



Warszawa, dnia 24 czerwca 2009 r.

**PREZES URZĘDU KOMUNIKACJI  
ELEKTRONICZNEJ**

*Anna Streżyńska*

**Netia S.A.**  
ul. Poleczki 13  
02-822 Warszawa

**Polska Telefonía Cyfrowa sp. z o.o.**  
Al. Jerozolimskie 181  
02-222 Warszawa

**DECYZJA DHRT-WWM-6080-56/09 (16)**

Na podstawie art. 29 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm., zwanej dalej „Pt”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 z późn. zm., zwanej dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 Pt

**I. zmieniam**

postanowienia Umowy o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie połączenia sieci zawartej w dniu 14 stycznia 2008 r. pomiędzy Netią S.A. z siedzibą w Warszawie (zwaną dalej „Netią”) a Polską Telefonią Cyfrową sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwaną dalej „PTC”), zmienionej Aneksem nr 1 z dnia 18 stycznia 2008 r., Aneksem nr 2 z dnia 23 kwietnia 2008 r. oraz decyzją Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (zwanego dalej „Prezesem UKE”) z dnia 21 stycznia 2009 r., nr DHRT-WWM-60600-227/08 (9), w zakresie zmiany stawki z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej PTC (zwana dalej „stawką MTR”), (zwana dalej „Umową”) zgodnie z Decyzją Prezesa UKE z dnia 22 października 2008 r., nr DHRT-WKO-6042-8/08(29) (zwana dalej „Decyzją MTR”), w następujący sposób:

1. W załączniku Finansowym Umowy w § 3 (Opłaty należne PTC) w ust. 4 w Tabeli nr 5 „Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC” dodaje się pozycję 4 w następującym brzmieniu:

„Tabela nr 5. Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC

LP	Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC [zł/min]			
	Zakończenie w okresie taryfikacyjnym:	T1	T2	T3
4	od dnia 14 lipca 2009 r.	0,1677	0,1677	0,1677

”

2. W Załączniku Finansowym Umowy w § 3 (Opłaty należne PTC) dodaje się ustęp 4a w następującym brzmieniu:

„4a. Od dnia 14 lipca 2009 r. nie stosuje się opłat określonych w ust. 4 Tabeli nr 5 „Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC” pozycja 1, 2 i 3. Jeżeli jakiegokolwiek postanowienia Umowy odnoszą się do opłat określonych w ust. 4 Tabeli nr 5 „Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC” w pozycji 1, 2 i 3, od dnia 14 lipca 2009 r. postanowienia te należy odnosić wyłącznie do opłaty określonej w ust. 4 Tabeli nr 5 „Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC” w pozycji 4.”

## **II. Pozostałe postanowienia Umowy pozostają bez zmian.**

**Na podstawie art. 206 ust. 2a w związku z art. 206 ust. 2 Pt, Decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu.**

### **UZASADNIENIE**

W dniu 21 stycznia 2009 r. Prezes UKE, po rozpatrzeniu wniosku Netii z dnia 22 grudnia 2008 r., na podstawie art. 28 ust. 1 w związku z art. 30 Pt, wydał decyzję nr DHRT-WWM-60600-227/08 (9) (zwana dalej „Decyzją z dnia 21 stycznia 2009 r.”), mocą której zmienił postanowienia Umowy w zakresie zmiany stawki MTR, zgodnie z Decyzją MTR. Wydając powyższą decyzję, Prezes UKE, ze względu na wystąpienie przypadku wyjątkowego i powodującego bezpośrednie i poważne zagrożenie zarówno dla konkurencyjności jak i dla interesów użytkowników, skorzystał z uprawnienia wynikającego z art. 17 Pt i odstąpił od przeprowadzania postępowania konsultacyjnego, określając okres jej obowiązywania do dnia 13 lipca 2009 r.

Prezes UKE, wypełniając dyspozycję art. 61 § 4 kpa, pismem z dnia 23 lutego 2009 r. zawiadomił Strony o wszczęciu z urzędu w dniu 23 lutego 2009 r. postępowania administracyjnego o wydanie decyzji zmieniającej Umowę w zakresie zmiany stawki MTR, zgodnie z Decyzją MTR oraz zwrócił się na podstawie art. 27 ust. 4 Pt do Netii i PTC o przedstawienie stanowiska w w/w sprawie w terminie 14 dni od dnia otrzymania niniejszego zawiadomienia. Wszczęcie przedmiotowego postępowania z urzędu w dniu 23 lutego 2009 r. było konsekwencją faktu, iż Decyzja z dnia 21 stycznia 2009 r. została wydana, na podstawie art. 17 Pt, jedynie na ściśle wyznaczony okres i po dniu 13 lipca 2009 r. przestaje obowiązywać.

