tracą 70 mln zł” artykuł z dnia 17 kwietnia 2009r.), oznajmiając, że operatorzy stosować mogą wyższe rozliczenia za zakończenie połączeń dla ruchu z zagranicy niż dla ruchu krajowego. Przedstawienie sprawy przez Prezesa UKE w powyższy sposób, stanowi, zdaniem Polkomtel, zbagatelizowanie problemu, wykazujące jednocześnie brak odpowiednich analiz ze strony UKE. Z uwagi na rozwiniętą na całym rynku międzynarodowym usługę tranzytu połączeń do sieci innych operatorów, również świadczoną przez operatorów krajowych, różnicowanie stawek dla ruchu przychodzącego z zagranicy w stosunku do ruchu krajowego jest co najmniej nieskuteczne. Operatorzy krajowi, którzy w wyniku działań Prezesa UKE uzyskują niższe stawki MTR do sieci krajowych operatorów ruchomych, skupować będą ruch telekomunikacyjny pochodzący od operatorów zagranicznych po wyższych stawkach i kończyć je przez bezpośrednie Punkty Styku Sieci po niższych stawkach rozliczeniowych, niejednokrotnie usuwając numer abonenta inicjującego połączenie w celu ukrycia kierunku inicjowania połączenia.

Dodatkowo należy podkreślić, iż wskazane decyzje Prezesa UKE, w tym poddane aktualnie konsultacjom, pozwalają wszystkim operatorom krajowym kierować do Polkomtel (a także PTC i PTK) ruch z zagranicy po takich samych stawkach MTR jak ruch inicjowany w sieciach tych operatorów na terenie Polski. W takiej sytuacji nawet jeżeli Polkomtel zgodnie z sugestią Prezesa UKE wyrażoną w artykule z Pulsu Biznesu z dnia 17 kwietnia 2009 r., zastosowałby wyższe stawki MTR dla operatorów międzynarodowych i ruchu z zagranicy, to i tak inni polscy operatorzy skupiliby po niższych stawkach cały ruch międzynarodowy do Polkomtel i skierowali taki ruch po stawkach, jakie będą stosować w rozliczeniach z Polkomtel zgodnie z decyzjami Prezesa UKE, zmieniającymi umowy inteconnectowe z Polkomtel, wedle zasad opisanych w poddanym aktualnie projekcie decyzji. Sytuacja ta pokazuje, że drastyczna obniżka stawek rozliczeniowych w sieciach krajowych operatorów komórkowych w wyniku działania Prezesa UKE korzystna jest bezpośrednio dla operatorów zagranicznych.

Wydaje się wobec powyższego, że pożądanym działaniem, które umożliwić mogłoby polskim operatorom komórkowym (tu: Polkomtel) stosowanie wyższych stawek w rozliczeniach z operatorami zagranicznymi, byłoby zastosowanie w ewentualnych decyzjach Prezesa UKE, zmieniających umowy Polkomtel z innymi operatorami (w tym w ramach poddanego konsultacjom projektu decyzji)² postanowień, które będą zakazywać tranzytu ruchu z zagranicy do sieci Polkomtel. Celem zapewnienia efektywnego zastosowania takich postanowień konieczne wydaje się także zastosowanie w zmienianej umowie postanowień zakazujących zmiany numerów użytkownika wywołującego połączenie (wraz z sankcją za naruszenie zakazu tranzytowania połączeń, w postaci uprawnienia Polkomtel do natychmiastowego rozwiązania umowy bądź żądania znaczącej kary pieniężnej). Innym działaniem Prezesa UKE, które mogłoby ograniczyć wskazane powyżej ryzyko, jest ustalenie przez Prezesa UKE w ewentualnych decyzjach zmieniających umowy interconnectowe w zakresie stawek MTR Polkomtel (w tym w ramach poddanej aktualnie konsultacjom decyzji o zmianie umowy z PTK), odrębnej stawki za połączenia tranzytowane do sieci ruchomej Polkomtel z zagranicy, przy czym stawka ta winna zostać określona na poziomie średniej stawki MTR w Europie, 7,8 Eurocent/min, czyli przy zastosowaniu średniego kursu NBP Euro z kwietnia 2009 r. stawka powinna być ustalona na poziomie 34,5 gr/min (źródło: OVUM, dane za I kwartał 2009 roku, raport z kwietnia 2009 roku).

Zdaniem Polkomtel, tylko podjęcie ww. natychmiastowych działań uchroni polskich operatorów komórkowych od dyskryminacji na runku międzynarodowym.

