



KRAJOWA IZBA KOMUNIKACJI ETHERNETOWEJ

ul. Lindleya 16, 02-013 Warszawa
tel. + 48 22 2928700, fax +48 22 2928701
www.kike.pl, e-mail: biuro@kike.pl, grap@kike.pl
KRS 0000316678, REGON 141637224, NIP 9512270210

ID KIKE: GRAP 451/17

Warszawa, dnia 28.08.2017 r.

Szanowny Pan
Paweł Chorąży
Podsekretarz Stanu
Ministerstwo Rozwoju
Plac Trzech Krzyży 3/5
00-507 Warszawa

Dotyczy: propozycji zmian do Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa w trybie obiegowym, przedstawionych 11 sierpnia 2017

Szanowny Panie Ministrze,

w imieniu Krajowej Izby Komunikacji Ethernetowej (KIKE) przedstawiamy w niniejszym piśmie **stanowisko Izby odnośnie zaproponowanych 11.08.2017 zmian w Programie Operacyjnym Polska Cyfrowa** (PO PC, Program). Zdecydowaliśmy się dołączyć prezentowane tu stanowisko do przesłanych drogą elektroniczną dokumentów zgodnych z trybem konsultacji, przewidzianych Regulaminem (Tabela Uwag do POPC) ponieważ naszym zdaniem nie wyczerpuje ona zagadnienia i nie pozwala na ujęcie szerszego kontekstu, istotnego w przypadku wprowadzania tak kluczowych zmian do Programu.

Zmiany do PO PC wiążą się z pracami nad projektem ustawy o Ogólnopolskiej Sieci Edukacyjnej (OSE). W wiadomości z dn. 11.08.2017 zapisano bowiem, iż „wprowadzenie możliwości realizacji projektu OSE w ramach POPC wynika z zapisów uchwały Rady Ministrów z 13 czerwca 2017 r. w sprawie realizacji Ogólnopolskiej Sieci Edukacyjnej "100 Mega na 100-lecie" oraz zapisów projektu ustawy o Ogólnopolskiej Sieci Edukacyjnej zakładających podjęcie działań na rzecz pozyskania środków na współfinansowanie nakładów inwestycyjnych na utworzenie sieci OSE w ramach POPC”. Projekt ustawy budzi jednak wiele poważnych wątpliwości, przede wszystkim ze względu na potencjalnie daleko idącą ingerencję na rynku telekomunikacyjnym. Jakkolwiek nie negujemy strategicznego znaczenia cyfryzacji szkolnictwa dla dalszego rozwoju Polski, jednakże naszym zdaniem **przedstawione propozycje:**

- **zagrożają funkcjonowaniu małych i średnich przedsiębiorstw telekomunikacyjnych w ich lokalnych środowiskach,**

- **są kolejnym krokiem ku utworzeniu państwowego monopolisty w świadczeniu usług dostępowych dla szkół, podczas gdy wiele podmiotów świadczy już takie usługi dla szkół w warunkach rynkowych.**

Niniejsze pismo stanowi logiczną kontynuację i ciąg dalszy wypowiedzi KIKE nt. dalszego planowania i uruchamiania środków Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa, dlatego też do niniejszego pisma załączamy stanowisko KIKE do projektu ustawy o OSE z 7 sierpnia 2017 oraz pisemną propozycję dot. zasad wyznaczania obszarów w III naborze dz. 1.1 PO PC, przesłaną dnia 13 czerwca 2017.

I. Uwagi w zakresie trybu formalnego procedowania zmian

Zdaniem KIKE sposób procedowania zaproponowanych w PO PC zmian budzi poważne wątpliwości.

W pierwszej kolejności zastrzeżenia **budzi dobór trybu obiegowego, który nie wydaje nam się stosowny w świetle tak poważnych modyfikacji, jak te zaproponowane 11 sierpnia b.r.** Zgodnie z §5, ust. 5 Regulaminu Komitetu Monitorującego Program Operacyjny Polska Cyfrowa na lata 2014-2020 (Regulamin KM PO PC) „*w szczególnie uzasadnionych sytuacjach możliwe jest podejmowanie uchwał w trybie obiegowym*”. W otrzymanej dnia 11 sierpnia 2017 informacji z Sekretariatu KM PO PC powołano się właśnie na w/w postanowienie, jednakże kontrowersyjna naszym zdaniem jest relacja pomiędzy przywołanym §5, ust. 5, a ust. 6 tego samego paragrafu, stwierdzającym, że „*za szczególnie uzasadnioną sytuację, wymienioną w ust. 5, należy uznać konieczność pilnego rozpatrzenia sprawy lub podjęcia decyzji, albo techniczny lub formalny charakter danego zagadnienia*”.

