

Warszawa, 24 kwietnia 2018 r.

BCC PROPONUJE

Dobiegły końca konsultacje publiczne *projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz ustawy o radiofonii i telewizji*, który dotyczy zmian w obszarze gospodarki częstotliwościami radiowymi. Zasadnicze kierunki tych zmian, zaproponowane w projekcie, mogą przyczynić się do zwiększenia przejrzystości, efektywności i skuteczności polityki częstotliwościowej, w szczególności w zakresie równoprawnej konkurencji i dostępu do unikalnych zasobów radiowych. W ocenie BCC, kluczowe będzie praktyczne wdrożenie nowych rozwiązań, tak w procesach porządkowania pasm (tzw. reshuffling i refarming), jak i przyszłych procedur selekcyjnych.

Dostrzegamy również istotne znaczenie przedstawionego projektu dla wdrożenia założeń określonych w projekcie „Strategii 5G dla Polski”, dla którego wsparcie wyrażaliśmy w toku przeprowadzonych przez resort cyfryzacji konsultacji.

BCC proponuje wprowadzenie dodatkowych modyfikacji, które przyczynią się do bardziej efektywnego osiągnięcia celów nowelizacji i poprawy niektórych założeń projektu.

1. Nowelizacja zakłada, że co do zasady każda zmiana rezerwacji powinna być poprzedzona konsultacjami publicznymi. Dopuszcza się pominięcie tej procedury w przypadku zmian nieistotnych, przy czym zastrzeżono, że „za zmianę nieistotną nie można uznać zmiany, która prowadzi do rozszerzenia zakresu uprawnień wynikających z rezerwacji częstotliwości” (art. 114(1) ust. 3).

Proponujemy doprecyzowanie powyższego przepisu.

Po pierwsze, proponujemy dodać słowo „w szczególności” dla podkreślenia, że wymienione rodzaje zmian istotnych nie tworzą katalogu zamkniętego. W praktyce może się bowiem okazać, że również inne zmiany mają na tyle duże znaczenie, że nie powinny być uznane za nieistotne.

Po drugie, proponujemy wskazanie, że za zmianę nieistotną nie można uznać również zmiany w zakresie zobowiązań, które zostały podjęte w ramach aukcji lub przetargu.

Zobowiązania tego rodzaju są bardzo istotne, ponieważ stanowią jedno z kryterium oceny w ramach postępowania selekcyjnego, a zatem mają wpływ na jego wynik.

Podobnie duże znaczenie dla rynku ma zazwyczaj zmiana właściciela rezerwacji, może ona bowiem prowadzić do zmiany układu sił na rynku telekomunikacyjnym.

Proponujemy zatem uzupełnienie przepisu art. 114(1) ust. 3 poprzez nadanie następującego brzmienia: „Za zmianę nieistotną nie można uznać w szczególności zmiany, która prowadzi do rozszerzenia zakresu uprawnień wynikających z rezerwacji częstotliwości, zmiany zobowiązań, o których mowa w art. 115 ust. 1 pkt 9 oraz zmiany podmiotu, o której mowa w art.122 ust. 1”.

2. Należy poprzeć przewidzianą w projektowanym art. 116 ust. 12 zmianę dopuszczającą prowadzenie przetargu, aukcji lub konkursu na zasoby niedostępne (zajęte) w czasie prowadzenia procedury wyboru. Sygnalizujemy jednak, że udział w tego typu postępowaniu wiąże się z bardzo istotnym ryzykiem dla podmiotów starających się o rezerwację. Tym samym, istnieje potrzeba doprecyzowania projektowanego przepisu w zakresie konieczności ogłoszenia w dokumentacji daty, od której dana częstotliwość będzie dostępna.

3. Nowelizacja przewiduje usunięcie przepisów, które dotyczyły zmiany rezerwacji częstotliwości dokonywanej na wniosek zainteresowanego podmiotu w celu optymalizacji wykorzystania częstotliwości (art. 116a). Z taką zmianą powiązany jest przepis art. 185 ust. 4d, wymagający wniesienia odpowiedniej opłaty na rzecz Skarbu Państwa w przypadku, gdy zmiana powoduje istotny wzrost wartości rezerwacji. Zgodnie z projektem również ten przepis byłby wykreślony. Oznacza to, że nawet zmiana prowadząca do znacznego wzrostu wartości rezerwacji będzie wolna od opłaty.

Przykładem takiej zmiany jest przesunięcie określonego zakresu częstotliwości (bez powiększania wielkości zasobu) w celu połączenia dotychczas rozdzielonych bloków posiadanych przez dany podmiot w określonym paśmie. Taka konsolidacja może prowadzić do dużego wzrostu wartości rezerwacji, choćby dlatego, że umożliwia zastosowanie systemu radiowego o znacznie lepszych parametrach, co przekłada się bezpośrednio na rodzaj i jakość usług, które mogą być świadczone w nowych warunkach. Zdecydowanie inną wartość mają częstotliwości w kilku odseparowanych częściach, a inną w postaci ciągłego bloku.