Straty finansowe krajowych operatorów komórkowych poniesione w wyniku drastycznej obniżki stawek MTR, w tym opisane powyżej, związane z transferem pieniędzy do operatorów zagranicznych, doprowadzić mogą przede wszystkim - w obliczu kryzysu ekonomicznego (w tym słabą złotówką) - do zahamowania procesów inwestycyjnych poczynionych przez krajowych operatorów sieci ruchomych. Sytuacja ta widoczna może być przede wszystkim w miejscach nisko dochodowych, jakimi są na pewno nisko zaludnione tereny wiejskie.

W tym miejscu należy także jeszcze raz podkreślić, iż w wyniku wprowadzonej przez Prezesa UKE obniżki stawek MTR dla Polkomtel, PTC oraz PTK wzrosła asymetria stawek MTR pomiędzy tymi operatorami a operatorem P4 Sp. z o.o., który w ten sposób dysponuje nadzwyczajnymi środkami finansowymi wykorzystywanymi na pozyskiwanie klientów.

W ślad za wcześniejszymi wystąpieniami Polkomtel kierowanymi do Prezesa UKE (również w postępowaniach konsultacyjnych wobec projektów decyzji zmieniających umowy interconnectowe Polkomtel z pozostałymi operatorami, w zakresie stawek MTR Polkomtel) Spółka zwraca szczególną uwagę na potencjalne skutki działań regulacyjnych Prezesa UKE a sytuacja operatorów MVNO.

Polkomtel akcentuje w szczególności fakt, iż jeśli decyzją kończącą niniejsze postępowanie Prezes UKE ustali wysokość stawki MTR również operatorów wirtualnych MVNO działających w sieci Polkomtel, bez odpowiedniej redukcji stawek MTR pobieranych przez P4 Sp. z o.o. i Cyfrowy Polsat S.A. lub bez odpowiedniego dostosowania stawek pobieranych przez MVNO, stworzy to dla rozpoczynających działalność na rynku telekomunikacyjnym **operatorów MVNO znaczne bariery wejścia oraz bariery rozwoju.**

² przy czym Polkomtel wyraźnie zastrzega, iż „postulaty” zawarte w stanowisku nie stanowią przyznania, choćby pośrednio, by istniały przesłanki prawne dla wydania poddanej konsultacjom decyzji Prezesa UKE

Nie jest wykluczone, że bariery te spowodują opuszczenie rynku przez już działających operatorów MVNO. Wynika to z faktu, że P4 Sp. z o.o. i Cyfrowy Polsat S.A. otrzymują swoistą rentę regulacyjną, którą mogą przeznaczać na walkę na rynku detalicznym – m.in. na walkę z MVNO.

Kwestię tę podnosili w wystąpieniach prasowych przedstawiciele MVNO, stwierdzając, że jest to krytyczna sprawa dla możliwości kontynuowania przez nich swojej działalności. Sprawa ta poruszana była ponadto podczas debaty zorganizowanej przez Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji o stawkach MTR w dniu 20 kwietnia 2009 roku, gdzie przedsiębiorcy MVNO zaznaczały, iż silna asymetria stawek MTR ogranicza możliwości rozwoju operatorów wirtualnych.

Pragniemy zauważyć, że MVNO działający na sieci Polkomtel różnią się od Cyfrowego Polsatu S.A. - wykorzystującego takie same elementy sieci - tylko tym, iż wybrali inny model współpracy z operatorem infrastrukturalnym. MVNO działający na sieci Polkomtel wybrali model, w którym zamiast powielać część infrastrukturalną i podpisywać umowy interconnectowe, dzierżawią systemy komutacyjne oraz nie zawierają bezpośrednio umów interconnectowych z innymi operatorami. Te czynności wykonywane są natomiast w ramach outsourcowania usług przez Polkomtel.

Operatorzy MVNO działający na sieci Polkomtel, oprócz opłat uiszczanych za dzierżawę i wykorzystywanie części infrastruktury Polkomtel, zainwestowali - podobnie jak Cyfrowy Polsat S.A. - w część infrastruktury niezbędnej do realizacji usług telekomunikacyjnych. Wspomniani operatorzy MVNO - podobnie jak Polsat Cyfrowy S.A. - posiadają własne systemy bilingowe, CRM, karty SIM, dzierżawione HLR i VLR, posiadają też własne systemy IN.