Zdajemy sobie sprawę ze strategicznego znaczenia działań związanych z tworzeniem OSE, jednakże nie podzielamy stanowiska, jakoby przyjęcie tak istotnych zmian w PO PC było zasadne w trybie obiegowym. Wprowadzane **zmiany nie są pilne, skoro w pierwszej kolejności należy przyjąć ustawę o OSE, która wciąż jest na etapie uzgodnień międzyresortowych.** Prawdopodobnie minie jeszcze kilka tygodni, zanim Prezydent RP złoży podpis pod ustawą, zresztą nawet sam projekt ustawy przewiduje, że operator OSE rozpocznie świadczenie usług od września 2018 r. Ponadto, operator OSE najprawdopodobniej w pierwszej kolejności będzie podpisywał umowy o dostęp do istniejących sieci zanim ewentualnie przystąpi do budowy sieci we własnym zakresie. Taka informacja została przedstawiona przez przedstawiciela Naukowej i Akademickiej Sieci Komputerowej, przyszłego operatora OSE, podczas warsztatów zorganizowanych przez Urząd Komunikacji Elektronicznej 24 sierpnia br., poświęconych warunkom dostępu hurtowego do sieci wybudowanych w II-gim konkursie PO PC. Co więcej – z pewnością zmian mających na celu zmianę modelu PO PC nie można określić jako zmiany „techniczne”, czy też „formalne”. Są to zmiany **zasadnicze i o charakterze merytorycznym.**

W tak ważnej sprawie, jak zmiana charakteru PO PC, wymagane i zasadne naszym zdaniem jest zwołanie posiedzenia KM PO PC w trybie § 7 ust. 3 Regulaminu KM PO PC.

Podkreślamy przy tym, iż kluczowym zastrzeżeniem jest w tym miejscu **relacja pomiędzy przyjętym trybem wprowadzania zmian a wagą proponowanych zmian.** Wola ich wprowadzenia nie została w żaden sposób uprzednio zakomunikowana interesariuszom ani członkom KM PO PC. Jest to zaskakujące zważywszy na fakt, iż poprzednie posiedzenie Komitetu Monitorującego PO PC miało miejsce 28 czerwca 2017 r., a zatem niemalże w

przeddzień przedstawienia projektu ustawy o OSE oraz – będących jego konsekwencją – modyfikacji PO PC. Posiedzenie KM wydaje się być, z uwagi na zgromadzenie w jednym miejscu wszystkich zainteresowanych podmiotów, optymalnym forum do przedstawienia propozycji strategicznych decyzji, planowanych do podjęcia już w kolejnych tygodniach. Nic takiego nie miało jednakże miejsca, co przyjmujemy ze zdziwieniem i troską o jakość procesu stanowienia prawa i koordynacji działań administracji rządowej.

Co więcej, zgodnie z § 6 ust. 8 pkt 1 Regulaminu KM PO PC „Do zadań grupy roboczej należy w szczególności: [...] analiza projektów uchwał wskazanych przez sekretariat Komitetu wraz z prezentacją opinii na posiedzeniach Komitetu, zgodnie z przedmiotowym zakresem procedowanych spraw”. Obecna sytuacja oraz charakter procedowanych zmian wydają się spełniać w/w kryteria. Tymczasem przedstawienie propozycji w trybie obiegowym w dniu 11 sierpnia br. nie zostało poprzedzone posiedzeniem żadnej z Grup Roboczych, będących naszym zdaniem właściwym miejscem do dyskusji nad optymalnym kształtem wdrażania POPC.

Z powyższych powodów wysoce utrudnione jest ocenienie przez członków KM PO PC kwestii korzyści i zagrożeń, wynikających z proponowanych zmian. **Ich kontekst nie został bowiem przedstawiony ani omówiony uprzednio, co rzuciłoby światło na faktyczny zakres modyfikacji, jak i ich konsekwencje.**

Lakoniczny i ogólnikowy charakter uzasadnienia, jak i samych zmian PO PC, nie pozwala bowiem na prawidłową ocenę zwłaszcza takich zapisów jak następujące:

- „W przypadku projektów dotyczących stworzenia dedykowanej sieci dla szkół przewiduje się zastosowanie trybu pozakonkursowego, co stanowi wyjątek od zasady wyboru projektów w trybie konkursowym”

Uwaga dotyczy tu przede wszystkim zakresu zastosowania trybu pozakonkursowego w ujęciu finansowym. Innymi słowy - uczestnicy procesu konsultacji nie wiedzą jakie środki finansowe przeznaczone będą na wykonywanie podłączenia szkół i czy alokacja nie odbędzie się kosztem dotychczasowej alokacji działania 1.1 PO PC, co byłoby szczególnie niekorzystane z punktu widzenia reprezentowanych przez KIKE małych i średnich operatorów, mających jak powszechnie wiadomo utrudniony dostęp do finansowania inwestycji szerokopasmowych¹.

