



mediakom

open
allies

PIIT



ZWIĄZEK TELEWIZJI KABLOWYCH W POLSCE
IZBA GOSPODARCZA

Warszawa, dnia 23 maja 2024 roku

Szanowny Pan Donald Tusk

Prezes Rady Ministrów

e-mail: bprm@kprm.gov.pl

Szanowny Pan Krzysztof Gawkowski

Wicepremier i Minister Cyfryzacji

e-mail: sekretariat.dp@cyfra.gov.pl, minister@cyfra.gov.pl

Szanowny Pan Adam Szłapka

Minister do spraw Unii Europejskiej

e-mail: BMUE@kprm.gov.pl

Szanowny Pan Bartłomiej Pejo

Przewodniczący Komisji Cyfryzacji, Innowacyjności
i Nowoczesnych Technologii

e-mail: biuro@pejo.pl

**Stanowisko Izb w sprawie pilnej interwencji w zakresie prac legislacyjnych
nad ustawą Prawo komunikacji elektronicznej (UC7)
oraz ustawy Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo komunikacji elektronicznej (UC8)**

Szanowni Panowie Premierzy, Panie Ministrze, Panie Przewodniczący,

jako reprezentanci przedsiębiorców sektora telekomunikacyjnego – dostawców usług telekomunikacyjnych oraz operatorów strategicznej dla gospodarki infrastruktury szerokopasmowej, działających zarówno na rynku detalicznym, jak i hurtowym, zwracamy się do Panów Premierów z wnioskiem o pilną interwencję w zakresie prac legislacyjnych nad ustawami Prawo komunikacji elektronicznej (dalej „PKE”) oraz ustawy Przepisy wprowadzające ustawę Prawo komunikacji elektronicznej (dalej „wPKE”). Zwracamy uwagę, że na późnym etapie prac rządowych, w oderwaniu od wyników konsultacji publicznych oraz, przynajmniej częściowo, w oderwaniu od rekomendacji resortu odpowiedzialnego za telekomunikację (Ministerstwa Cyfryzacji), wprowadzono zmiany szkodliwe dla całej polskiej branży telekomunikacyjnej. W załączniku do niniejszego pisma przekazujemy tabelę z propozycjami zmian legislacyjnych w ustawie, a poniżej ich zwięzłe uzasadnienie.

I. Skrócenie vacatio legis ustawy

Z największym zaskoczeniem i rozczarowaniem przyjmujemy decyzję o skróceniu vacatio legis z 6 miesięcy do 3 miesięcy. Podczas wczesnych prac nad ustawą, jeszcze w roku 2020, przedstawiciele branży wskazywali, że wdrożenie zmian zawartych w PKE wymaga ingerencji w niemal każdą sferę działalności przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Zakres projektowanych w ustawie zmian względem obecnego Prawa telekomunikacyjnego wymaga bowiem m.in.:

- 1) niemal całkowitej zmiany dokumentów abonenckich,
- 2) zmiany wielu procesów obsługi klientów (w zakresie komunikacji ofert i marketingu, procesów sprzedażowych, procesów obsługi reklamacji oraz procesów windykacyjnych),
- 3) wprowadzenia licznych zmian w stosowanym oprogramowaniu,
- 4) opracowania i wdrożenia nowych procesów (np. w zakresie zwrotu pre-paid, nowych zasad obsługi klientów B2B),
- 5) przeprowadzenia kompleksowych szkoleń personelu przedsiębiorcy.