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa UKE o wszczęciu postępowania, Netia pismem z dnia 10 marca 2009 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej w dniu 10 marca 2009 r.) przedstawiła stanowisko w sprawie. Netia wskazała, iż w przypadku przedmiotowego postępowania zachodzą przesłanki określone w art. 29 Pt. Netia podniosła, iż dotychczasowa praktyka PTC wobec Decyzji MTR wskazuje jednoznacznie, iż PTC nie zamierza zmienić Umowy w kształcie określonym w Decyzji MTR. W ocenie Netii, jedynie interwencja Prezesa UKE w postaci wydania decyzji na podstawie art. 29 Pt pozwoli Netii na uzyskanie wysokości stawek MTR zgodnych z określonymi w Decyzji MTR, a tym samym zapewni skuteczną konkurencję oraz ochronę użytkowników końcowych w sieci Netia. Netia wskazała, iż wskazana w art. 29 Pt przesłanka skutecznej konkurencji jest jedną z podstawowych przesłanek, jaką powinien się kierować Prezes UKE. Wskazanie jej jako jednego z celów ustawy (art. 1 ust. 2 Pt) powoduje, iż jednym z podstawowych obowiązków Prezesa UKE jest podejmowanie działań zmierzających do wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych. Netia zwróciła również uwagę na asymetrię stawek za zakańczanie połączeń w sieci PTC wobec wysokości stawek stosowanych przez Netię za zakańczanie połączeń w jej sieci. Znacząca asymetria wpływa na powstanie zjawiska tzw. Fix-mobile substitution oraz powoduje sytuację, w której Netia nie może zaoferować stawek zbliżonych do stawek proponowanych przez PTC swoim abonentom, co powoduje brak możliwości konkurowania na rynku połączeń telefonicznych. Odnosząc się do przesłanki zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, Netia wskazała, iż również jest to przesłanka wskazana jako cel ustawy (art. 1 ust. 2 pkt 4 Pt). Netia podkreśliła, iż na wysokość opłat detalicznych w znacznym stopniu wpływa wysokość stawek stosowanych w rozliczeniach hurtowych, co powoduje, iż wyłącznie działania Prezesa UKE mogą zapewnić na rynku usług telekomunikacyjnych skuteczną ochronę konkurencji oraz zapewnienie ochrony użytkowników końcowych.

W dniach od 20 kwietnia 2009 r. do 20 maja 2009 r., Prezes UKE, zgodnie z treścią art. 15 pkt 3 Pt, przeprowadził postępowanie konsultacyjne odnośnie projektu rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. W ramach postępowania konsultacyjnego do Prezesa UKE wpłynęło stanowisko PTC z dnia 20 maja 2009 r. PTC przedłożyła wersję jawną i zastrzeżoną powyższego pisma.

W stanowisku PTC podniosła szereg zarzutów co do wysokości stawki MTR w swojej sieci. Na poparcie swoich wywodów PTC przedstawiła kalkulację swoich kosztów, a także porównanie tych kosztów do stawek MTR innych operatorów europejskich.

Pismem z dnia 22 maja 2009 r. Prezes UKE poinformował Strony o przysługującym im na podstawie art. 10 kpa prawie do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w sprawie, a także do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie siedmiu dni od otrzymania pisma.

Postanowieniem z dnia 27 maja 2009 r. znak DHRT-WWM-6080-56/09(12) Prezes UKE ograniczył Netii prawo wglądu do stanowiska PTC z dnia 20 maja 2009 r., stanowiącego tajemnicę przedsiębiorstwa PTC.

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa UKE o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w sprawie i wypowiedzenia się co do zebranych

dowodów i materiałów, pismem z dnia 2 czerwca 2009 r. Netia przedstawiła swoje stanowisko w sprawie.

W stanowisku z dnia 2 czerwca 2009 r. Netia wskazała, iż w obecnym stanie prawnym Decyzja MTR jest wiążąca dla PTC i brak jest przesłanek dla zastosowania proponowanej przez PTC w stanowisku konsultacyjnym stawki 0,2162 zł/min. Netia wskazała także, że dodatkowe postanowienia proponowane przez PTC w toku negocjacji, a dotyczące ewentualnych rozliczeń pomiędzy Stronami w przypadku uchylecia Decyzji MTR, wykraczają poza postanowienia Decyzji MTR. Ponadto Netia wskazała na dokument Komisji Europejskiej z dnia 7 maja 2009 r., w którym to m.in. Komisja Europejska odniosła się do zastosowanej przez Prezesa UKE metodologii benchmarkowej tj. weryfikowania kosztów w oparciu o porównanie z innymi państwami. Netia odniosła się ponadto do zarzutu PTC dotyczącego kwestii notyfikacji Decyzji MTR, odwołując się jednocześnie do wspomnianego wyżej stanowiska Komisji Europejskiej. W związku z tym, iż konsultowany projekt decyzji dotyczył Netii i PTC, Netia wskazała, iż brak jest przesłanek do odwołania się do poziomu asymetrii stawek MTR pomiędzy PTC i P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej „P4”), w szczególności zważywszy na fakt, iż P4 jest w przeciwieństwie do Netii operatorem komórkowym.