Tego rodzaju zmiana prowadziłyby więc do osiągnięcia znacznych korzyści przez dysponenta zmienionej rezerwacji, a tym samym naruszałaby istniejący stan konkurencji. **Dla zachowania warunków równoprawnej konkurencji, wzrost wartości rezerwacji**

powinien być połączony z opłatą równą temu wzrostowi, co znajduje odzwierciedlenie w aktualnym przepisie art. 185 ust. 4d ustawy.

Zasada ta powinna mieć zastosowanie zarówno przy zmianach rezerwacji na wniosek podmiotu, jak i w przypadku zmiany z urzędu, która to zmiana może w istocie realizować sygnalizowany interes jednego lub kilku podmiotów, a dla uproszczenia i skuteczności jest przeprowadzana z urzędu (można założyć, że zmiany dokonywane z urzędu będą dotyczyć użytkowników całego pasma, również tych, którzy z takiej reorganizacji pasma nie odniosą korzyści).

Wyjątkiem od powyższej opłaty powinien być przypadek, kiedy zmiany dokonywane są z urzędu i wynikają z decyzji harmonizacyjnych UE lub umów międzynarodowych, których Polska jest stroną. W takim przypadku zmiana rezerwacji wynika z przyczyn niezależnych od jej posiadacza, dlatego nie powinien on być obciążany opłatą za ewentualny wzrost wartości.

W związku z powyższym, uważamy za celowe utrzymanie przepisu art. 185 ust. 4d, przy czym wobec projektowanych zmian w art. 123, omawiany art. 185 ust. 4d powinien zostać zaktualizowany. Proponujemy następujące brzmienie:

„4d. Podmiot, który uzyskał zmianę rezerwacji częstotliwości, zgodnie z art. 123 ust 2c, uiszcza opłatę za zmianę rezerwacji częstotliwości w wysokości różnicy, o jaką wzrosła wartość częstotliwości objętych rezerwacją w stosunku do wartości częstotliwości uprzednio posiadanych. Wysokość różnicy, o której mowa w zdaniu poprzednim, ustala Prezes UKE na podstawie opinii powołanego przez siebie biegłego lub biegłych. Koszt opinii biegłego lub biegłych ponosi podmiot, o którym mowa w zdaniu pierwszym. Opłacie, o której mowa w zdaniu pierwszym nie podlega zmiana dokonana przez prezesa UKE w celu realizacji zobowiązań, o których mowa w art. 123 ust. 1 pkt 9”.

4. Dotychczasowy przepis dotyczący możliwości odwołania przez prezesa UKE przetargu, aukcji albo konkursu (art. 118 ust. 2a) ogranicza taką możliwość tylko do okresu przed terminem złożenia ofert, co oznacza, że w trakcie licytacji anulowanie aukcji jest już niemożliwe. Tymczasem, nie można wykluczyć takiego przebiegu licytacji, że jej przerwanie staje się wręcz niezbędne dla uniknięcia sytuacji patowej, polegającej na niekończącym się sztucznym windowaniu cen. Przerwanie i powtórzenie aukcji z nowymi warunkami może być uzasadnione także w przypadku, gdy ceny osiągną pułap, który może na tyle ograniczyć przyszłe możliwości inwestycyjne, że zagrożone będzie uzyskanie właściwego tempa rozwoju rynku.

Tego rodzaju doświadczenia nie są tylko udziałem krajowym (aukcja pasma 800 MHz została zastopowana doraźnie interwencyjną nowelizacją rozporządzenia). Z możliwości przerwania i powtórzenia aukcji skorzystano chociażby w Finlandii i w Czechach (2013 r.).

BCC proponuje rozważyć wprowadzenie możliwości przerwania i anulowania (odwołania) trwającej aukcji w przypadku, kiedy przebieg aukcji nie prowadzi do osiągnięcia celów określonych w art. 1 ust. 1 ustawy lub celów polityki regulacyjnej, o której mowa w art. 189 ustawy.

5. Dotychczasowe doświadczenia w zakresie dystrybucji widma radiowego wskazują, że podczas procedury aukcji lub przetargu nie są uwzględniane obiektywne czynniki wskazujące na wielkość zasobów, które powinny być dostępne dla poszczególnych operatorów w celu zapewnienia właściwej obsługi ich abonentów.

W ciągu ponad 20-letniego rozwoju nowoczesnych sieci komórkowych w Polsce liczba aktywnych kart SIM przekroczyła 50 mln, przy czym wielkości baz abonenckich poszczególnych operatorów znacznie się różnią. Nie znajduje to jednak odzwierciedlenia w proporcjonalnej wielkości zasobów widmowych – przeciwnie, w niektórych przypadkach do obsługi znacznie większej liczby użytkowników operator ma do dyspozycji dużo mniejszy zasób widmowy. Siłą rzeczy musi się to odbić nie tylko na nierównych warunkach prowadzenia działalności przez operatorów, ale także na rodzaju i jakości usług, jakie mogą być dostępne dla abonentów.