Ze względu na opisany wyżej zakres prac jakie przedsiębiorcy muszą podjąć, aby wdrożyć ustawę, już w pierwszych jej wersjach ustalono, że vacatio legis wynosić będzie 6 miesięcy. W ramach kolejnych etapów prac przedstawiciele branży wielokrotnie byli zapewniani, że vacatio legis nie ulegnie zmianie. Z tego też względu wręcz z niedowierzaniem przyjęliśmy informację, że na wniosek resortu niezwiązanego z telekomunikacją (Minister ds. Unii Europejskiej) vacatio legis zostało skrócone, i to bez żadnych konsultacji z przedstawicielami branży telekomunikacyjnej. Nie sposób zgodzić się przy tym z twierdzeniami Ministra ds. Unii Europejskiej, że skrócenie vacatio legis jest niezbędne ze względu na wyrok TSUE, nakładający na Polskę kary finansowe za niewdrożenie EKŁE (w postaci ryczałtu w wysokości 4 milionów EUR wraz z okresową karą pieniężną w wysokości 50 000 EUR dziennie). Wskazujemy, że z samej sentencji wyroku [C-452/22](#) wynika, iż TSUE stwierdził naruszenie polegające na nieprzyjęciu przepisów i niepoinformowaniu o nich Komisji Europejskiej, nie zaś na niezapewnieniu stosowania tych przepisów krajowych. Dodatkowo, TSUE nie definiuje w przedmiotowym wyroku momentu ustania uchybienia. Nie sposób natomiast zastosować w tym zakresie analogii do wyroków powoływanych w opinii Ministra do spraw Unii Europejskiej ([C-549/18](#), [C-550/18](#), [C-270/11](#)), gdź wyroki te nakładały jedynie karę w postaci stawki ryczałtowej (bez stawki dziennej, jak w sprawie EKŁE). Sytuacja wydaje się zatem podobna, jak w przypadku wyroku przeciw Hiszpanii ([C-658/19](#)) oraz Belgii ([C-543/17](#)), w których również zastosowano stawki dzienne.

Mając na uwadze powyższe, wnosimy o przywrócenie poprzedniego vacatio legis PKE tak, aby umożliwić wdrożenie ustawy w przedsiębiorstwach w rozsądnym terminie.

Nawiązując do wcześniejszych stanowisk branży telekomunikacyjnej, wskazujemy również na niewystarczający okres vacatio legis w odniesieniu do art. 301 ust. 1 PKE (art. 1 pkt 3 wPKE) oraz art. 331 PKE (art. 1 pkt 4 wPKE).

II. Brak rozwiązań legislacyjnych w zakresie zasad zmian warunków umów abonenckich

Za głęboko rozczarowujący uważamy także brak w PKE rozwiązań legislacyjnych związanych z narosłymi przez lata problemami w zakresie dokonywania zmian warunków umów abonenckich przez sektor telekomunikacyjny. Dodatkowo, z zupełnie niezrozumiałych przyczyn nastąpiło dalsze zaostrzenie zasad zmiany warunków umów abonenckich zawartych na czas określony. Zaostrzenie takie jest zupełnie niezrozumiałe w świetle praktyk obowiązujących w innych państwach UE.

A. Faktyczny zakaz zmiany umów zawartych na czas określony

Szczególny sprzeciw budzi zaostrzenie zasad wprowadzania zmian w umowach abonenckich zawartych na czas określony (art. 307 PKE). W dotychczasowej wersji projektu zmiany takich umów były możliwe z przyczyn niezależnych od przedsiębiorcy. W wersji projektu PKE zatwierdzonej przez RM natomiast, zmiany takie będą możliwe wyłącznie z przyczyn niezależnych od dostawcy, których dodatkowo „nie mógł on przewidzieć”. Takie ukształtowanie przepisów doprowadzi w praktyce do utraty prawa przedsiębiorców do dokonywania zmian umów terminowych. Zawsze bowiem możliwa jest argumentacja, iż dane zdarzenie mogło zostać przewidziane. Pokazując absurd rozwiązania wskazać można, że ani wojna, ani poważny kryzys ekonomiczny, energetyczny czy pandemiczny nie są zdarzeniami niemożliwymi do przewidzenia, zwłaszcza jeżeli dokonuje się oceny wstecznej (zawsze znaleźć można zdania pojedynczych ekspertów prognozujących nawet mało prawdopodobne scenariusze, z których część się sprawdza). Często również samo zdarzenie jest możliwe do przewidzenia, ale zupełnie niemożliwe do przewidzenia są jego skutki dla kosztów działalności przedsiębiorstwa (tak jest choćby w przypadku wojny lub zmian przepisów prawa). W zasadzie wystąpienie zmian w prawie regulującym działalność telekomunikacyjną czy w prawie podatkowym jest niemal pewne, co prowadzić może w przyszłości do ograniczania możliwości zmian umów nawet z tak oczywistych przyczyn. Nie powinno też uciec uwadze, że żaden inny sektor nie został objęty tak surowymi przepisami ograniczającymi wprowadzanie zmian w warunkach umów zawartych z konsumentami. Powstaje zatem pytanie o konstytucyjność przyjętego rozwiązania z perspektywy zasad niedyskryminacji i swobody działalności gospodarczej.