**Biorąc powyższe pod uwagę Prezes UKE zważył, co następuje:**

Stosownie do art. 29 Pt, Prezes UKE może z urzędu, w przypadkach uzasadnionych potrzebą zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, skutecznej konkurencji lub interoperacyjności usług zmienić w drodze decyzji treść umowy o dostępie telekomunikacyjnym. Z brzmienia art. 29 Pt, wynika, iż Prezes UKE posiada kompetencję do zmiany umowy przez zastąpienie postanowień umowy treścią decyzji administracyjnej jak i rozszerzenia umowy o postanowienia wprowadzone decyzją. Dokonując takich zmian Prezes UKE powinien uwzględniać strukturę i sposób określenia wzajemnych praw i obowiązków stron, tak aby zmienione postanowienia nie prowadziły do niewykonalności innych postanowień umowy i nie utrudniały dochodzenia roszczeń. Kompetencja do zmiany umowy z urzędu najdalej ogranicza podstawową zasadę umownego kształtowania współpracy między przedsiębiorcami. Dlatego też zmiana umowy powinna być podejmowana tylko w najpoważniejszych i nagłych przypadkach zagrożenia celów wymienionych w art. 29 Pt. (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2005, str. 287). Ponadto, należy podkreślić, że sprawa treści umowy nie pozostaje wyłącznie w sferze autonomii woli stron, gdyż treść umowy podlega nadzorowi Prezesa UKE (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz, wyd. 2, C.H. Beck 2005, str. 287). Zasadne jest również wskazanie, iż Prezes UKE posiada kompetencje do podejmowania interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych (art. 192 ust. 1 pkt 5 Pt).

W przedmiotowej sprawie przesłankę do wydania przez Prezesa UKE niniejszej decyzji stanowi zarówno konieczność zapewnienia ochrony użytkowników końcowych jak i skutecznej konkurencji.

Prezes UKE, po przeprowadzonej analizie rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej PTC, wydał decyzję z dnia 17 lipca 2006 r. nr DRTD-SMP-6043-2/06(16) (tzw. „Decyzja SMP”), w której uznał PTC za przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego znaczącą pozycję rynkową (ang. *Significant Market Power – SMP*) na wyżej wymienionym

rynku właściwym i nałożył na Spółkę m.in. obowiązek wynikający z art. 40 Pt, polegający na ustalaniu opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty jej świadczenia.

Prezes UKE oceniając wykonanie przez PTC powyższego obowiązku dokonał zgodnie z art. 40 ust. 3 Pt oceny prawidłowości wysokości opłat za zakańczanie połączeń w publicznej ruchomej sieci PTC, która wykazała rozbieżności w stosunku do opłat stosowanych przez operatora. Jak wynika z art. 40 ust. 4 Pt, w przypadku gdy ocena prawidłowości wysokości opłat wykazała rozbieżności w stosunku do opłat stosowanych przez operatora, Prezes UKE może w drodze decyzji nałożyć obowiązek odpowiedniego dostosowania tych opłat. W decyzji określa się wysokość opłat albo ich maksymalny lub minimalny poziom, biorąc pod uwagę koszty ponoszone przez operatora, promocję efektywności i zrównoważonej konkurencji, zapewnienie maksymalnej korzyści dla użytkowników końcowych, uwzględniając przy tym wysokość opłat stosowanych na porównywalnych rynkach konkurencyjnych.

W związku z faktem, iż jak wskazano powyżej, ocena prawidłowości wysokości opłat wykazała rozbieżności w stosunku do opłat stosowanych przez PTC, w dniu 22 października 2008 r. Prezes UKE wydał na podstawie art. 40 ust. 4 w związku z art. 40 ust. 3 oraz art. 40 ust. 2 Pt decyzję nr DHRT-WKO-6042-8/08 (29), mocą której nałożył na PTC obowiązek dostosowania stawki z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej PTC do poziomu 0,1677 zł/min., zgodnie z poniższym harmonogramem:

**Tabela 1.** Harmonogram dostosowania wysokości stawki MTR z tytułu świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej PTC

Okres obowiązywania	Od 01/01/2009 do 30/06/2009	Od 01/07/2009
Wysokość stawki MTR [zł/min.]	0,2162	0,1677

Na podstawie art. 108 § 1 kpa Decyzji MTR został nadany rygor natychmiastowej wykonalności.