Tymczasem stawka hurtowa za połączenia kierowane do użytkowników takich operatorów MVNO jest zatem 2,5-krotnie niższa od stawki MTR P4 Sp. z o.o. oraz blisko 100% niższa od stawki Cyfrowego Polsatu S.A. Ponownie należy zatem zauważyć, że dzięki wyższym stawkom MTR Cyfrowy Polsat S.A. oraz P4 Sp. z o.o. mogą subsydiować ceny detaliczne swoich usług. Takiej możliwości nie mają MVNO działający na sieci Polkomtel.

Pragniemy także ponownie zauważyć, że w chwili obecnej model funkcjonowania Cyfrowego Polsatu S.A. jest w znacznym stopniu nieefektywny. Obecnie Cyfrowy Polsat S.A., pomimo stosowania wysokich stawek za zakańczanie połączeń w swojej sieci, ciągle posiada wielomilionową stratę operacyjną. W opinii Polkomtel, utrzymywanie różnych stawek zakańczania połączeń w sieci Cyfrowego Polsatu S.A. i innych MVNO, staje się więc formą finansowania operatorów uprzywilejowanych oraz jest przejawem promowania nieefektywnych modeli biznesowych.

Mając na uwadze zapewnienie wszystkim przedsiębiorcom telekomunikacyjnym równoprawnych warunków wchodzenia oraz konkutowania na rynku, Polkomtel pragnie zauważyć, że Prezes UKE powinien wyeliminować występowanie asymetrii MTR w rozliczeniach pomiędzy podmiotami lub do umożliwienia stosowania przez MVNO stawek za zakańczanie połączeń u swoich klientów na poziomie stawek stosowanych przez P4 Sp. z o.o. lub Cyfrowy Polsat S.A. Zapewni to równe możliwości rozwoju na rynku telekomunikacyjnym, a jednocześnie wyeliminuje możliwość wykorzystywania tylko przez uprzywilejowane podmioty tzw. renty regulacyjnej. Polkomtel ponownie podnosi zatem, iż jeśli organ zdecyduje się wydać konsultowaną decyzję w poddanym konsultacjom kształcie, istotnie zaburzy równoprawną konkurencję. Prezes UKE może uniknąć tego ryzyka poprzez:

- 1) ustalenie w konsultowanej decyzji, takiej samej jak dla P4 Sp. z o.o. lub Cyfrowego Polsatu S.A., stawki MTR za połączenia do użytkowników MVNO działających w sieci Polkomtel (zgodnie z przesłankami z art. 28 ust. 1, pkt 1, 3, 5b, 7 upt, które są równorzędne do przesłanki z art. 28 ust. 1 pkt 2 upt), albo
- 2) natychmiastową obniżkę stawek MTR pobieranych przez P4 Sp. z o.o. i Cyfrowy Polsat S.A.

Celem zapewnienia zrozumienia „postulowanego” przez Polkomtel mechanizmu rozliczeń, które miałyby zagwarantować (zgodnie z pkt 1 powyżej) usunięcie ryzyka dyskryminacji operatorów MVNO działających na sieci Polkomtel, Polkomtel poddaje pod rozagę Prezesa UKE propozycje następującego brzmienia postanowienia zmieniającego umowę pomiędzy Polkomtel i PTK:³

„Za minutę połączenia przychodzącego z sieci Operatora i zakańczanego u Abonenta/użytkownika końcowego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego na rzecz którego Polkomtel udostępnia usługi telekomunikacyjne na warunkach hurtowych, z wyłączeniem przedsiębiorców telekomunikacyjnych posiadających punkty styku sieci z innymi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, w okresie taryfikacyjnym T1, T2 i T3 stawka rozliczeniowa wynosi 0,4000 zł/min.

Dla potrzeb ustalenia wysokości opłaty na rzecz Polkomtel za połączenia, o których mowa powyżej, Strony w trybie roboczym ustalą procedurę przekazywania Operatorowi informacji o numeracji wykorzystywanej przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych na rzecz których Polkomtel udostępnia usługi telekomunikacyjne na warunkach hurtowych, z wyłączeniem przedsiębiorców telekomunikacyjnych posiadających punkty styku sieci z innymi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi.”.

RADCA PRAWNY
Elżbieta Barembruch
WA 4114

³ Powyższa propozycja nie oznacza przyznania przez Polkomtel, choćby pośrednio, by istniały przesłanki dla wydania poddanego aktualnie konsultacjom projektu decyzji o zmianie umowy pomiędzy Polkomtel i PTK