Apelujemy o wycofanie wprowadzonej zmiany, która dokonana została w oderwaniu od wyników konsultacji publicznych i mimo braku rekomendacji resortu odpowiedzialnego za rynek telekomunikacyjny.

B. Ogólny problem braku możliwości aktualizacji warunków umów przez polskich przedsiębiorców telekomunikacyjnych

Umowy na rynku telekomunikacyjnym zawierane są przeważnie na wiele lat (statystycznie okres zobowiązania wynosi 24 miesiące, natomiast średni faktyczny czas związania abonenta z jednym dostawcą to 5-6 lat). Nie jest możliwe, aby warunki umów przez tak długi czas nie podlegały zmianom, zwłaszcza w okresie znacznej zmienności kosztów i wskaźników

makroekonomicznych. W całej Unii Europejskiej przyjęto zasadę, że przedsiębiorcy telekomunikacyjni mogą dokonywać zmian warunków zawartych umów, zapewniając abonentom co do zasady prawo rozwiązania umowy. Wynika to zarówno z EKŁE (art. 105 ust. 4), jak i z wcześniejszego orzecznictwa TSUE (sprawa C-326/14¹). Wskazuje na to także praktyka organów regulacyjnych i wiodących przedsiębiorców w UE, która opisana została w załączonym wspólnym stanowisku izb telekomunikacyjnych.

W Polsce praktyka Prezesa UOKiK czyni uprawnienie do zmiany warunków umów pozornym. Kluczowymi problemami są tutaj:

- 1) Stawianie wymogów niemożliwych do spełnienia, np. żądanie aby zmiany cen były weryfikowalne przez abonenta co do ich adekwatności, np. w zakresie proporcjonalności wzrostu kosztu do wzrostu ceny. Wymóg ten jest niemożliwy do spełnienia, gdyż większość kosztów albo nie ma bezpośredniego związku z daną usługą (wszystkie koszty ogólne), lub nie może być upubliczniona (np. koszty umów licencyjnych i usług hurtowych).
- 2) Stawianie wymogów sprzecznych ze sobą:
 - a. Wsteczne żądanie posiadania w kontraktach klauzul modyfikacyjnych, przy jednoczesnym kwestionowaniu możliwości ich masowego wprowadzenia do trwających, często wieloletnich umów.
 - b. Kwestionowanie większości stosowanych w praktyce klauzul modyfikacyjnych jako zbyt ogólnikowe (zmuszając rynek do ich rozbudowywania) przy jednoczesnym żądaniu, aby treść klauzuli była zwięzła i zrozumiała dla konsumenta.
- 3) Wytworzenie w związku z pkt 1) i 2) wieloletniej niepewności regulacyjnej, skutkującej faktyczną blokadą podstawowego prawa przedsiębiorcy, tj. prawa do kształtowania warunków własnej oferty detalicznej (co stanowi de facto regulację cen detalicznych, do której Prezes UOKiK nie jest uprawniony).

Stoimy na stanowisku, że powyższe problemy nie zostaną rozwiązane bez zmian legislacyjnych. Apelujemy zatem o podjęcie rozmów z sektorem telekomunikacyjnym co do uzupełnienia projektu PKE w zakresie zasad zmian umów abonenckich, tak aby dostosować panujące w Polsce zasady do standardów panujących w innych krajach Europy. Brak zmian legislacyjnych skutkować będzie istotnym ograniczeniem możliwości inwestycyjnych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Jak wynika z ostatnich danych, postępuje erozja finansów firm telekomunikacyjnych (m.in. przez niemożliwość urealniania cen detalicznych), a skutki tego widać w zakresie podejmowanych inwestycji. Za przykład posłużyć mogą dofinansowania do budowy sieci. O ile w perspektywie 2014-2020, w POPC wykorzystano znaczną część środków, o tyle wykorzystanie środków w perspektywie 2021-2027 (KPO i FER) uznać należy co najmniej za rozczarowanie. Wiele obszarów nie doczekało się chętnych