W celu ochrony słusznego interesu użytkowników końcowych należy zapewnić takie warunki postępowania selekcyjnego, aby w odpowiednim stopniu brać pod uwagę liczbę klientów obsługiwanych przez poszczególnych operatorów.

Proponujemy zatem odpowiednie dostosowanie przepisów art. 118 ust. 4a oraz 118a, poprzez uwzględnienie liczby obsługiwanych użytkowników.

6. Za słuszne należy uznać przewidziane w projekcie nowelizacji poszerzenie uprawnień prezesa UKE w zakresie kształtowania warunków wstępnych uczestnictwa w przetargu, aukcji albo konkursie (**art. 118 ust. 4b**):

„Określając warunki uczestnictwa w przetargu, aukcji albo konkursie, prezes UKE może wskazać cechy jakie powinien posiadać podmiot składający ofertę, w szczególności dotyczące jego wiarygodności finansowej lub doświadczenia w prowadzeniu działalności telekomunikacyjnej”.

Rozdysponowanie częstotliwości, szczególnie gdy chodzi o rezerwy ogólnopolskie, ma ogromne znaczenie dla rynku, dlatego udział w postępowaniu selekcyjnym powinny brać

wyłącznie podmioty odpowiedzialne i gwarantujące skuteczne wykorzystanie częstotliwości w celu zaoferowania nowoczesnych usług.

Tego rodzaju weryfikacja uczestników, przed rozpoczęciem procedury selekcyjnej, jest stosowana od lat przez zagranicznych regulatorów rynku.

7. Nasz niepokój budzi zmiana polegająca na zakazie wydania pozwolenia radiowego w obszarach pracy urządzeń kontrolno-pomiarowych UKE (art. 148 ust. 1 pkt 5). Biorąc pod uwagę fakt, że przedmiotowe ograniczenie będzie dotyczyło lokalizacji w centrach istotnych społecznie i gospodarczo miast, dostrzegamy duże ryzyko pozbawienia ich możliwości pełnego rozwoju i szybkiego uruchomienia niezawodnej łączności bezprzewodowej. Dotyczy to szczególnie sieci i usług 5G, których pełne korzyści mogą być zapewnione tylko w przypadku bliskich odległości od urządzeń infrastruktury sieciowej, przede wszystkim – stacji bazowych.

Należy przy tym wziąć pod uwagę, że w dobie wszechobecnych urządzeń radiokomunikacyjnych realizacja zadań kontrolno-pomiarowych UKE, w tym namierzanie zakłóceń, powinna bazować na ruchomych stacjach pomiarowych, a nie na pojedynczych urządzeniach stacjonarnych, których wykorzystanie prowadziłoby pośrednio do blokowania dostępu do usług łączności elektronicznej na dużych fragmentach miast.

Niezależnie od powyższego, warto zauważyć, że proponowany przepis wyłączający z możliwości instalowania stacji bazowych (również małej mocy) całe obszary wokół siedzib UKE jest nieracjonalny również z tego powodu, że UKE może przenosić swoje siedziby, jak – chociażby – miało to miejsce w ostatnim czasie w Warszawie. Czy w takim przypadku w promieniu kilkuset metrów (w najlepszym razie) od nowego adresu UKE miałyby być likwidowane działające już stacje, a abonenci pozbawiani usług? Reasumując, **wnioskujemy o wykreślenie proponowanej zmiany z projektu ustawy.**

Kontakt:

Wojciech Płażalski

ekspert BCC ds. telekomunikacji i inwestycji w rozwój cyfrowy

tel. 797 186 077

e-mail: wojciech.plazalski@bcc.org.pl

Emil Muciński

rzecznik, Instytut Interwencji Gospodarczych BCC

tel. 602 571 395, 22 58 26 113

e-mail: emil.mucinski@bcc.org.pl; instytut@bcc.org.pl

Business Centre Club istnieje od 1991 roku. Jest prestiżowym Klubem przedsiębiorców i największą w kraju, ustawową organizacją indywidualnych pracodawców. Grupa BCC składa się z Klubu BCC, Związku Pracodawców BCC i Studenckiego Forum BCC. Członkowie BCC zatrudniają ponad 400 tys. pracowników, obroty firm sięgają 20 miliardów złotych. Wśród członków BCC znajdują się największe korporacje krajowe i zagraniczne. Członkami Klubu są także uczelnie wyższe, wydawnictwa, szpitale, prawnicy, dziennikarze, naukowcy, lekarze, wojskowi i studenci. BCC prowadzi działania w blisko 250 miastach i 23 łóżach regionalnych na terenie całej Polski. Koncentruje się na działaniach na rzecz rozwoju gospodarki i pomocy przedsiębiorcom. BCC jest członkiem Rady Dialogu Społecznego. Koordynatorem wszystkich działań BCC jest Marek Goliszewski. Kontakty prasowe: <http://www.bcc.org.pl/Eksperci.244.0.html>
Więcej: <http://www.bcc.org.pl> oraz: <http://www.facebook.com/pages/Business-Centre-Club/301754142096>