Decyzją z dnia 3 lutego 2009 r., nr DHRT-WKO-6042-8/08(50), Prezes UKE, po rozpatrzeniu wniosku PTC z dnia 5 listopada 2008 r. o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej Decyzją MTR, utrzymał przedmiotową decyzję w mocy.

Powyższe oznacza, iż na PTC od dnia 1 stycznia 2009 r. ciąży, wynikający z Decyzji MTR obarczonej rygiorem natychmiastowej wykonalności, obowiązek stosowania stawki MTR zgodnie z powyżej przedstawionym harmonogramem. W tym miejscu warto zaznaczyć, iż jak wskazuje się w doktrynie „*obowiązki nałożone na przedsiębiorców muszą być uwzględnione w pełni przy podejmowaniu decyzji, co powoduje, że mają inny charakter, niż pozostałe kryteria wymienione w ust. 1 (art. 28 Pt - przyp. aut.)*” (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2005 r., str. 280).

Mając powyższe na uwadze Prezes UKE Decyzją z dnia 21 stycznia 2009 r. zmienił postanowienia Umowy w zakresie zmiany stawki MTR, zgodnie z Decyzją MTR. Wydając powyższą decyzję, Prezes UKE, ze względu na wystąpienie przypadku wyjątkowego i powodującego bezpośrednio i poważne zagrożenie zarówno dla konkurencyjności, jak i dla interesów użytkowników, skorzystał z uprawnienia

wynikającego z art. 17 Pt i odstąpił od przeprowadzania postępowania konsultacyjnego, określając okres jej obowiązywania do dnia 13 lipca 2009 r. Decyzja z dnia 21 stycznia 2009 r. zapewniła więc wypełnianie przez PTC, w relacjach z Netią, obowiązku wynikającego z Decyzji MTR, ale jedynie w ściśle określonym okresie, tj. do dnia 13 lipca 2009 r. Z uwagi na ograniczone w czasie obowiązywanie Decyzji z dnia 21 stycznia 2009 r. PTC w celu pełnego wypełnienia obowiązku powinna podjąć negocjacje z Netią w celu uregulowania stawek MTR zgodnie z Decyzją MTR w okresie od 14 lipca 2009 r. W związku z tym, że Strony nie doszły do porozumienia w zakresie wysokości stawek MTR od 14 lipca 2009 r., Prezes UKE zmienia niniejszą decyzją Umowę w zakresie stawki MTR od dnia 14 lipca 2009 r., stosownie do postanowień Decyzji MTR, którą PTC, jak wykazano wyżej, jest obowiązana stosować. Wydanie przedmiotowej decyzji stanowi więc realizację w pełnym zakresie obowiązków ciężących na PTC.

Prezes UKE, działając na podstawie art. 29 Pt, kieruje się koniecznością zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych oraz skutecznej konkurencji. W odniesieniu do przesłanki zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, należy wskazać, iż interes ten wyraża się w zapewnieniu użytkownikom końcowym maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych. Nie ulega wątpliwości, że takie korzyści użytkownicy sieci telekomunikacyjnych mogą odnieść przede wszystkim dzięki zapewnieniu rozwoju konkurencyjnego rynku telekomunikacyjnego. Niniejsza decyzja dostosowująca wysokość stawki MTR od dnia 14 lipca 2009 r., do poziomu na jakim PTC - na mocy Decyzji MTR - powinna świadczyć dostęp telekomunikacyjny w tym zakresie również innym niż Netia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym, stwarza warunki dla równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych. Należy pamiętać, iż pomiędzy operatorami telefonii stacjonarnej i komórkowej istnieje konkurencja, której wyrazem jest zjawisko tzw. Fix-mobile substitution. Zjawisko to polega na rezygnowaniu przez abonentów sieci stacjonarnych z usług tych sieci na rzecz usług realizowanych przy pomocy sieci mobilnych. Zjawisko - negatywne dla operatorów sieci stacjonarnych - potęgowane jest istnieniem znacznej różnicy w kosztach realizacji połączeń wewnątrz sieci komórkowej i połączeń z sieci stacjonarnej do sieci mobilnej. Różnice te wynikają z wysokości stosowanych w rozliczeniach międzyoperatorskich stawek za zakańczanie połączeń w sieci mobilnej. Obniżenie stawek MTR jest więc niewątpliwie korzystne dla operatorów sieci stacjonarnej (w tym przypadku Netii), gdyż daje możliwość skutecznego konkurowania z ofertami operatorów mobilnych i ograniczenia zjawiska Fix-mobile substitution. Aby ten pozytywny dla operatorów stacjonarnych efekt mógł być zrealizowany, muszą oni „skonsumować” obniżki stawek MTR poprzez obniżki stawek detalicznych za połączenie do sieci mobilnych. To niewątpliwie stanowi realizację interesów użytkowników końcowych korzystających z usług świadczonych w tych sieciach. Dodatkowo obniżenie stawki MTR stosowanej w rozliczeniach pomiędzy Netią i PTC, zgodnie z Decyzją MTR, tj. na podstawie stawek MTR, które PTC jest obowiązana stosować ze wszystkimi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, zapewni Netii, jako operatorowi przyłączonemu do sieci PTC, niedyskryminujące warunki dostępu telekomunikacyjnego.