¹ Jak wskazuje się w pkt 25: „należy zauważyć, że prawodawca Unii uznał, iż przedsiębiorstwa świadczące usługi łączności elektronicznej mogą mieć uzasadniony interes w tym, aby zmienić ceny i opłaty za swoje usługi (zob. analogicznie wyrok RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, pkt 46)”.

na prowadzenie inwestycji, dwa duże podmioty zrezygnowały zupełnie z wykorzystania otrzymanych środków, a znaczna część innych beneficjentów rezygnuje z realizacji pojedynczych projektów, pomimo podpisania umowy o dofinansowanie. Niezaniedbywalną przyczyną takiego stanu rzeczy jest coraz niższa marżowość usług telekomunikacyjnych i karanie polskich przedsiębiorców za to, co bez przeszkód robią wszyscy przedsiębiorcy w Unii, tj. za swobodne i adekwatne do realiów rynku kształtowanie polityki cenowej. Przy dalszym utrzymywaniu takiego kursu w polityce regulacyjnej, Polska nie zrealizuje choćby celów w zakresie łączności wynikających z przyjętych polityk krajowych i unijnych (np. Cyfrowej Dekady).

C. Możliwość wprowadzenia klauzul modyfikacyjnych do trwających umów

Z uznaniem przyjmujemy zamiar przyznania przedsiębiorcom prawa do wprowadzenia zgodnych z PKE klauzul modyfikacyjnych do trwających umów abonenckich. Zwracamy jednak uwagę, że dotyczący tej kwestii art. 78 ust. 8 wPKE został zaprojektowany wadliwie i wymaga doprecyzowania. Niejasna jest relacja pomiędzy wdrożeniem art. 308 PKE i pozostałych przepisów regulujących zasady zmian umów, tj. art. 306 i 307 PKE. Proponujemy w tym zakresie doprecyzowanie przepisów przejściowych zgodnie z postulatami w załączonej tabeli.

D. Zasady informowania abonentów o zmianie umów związanej z wdrożeniem PKE

Apelujemy o wycofanie się z zawartego w art. 78 ust. 6 wPKE obowiązku powiadamiania abonenta o zmianie umów związanej z wdrożeniem PKE za pomocą wiadomości SMS. Wymóg ten został wprowadzony bez uwzględnienia faktu, że wśród abonentów znajdują się też odbiorcy usług telewizyjnych, internetowych lub telefonii stacjonarnej, których dostawcy nie muszą posiadać numeru telefonu pozwalającego na doręczenie wiadomości SMS. Podobnie, całkowicie niezrozumiałym i w zasadzie niemożliwym do spełnienia jest wymóg przekazania informacji na stronie internetowej „stanowiącej trwały nośnik”. Strona internetowa nie może bowiem stanowić trwałego nośnika zgodnie ze znaczeniem nadanym temu pojęciu w prawie europejskim.

III. Trwały nośnik przy informowaniu o zmianach umów abonenckich

Zwracamy uwagę, że obecna regulacja art. 306 – 308 PKE w zakresie, w którym nakłada na dostawców usług obowiązek poinformowania abonentów o zmianach umów za pomocą trwałego nośnika w postaci odpowiadającej formie zawarcia umowy, stoi w oczywistej sprzeczności z art. 104 ust. 2 w zw. z art. 101 ust. 1 EKŁE z uwagi na ustanowienia bardziej rygorystycznych zasad ochrony praw abonentów. Powyższe narusza nakaz harmonizacji zupełnej przepisów dot. ochrony użytkowników końcowych.

Argumentując powyższe wskazujemy, że:

- 1) Zgodnie z art. 104 ust. 2 akapit drugi EKŁE: *Dostawcy zawiadamiają użytkowników końcowych z przynajmniej miesięcznym wyprzedzeniem o każdej zmianie warunków umownych oraz jednocześnie informują ich o przysługującym im prawie rozwiązania umowy bez ponoszenia jakichkolwiek dalszych kosztów w przypadku niezaakceptowania nowych warunków.*

Z prawa do rozwiązania umowy można skorzystać w terminie jednego miesiąca od zawiadomienia. Państwa członkowskie mogą przedłużyć ten termin o kolejne trzy miesiące. Państwa członkowskie zapewniają, aby zawiadomienia dokonywano w jasny i zrozumiały sposób na trwałym nośniku. Przepis nie zawiera żadnych wymagań odnośnie rodzaju trwałego nośnika.