Omawiając kwestię zagrożenia konkurencyjności należy ponadto zwrócić szczególną uwagę na fakt, iż wśród celów Pt ustawodawca wymienił m. in. wspieranie równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług

telekomunikacyjnych. Wydaje się zatem, iż za okoliczności zagrażające konkurencji można uznać takie okoliczności, które będą zagrażały równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych. Jak podkreśla się w doktrynie (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz. Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2005, str. 16), wymóg równoprawności należy odnosić do działań państwa, które poprzez akty normatywne i rozstrzygnięcia indywidualne tworzy warunki konkurowania przedsiębiorców na rynkach telekomunikacyjnych. Równe traktowanie oznacza stosowanie takiej samej miary wobec wszystkich zainteresowanych, ocenianie ich sytuacji według tych samych kryteriów oraz poświęcanie równej wagi ich potrzebom i interesom (orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 marca 1988 r., U. 7/87, OTK ZU 1988/1, poz. 1). Równe traktowanie powinno polegać na stworzeniu każdemu podmiotowi należącemu do wyróżnionej klasy podmiotów takiej samej możliwości realizacji praw i obowiązków, a więc na zastosowaniu w tym zakresie tych samych zasad i kryteriów (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 lutego 1999 r., SK 11/88, OTK ZU 1999/2, poz. 22).

W tym zakresie należy zwrócić również uwagę na regulację wynikającą z art. 4 pkt 10 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.), w którym zawarta została definicja pozycji dominującej, zgodnie z którą rozumie się przez to pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%. Jak podkreśla się w doktrynie, już z tej definicji można wyprowadzić wniosek, skuteczna konkurencja nie występuje na rynku, na którym działa przedsiębiorca zajmujący pozycję dominującą, a analogiczne wnioski można wysnuć z wytycznych Komisji Europejskiej w sprawie analizy rynku (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz. Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2005, str. 15).

W przypadku zidentyfikowania na danym rynku właściwym podmiotu o znaczącej (dominującej) pozycji rynkowej zgodnie z właściwymi przepisami Pt, Prezes UKE nakłada na takiego przedsiębiorcę obowiązki regulacyjne. Celem nakładania na przedsiębiorców odpowiednich obowiązków regulacyjnych jest niewątpliwie doprowadzenie do sytuacji, w której będzie występowała skuteczna i równoprawna konkurencja na tym rynku. Należy zatem uznać, że w przypadku, w którym przedsiębiorca o znaczącej pozycji rynkowej nie wykonuje nałożonych na niego obowiązków regulacyjnych, czy też decyzji, których celem jest doprowadzenie do wykonania przez tego przedsiębiorcę nałożonych na niego obowiązków, mamy do czynienia z sytuacją zagrożenia konkurencyjności na rynku telekomunikacyjnym.

Odnosząc się natomiast do kwestii zagrożenia interesów użytkowników, analogicznie jak w przypadku zagrożenia konkurencyjności, należy zwrócić uwagę na jeden z celów Pt, którym zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 4 jest zapewnienie użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych. Z uwagi na powyższe, można uznać za zagrażające interesom użytkowników wszelkie okoliczności, w wyniku których na użytkowników nakładane są obowiązki lub też nie mogą oni korzystać z uprawnień w sposób gwarantujący im osiągnięcie maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych. W niniejszej

sprawie zachodzi drugi z opisanych wyżej przypadków. Należy mieć bowiem na uwadze, że obniżki cen hurtowych, ze względu na konkurencję pomiędzy poszczególnymi operatorami, wywołują w efekcie obniżenie cen detalicznych. Brak obniżki stawek MTR od dnia 14 lipca 2009 r. w relacjach między PTC a Netią oznaczałoby ograniczenie uprawnień użytkowników końcowych poprzez pozbawienie ich korzyści w zakresie obniżki cen za połączenia do sieci PTC, co zostało szczegółowo wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia.