- 2) Jednocześnie art. 101 ust. 1 EKŁE stanowi, że: *Państwa członkowskie nie utrzymują w swoim prawie krajowym ani do niego nie wprowadzają przepisów dotyczących ochrony użytkowników końcowych, odbiegających od art. 102–115, w tym bardziej lub mniej rygorystycznych przepisów w celu zapewnienia różnego poziomu ochrony, chyba że przepisy niniejszego tytułu stanowią inaczej.*

IV. Nieuzasadniony zakaz sprzedaży door2door usług telekomunikacyjnych

Uwagę zwraca także, niezgodne z wynikami konsultacji publicznych i opinią wyrażoną przez Ministra Cyfryzacji w zestawieniu uwag, przywrócenie do projektu zakazu sprzedaży usług telekomunikacyjnych w systemie door2door.

Zakaz sprzedaży door2door jest zbędny, gdyż 1 stycznia 2023 r. zostały zastrzone przepisy ustawy o prawach konsumenta w zakresie zawierania umów w lokalu konsumenta. W ramach przepisów wspomnianej ustawy, konsument uzyskał wydłużony termin odstąpienia od takiej umowy (30 dni) oraz gwarancję niepobrania od niego żadnej opłaty, w tym przyłączeniowej, w okresie w którym ma prawo odstąpić od umowy. Odstąpienie od takiej umowy jest zatem w pełni dostępne, łatwe i bezkosztowe.

Dodatkowo, przedmiotowy zakaz narusza zasadę zupełnej harmonizacji z dyrektywy 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów oraz dyrektywy 2005/29/WE z dnia 11 maja 2005 r. o nieuczciwych praktykach handlowych. Dyrektywa konsumencka w sposób wyczerpujący reguluje tryb zawierania umów w lokalu konsumenta i określa wyczerpująco zasady ochrony konsumentów w przypadku nieumówionej wizyty. W przypadku takim ochrona konsumenta w prawie krajowym polegać ma na wydłużeniu terminu na odstąpienie od umowy (art. 9 ust. 1a). Wprowadzanie dodatkowych sankcji w tym zakresie, w tym zawartej w PKE sankcji nieważności umowy, stanowi naruszenie wspomnianej dyrektywy.

Zakaz zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa podczas nieumówionej wizyty stoi w sprzeczności z dyrektywą 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych. Dyrektywa ta wprowadziła zamkniętą listę praktyk handlowych nieuczciwych w każdych okolicznościach, która stoi na przeszkodzie wszelkim przepisom krajowym ustanawiającym podobny zakaz w stosunku do praktyk rynkowych. Przekonało się o tym również państwo polskie, ponieważ TSUE w wyroku z dnia 11 marca 2010 r. w sprawie C-522/08 Telekomunikacja Polska uznał za sprzeczny z dyrektywą przepis prawa telekomunikacyjnego, który zakazywał uzależniania zawarcia umowy o świadczenie publicznie

dostępnych usług telekomunikacyjnych od zawarcia przez użytkownika końcowego umowy o świadczenie innych usług lub nabycia urządzenia u określonego dostawcy.

Powyższą argumentację potwierdza stanowisko Prezesa UOKiK wyrażone w toku konsultacji projektu ustawy o zmianie ustawy o prawach konsumenta oraz niektórych innych ustaw (odpowiedź na uwagę nr 44, Stanowisko do uwag zgłoszonych do projektu ustawy o zmianie ustawy o prawach konsumenta oraz niektórych innych ustaw (KONSULTACJE PUBLICZNE), Warszawa, 8.12.2021 rok. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12348651/12800332/12800333/dokument536462.pdf>), gdzie Prezes UOKiK odpowiadając na zgłoszony przez stowarzyszenie konsumenckie postulat wyjaśnił, że: „Nie można natomiast skonstruować dodatkowej stypizowanej nieuczciwej praktyki rynkowej, ponieważ dyrektywa 2005/29/WE dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym stanowi harmonizację maksymalną”.