Jak wskazano powyżej, Prezes UKE uznał, iż wydanie niniejszej decyzji jest niezbędne z uwagi na konieczność zapobiegnięcia zagrożeniu zarówno interesów użytkowników końcowych, jak i skutecznej konkurencji. Należy bowiem zwrócić uwagę na fakt, iż wobec braku skutecznych negocjacji pomiędzy PTC i Netią, do dnia wydania niniejszej decyzji nie został zawarty aneks do Umowy, który regulowałby wysokość stawek MTR po dniu 14 lipca 2009 r. Oznacza to, że po tej dacie wysokość stawek MTR, którą powinna stosować PTC byłaby niezgodna z Decyzją MTR, co z kolei oznaczałoby niewykonywanie przez PTC nałożonego na nią mocą Decyzji MTR obowiązku. Jak już zostało wyjaśnione w niniejszej decyzji sytuacja taka zagrażałaby zarówno interesowi użytkowników końcowych, jak i skutecznej konkurencji. Nie może ulegać wątpliwości, iż stosowanie przez PTC w stosunkach z Netią stawki MTR niezgodnej z nałożonymi na PTC obowiązkami powoduje poważne zaburzenia w konkurencyjności na całym rynku świadczenia usług telekomunikacyjnych. Z jednej strony należy wskazać, iż działania PTC mogą doprowadzić do sytuacji, w której stawka jaką Netia będzie obowiązana uiszczać PTC za zakończenie połączenia w ruchomej sieci PTC będzie inna niż stawki MTR, które PTC stosuje w relacjach z innymi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Z drugiej strony, nawet gdyby zaistniała sytuacja, iż PTC będzie różnicować przedsiębiorców telekomunikacyjnych i w relacjach ze wszystkimi odmówi przyjęcia warunków wynikających z Decyzji MTR, doprowadzi to do negatywnych skutków dla całego segmentu telefonii stacjonarnej. Blokada przez PTC obniżenia stawki MTR powoduje bowiem sytuację, w której operatorzy stacjonarni (w tym Netia) napotkają znaczne trudności przy tworzeniu oferty konkurencyjnej w stosunku do oferty operatorów sieci mobilnych. Takie działanie w sposób oczywisty i bezpośredni powoduje poważne zagrożenie dla użytkowników końcowych, którzy nie będą mieli możliwości skorzystania z nowych, atrakcyjniejszych finansowo stawek za połączenia do sieci mobilnych (w tym przypadku sieci PTC). W ocenie Prezesa UKE, nie może budzić żadnych wątpliwości fakt, iż kwestia wysokości stawek MTR ma bezpośrednie przełożenie na oferty detaliczne kreowane przez operatorów telekomunikacyjnych. Obniżki cen hurtowych, choćby ze względu na konkurencję pomiędzy poszczególnymi operatorami, wywołują w efekcie obniżenie cen detalicznych, co leży niewątpliwie w interesie użytkowników końcowych. W przypadku niedostosowania stawek MTR w Umowie od dnia 14 lipca 2009 r. nie będzie możliwe stworzenie atrakcyjniejszej oferty dla użytkowników końcowych. Dodatkowo należy wskazać, iż brak zawartego aneksu do Umowy obejmującego okres po dniu 13 lipca 2009 r. może spowodować pogłębienie się zjawiska Fix-mobile substitution, niekorzystnego, jak wskazano wyżej, dla operatorów telefonii stacjonarnej, w tym przypadku Netii. Aby zatem zapewnić zarówno ochronę interesów użytkowników końcowych jak i skutecznej konkurencji, Prezes UKE zdecydował się z urzędu zmienić treść Umowy, tak aby w możliwie maksymalny sposób zneutralizować wyżej wskazane negatywne skutki wynikające z niewykonywania przez PTC po dniu 13 lipca 2009 r. obowiązków na nią



nałożonych. W zakresie zasadności spełnienia przesłanek z art. 29 Pt, Prezes UKE zgadza się zatem ze stanowiskiem Netii przedstawionym w piśmie z dnia 10 marca 2009 r.

Odnosząc się do zarzutów PTC przedstawionych w piśmie z dnia 20 maja 2009 r. w postępowaniu konsultacyjnym dotyczących wysokości określonej przez Prezesa UKE stawki MTR w sieci PTC, Prezes UKE uznał je za bezzasadne.

PTC w stanowisku konsultacyjnym wnosi o ustalenie wysokości stawki MTR na poziomie 0,2162 zł/min. Należy podkreślić, że taka wysokość stawki MTR jest sprzeczna z Decyzją MTR. Z uwagi na fakt, iż Decyzja MTR jest obecnie obowiązującą decyzją administracyjną, Prezes UKE zgodnie z art. 28 ust. 1 pkt 2 Pt jest zobowiązany wziąć ją pod uwagę przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy. Wydanie niniejszej decyzji w kształcie postulowanym przez PTC byłoby naruszeniem tego przepisu Pt oraz art. 8 kpa nakazującego prowadzenie postępowań administracyjnych w taki sposób, aby pogłębić zaufanie obywateli do organów Państwa. W opinii Prezesa UKE wydanie decyzji administracyjnych wzajemnie sprzecznych powodowałoby podważenie zaufania rynku telekomunikacyjnego do Prezesa UKE.

Należy dodatkowo wskazać, iż zarzuty PTC są kierowane przede wszystkim pod adresem Decyzji MTR określającej wysokość stawek MTR. Przedstawione przez PTC argumenty dotyczące wysokości kosztów świadczenia usługi zakończenia połączeń we własnej sieci były już analizowane przez Prezesa UKE w trakcie postępowania nakładającego na PTC zgodnie z art. 40 Pt obowiązek stosowania określonej stawki MTR. Prezes UKE wówczas nie uznał stanowiska PTC i Decyzją MTR nałożył na PTC obowiązek stosowania od 1 lipca 2009 r. stawki MTR w wysokości 0,1677 zł/min. Obecnie Decyzja MTR podlega ocenie sądowej w postępowaniu odwoławczym. Ponadto należy zwrócić uwagę, iż przedstawiony przez PTC raport końcowy PricewaterhouseCoopers „Stawki MTR i ścieżka dochodzenia do ich pożądanego poziomu (glide path)” został opracowany we wrześniu 2006 r., tj. prawie trzy lata temu, i w tej chwili jest on już nieaktualny z uwagi na znaczną dynamikę rynku telekomunikacyjnego.

PTC w stanowisku konsultacyjnym proponuje w treści rozstrzygnięcia dodać zapisy, które zabezpieczyłyby interes finansowy PTC w przypadku podważenia decyzji Prezesa UKE prawomocnym wyrokiem sądu. W odniesieniu do powyższego Prezes UKE wskazuje, iż zgodnie z Decyzją MTR, PTC jest zobowiązana do dostosowania stawki MTR do poziomu 0,1677 zł/min., zgodnie z harmonogramem przedstawionym w Decyzji MTR. Decyzji MTR, na podstawie art. 108 § 1 kpa, został bowiem nadany rygor natychmiastowej wykonalności, co powoduje iż obowiązek określony w Decyzji MTR powinien być realizowany przez PTC w sposób bezwarunkowy. Należy podkreślić, iż Decyzja MTR nie określa żadnych dodatkowych obwarowań związanych ze zmianą przez PTC stawki MTR zgodnie z harmonogramem zawartym w Decyzji MTR. PTC powinna więc realizować przedmiotowy obowiązek w sposób pełny i nie stawiając żadnych dodatkowych warunków innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym (w tym przypadku Netii). W ocenie Prezesa UKE wprowadzenie do decyzji dodatkowych postanowień, innych niż wynikających z Decyzji MTR, jest niedopuszczalne. PTC powinna bowiem wykonywać nałożone na nią obowiązki w sposób bezwarunkowy. Jak twierdzi PTC wprowadzenie dodatkowych postanowień do decyzji pozwoli odzyskać PTC utracone przychody w przypadku błędnej decyzji Prezesa UKE. W tym miejscu należy podkreślić, iż każda strona postępowania administracyjnego ma prawo

do kwestionowania dotyczących jej rozstrzygnięć, służy temu jednak cały system środków odwoławczych, a nie wprowadzanie dodatkowych postanowień do decyzji regulujących np. wysokość stawek MTR. Ponadto kwestie dochodzenia roszczeń związanych z prowadzoną przez przedsiębiorców działalnością gospodarczą regulowane są powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, które w opinii Prezesa UKE w sposób wystarczający zabezpieczają interesy PTC na okoliczność hipotetycznego stwierdzenia nieważności Decyzji MTR.

Natomiast za całkowicie bezpodstawne należałoby uznać działanie polegające na wprowadzeniu do decyzji Prezesa UKE takiego zapisu, który przewidywałby warunkowe uwzględnienie ciążących na stronie zobowiązań wynikających z obowiązującej i podlegającej wykonaniu decyzji administracyjnej. Działanie takie pozostawałoby w sprzeczności z art. 28 ust. 1 pkt 2 Pt, który nakazuje uwzględniać przy wydawaniu decyzji o dostępie obowiązki nałożone na strony. Z powyższych względów Prezes UKE dokonał ingerencji w treść Umowy i dokonał takiej zmiany, która zapewni realizację przez PTC nałożonych na nią obowiązków regulacyjnych, co stanowi realizację przesłanki określonej w art. 28 ust. 1 pkt 2 Pt.