Zwracamy też uwagę, że generalny zakaz praktyki door2door znacząco utrudni, a być może nawet uniemożliwi, prowadzenie sprzedaży usług na obszarach o małej gęstości zaludnienia, np. obszarach objętych dofinansowaniami do budowy sieci (POPC, KPO, FERC). Na obszarach tych nie funkcjonuje zorganizowana, łatwo dostępna konsumentom sieć punktów sprzedaży. W tym zakresie wskazujemy, że z naszego doświadczenia wynika, że ponad 80% całości sprzedaży w tym segmencie rynku odbywa się właśnie z wykorzystaniem tego kanału sprzedaży. Zakaz zawierania umów door2door może powodować pogłębienie wykluczenia cyfrowego tych rejonów oraz ograniczenie zwrotów z inwestycji poczynionych przez operatorów w te sieci. Jednocześnie, może to stanowić czynnik rezygnacji z dalszych inwestycji w dofinansowane sieci (KPO/FERC). Jest to też przejaw niekonsekwencji polityki, która z jednej strony zmierza do podłączenia jak największej liczby punktów adresowych na wykluczonych obszarach oraz przeznaczania na ten cel znaczne środki publiczne, a z drugiej strony całkowicie zakazuje jednej z najbardziej dostosowanej do realiów tych obszarów metod sprzedaży usług. Naszym zatem zdaniem proponowany przepis jest sprzeczny z postulatami wydatkowania środków publicznych.

V. Usługa fakultatywnego obciążania rachunku

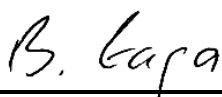
Z dużym zdziwieniem i rozczarowaniem przyjęliśmy informację o wprowadzeniu przez projektodawcę autopoprawki do przepisu art. 349 PKE, która jest niekorzystna zarówno dla klientów, jak i dla dostawców usług.

Postulujemy przywrócenie brzmienia wynikającego z projektu ustawy w z dnia 29 kwietnia 2024 r. (w wersji przed autopoprawką), a tym samym rezygnację z wymogu uzyskiwania przez dostawców zgody abonenta na świadczenie usług fakultatywnego obciążania rachunku (przejście z mechanizmu *opt-in* na *opt-out*) oraz zwiększenie domyślnego progu kwotowego z 70 do 100 zł. Taka zmiana będzie korzystna zarówno z perspektywy klientów, którzy coraz chętniej korzystają z tego typu usług, jak i z punktu widzenia dostawców usług, umożliwiając im dalszy rozwój tej formy płatności.

Warto ponownie podkreślić, że EKŁE nie nakazuje wprowadzania żadnych wymagań dotyczących usług fakultatywnego obciążania rachunku, ale daje państwom członkowskim UE możliwość wymagania od dostawców usług komunikacji elektronicznej wyłączenia możliwości dodawania płatności za usługi realizowane przez dostawców zewnętrznych do rachunku abonenta na jego żądanie (*opt-out*). Przepisy projektu PKE wprowadzające mechanizm *opt-in* zamiast *opt-out* nie są zatem implementacją EKŁE, lecz stanowią krajową inicjatywę, znacząco wykraczającą ponad wymagania EKŁE. W związku z powyższym, wprowadzona w ramach autopoprawki zmiana stoi w sprzeczności z ideą harmonizacji i wymaga koniecznej korekty.

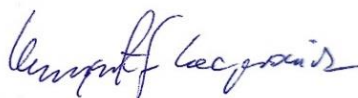
Załączniki:

1. Stanowisko konsultacyjne w sprawie zmian warunków umów abonenckich z dnia 5.03.2024 roku.
2. Tabela postulatów.



Bogdan Łaga

Polska Izba Komunikacji
Elektronicznej



Krzysztof Kacprowicz

Związek Pracodawców
Mediów Elektronicznych
i Telekomunikacji Mediakom




Leszek Drozd

Fundacja Open Allies



Andrzej Dulka

Polska Izba Informatyki
i Telekomunikacji



Stefan Kamiński

Krajowa Izba Gospodarcza
Elektroniki i Telekomunikacji



Karol Skupień

Krajowa Izba Komunikacji
Ethernetowej

Paweł Wołoch

Związek Telewizji Kablowych w Polsce
Izba Gospodarcza