Prezes UKE nie może się również zgodzić z twierdzeniem PTC, iż niniejsza decyzja jest decyzją regulacyjną i jako taka powinna zostać poddana postępowaniu konsolidacyjnemu, zgodnie z art. 18 Pt. Prezes UKE wskazuje, iż niniejszą decyzją nie nakłada żadnych obowiązków regulacyjnych, a dokonuje wyłącznie zmiany stawek MTR w indywidualnej relacji pomiędzy PTC i Netii, co stanowi rozstrzygnięcie konkretnego sporu międzyoperatorskiego, wobec zaistnienia przesłanek z art. 29 Pt. Przedmiotowa decyzja z zakresu dostępu telekomunikacyjnego jest jedynie konkretnym rozstrzygnięciem związanym z obowiązkami wynikającymi z Decyzji SMP i brakiem realizacji przez PTC zobowiązań nałożonych mocą Decyzji MTR.

PTC podnosi ponadto, iż argumentem przemawiającym za podjęciem przez Prezesa UKE działań idących w kierunku wstrzymania kolejnej obniżki stawek MTR jest zjawisko asymetrii stawek MTR pomiędzy grupą operatorów PTC, Polkomtel S.A., PTK Centertel Sp. z o.o. a operatorem P4 Sp. z o.o. Należy zauważyć, iż kwestia stawek pomiędzy ww. operatorami nie jest przedmiotem niniejszego postępowania. Jak słusznie wskazała PTC w stanowisku konsultacyjnym kwestię tą reguluje umowa zawarta pomiędzy PTC a P4. Prezes UKE ponownie wskazuje, iż PTC ma obowiązek stosowania stawek MTR w wysokości zgodnej z wysokością określoną w Decyzji MTR. Prezes UKE wydając niniejszą decyzję miał na uwadze fakt funkcjonowania Decyzji MTR w obrocie prawnym i zgodnie z art. 28 ust. 1 pkt 2 Pt uwzględnił tą okoliczność przy wydawaniu niniejszej decyzji. Ze względu na powyższe argument PTC nie zasługuje na uwzględnienie.

Biorąc pod uwagę fakt, iż okres obowiązywania Decyzji z dnia 21 stycznia 2009 r., która to wprowadzała stawkę 0,1677 zł/min. od dnia 1 lipca 2009 r., został określony do dnia 13 lipca 2009 r., Prezes UKE w niniejszej decyzji dokonał zmiany stawki MTR od dnia 14 lipca 2009 r.

Odnosząc się do kwestii wprowadzenia w Tabeli nr 5 „Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC” pozycji 4 w ustępie 4 w § 3 (Opłaty należne PTC) w Załączniku Finansowym Umowy oraz ustępu 4a w § 3 (Opłaty należne PTC) w Załączniku Finansowym Umowy, Prezes UKE wskazuje, iż ust. 4a stanowi doprecyzowanie zapisów Tabeli nr 5 „Zakończenie połączenia w sieci ruchomej PTC”. W ocenie Prezesa UKE rozwiązanie takie pozwoli na uniknięcie

ewentualnych wątpliwości interpretacyjnych co do wysokości opłat, jakie mają być stosowane od dnia 14 lipca 2009 r.

Zmiany wprowadzone niniejszą decyzją przyczynią się do zapewnienia rozwoju konkurencji na rynku usług telekomunikacyjnych poprzez rozszerzenie i poprawę oferty kierowanej przez Netię do użytkowników sieci telekomunikacyjnych. Dodatkowo, wydanie niniejszej decyzji zapewni ochronę interesów użytkowników końcowych.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UKE uwzględniając cały materiał dowodowy przedstawiony w sprawie orzekł jak w sentencji.

Na podstawie art. 206 ust. 2a w związku z art. 206 ust. 2 Pt niniejsza decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu.

#### **POUCZENIE**

Na podstawie art. 206 ust. 2 Pt od powyższej decyzji Prezesa UKE przysługuje Stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zgodnie z art. 479<sup>58</sup> § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) odwołanie wnosi się za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Otrzymują:

1. Łukasz Bielak  
Pełnomocnik Netii  
ul. Taśmowa 7A  
02-677 Warszawa
2. Cezary Albrecht  
Pełnomocnik PTC  
Al. Jerozolimskie 181  
02-222 Warszawa