- „[tryb pozakonkursowy] będzie miał zastosowanie do wyboru projektów o strategicznym znaczeniu dla realizacji celów (...)informatyzacji Państwa”

Uczestnikom konsultacji nie zostało w ogóle przedstawione jaki zakres interwencji (a więc domyślnie: budowy sieci) zostanie uznany za posiadający „strategiczne znaczenie dla informatyzacji Państwa”, ani też kto będzie o tym decydował, co budzi poważne wątpliwości z punktu widzenia m.in. prawa zamówień publicznych.

- „Wsparcie będzie również udzielane na stworzenie dedykowanej sieci dla szkół”

oraz

- „Projekty pozakonkursowe obejmujące stworzenie dedykowanej sieci dla szkół będą realizowane na terenie całego kraju”

Członkowie KM PO PC nie zostali poinformowani – co jest kluczowe z punktu widzenia równości konkurencji i zachowania reguł rynkowych – jak głęboki zakres ingerencji w rynek

¹ Czy to ze źródeł publicznych, czy też prywatnych

jest dopuszczalny. Powyższe dwa ogólnikowe sformułowania dają podstawy prawne do bardzo szerokiej interpretacji i potencjalnie daleko idącej ingerencji strony publicznej w rynek telekomunikacyjny, co zdaniem KIKE było sprzeczne m.in. z zasadami udzielania pomocy publicznej.

Podsumowując, uważamy, iż **brak znajomości kontekstu i zamierzeń Instytucji Zarządzającej PO PC w ujęciu rzeczowo-finansowym niezmiernie utrudnia ocenę proponowanych zmian** oraz ich realnego zakresu, dlatego naszym zdaniem przedstawione w wiadomości z dn. 11.08.2017 uzasadnienie nie wydaje się być wystarczające, a argument „pilności” nie uzasadnia przyjętego trybu w dostateczny sposób. Przy tak poważnej zmianie powinien zostać stworzony dokument stanowiący odpowiednik Oceny Skutków Regulacji w procesie legislacyjnym.

Należy podkreślić, iż – jak wskazano powyżej – proces konsultacji projektu ustawy o OSE nie został zakończony, dlatego też przyjmowanie proponowanych zmian w chwili obecnej wydaje się być przedwczesne, ponieważ *de facto* zakłada wejście w życie ustawy bez uwzględnienia wyrażonych w toku konsultacji zastrzeżeń środowiska telekomunikacyjnego.

Podobnie rzecz ma się z zapisem, iż „projekty związane z uruchomieniem OSE, ze względu na ich strategiczne znaczenie dla osiągnięcia celów Programu, będą wybierane w trybie pozakonkursowym, a ich beneficjentem, jak wskazuje projekt ww. ustawy, będzie NASK”. Jak już wskazywaliśmy, tworzenie państwowego monopolu zagraża zasadom wolnej gry rynkowej oraz może potencjalnie wzmocnić pozycję dużych przedsiębiorstw telekomunikacyjnych.

KIKE zdaje sobie (jak już napisano) sprawę ze znaczenia informatyzacji edukacji, dlatego też z uwagą i zaangażowaniem uczestniczy w procesie konsultacji społecznych. Stoimy jednakże na stanowisku, iż procedowania tak istotnych zmian w Programie winno odbywać się w trybie innym, niż obiegowy, a nadmierna szybkość („pilność”) wprowadzanych zmian przyniesie szkodliwe konsekwencje zarówno dla rynku telekomunikacyjnego, jak i dla samych użytkowników proponowanych rozwiązań.

II. Uwagi do zawartości merytorycznej proponowanych zmian

Z uwagi na wykazaną w I części niniejszego pisma ogólnikowość i nieprecyzyjność zapisów PO PC, a co za tym idzie – proponowanych zmian w Programie (co nie jest wszelako winą proponującej je strony publicznej, lecz specyfiki dokumentu), a także brak na obecnym etapie wiedzy nt. kontekstu i zakresu wprowadzanych idących zmian, **wskazujemy ponownie na konieczność minimalizacji ryzyka ingerencji w konkurencję rynkową**.

Niepokój KIKE oraz zrzeszonych w niej podmiotów budzi przewidziana (lecz nieprecyzyjna!) możliwość budowy infrastruktury telekomunikacyjnej na potrzeby OSE:

„Wsparcie będzie również udzielane na stworzenie dedykowanej sieci dla szkół. W efekcie realizacji projektów powstanie wirtualna sieć oparta na fizycznej infrastrukturze szerokopasmowej”.

Powyższy zapis, także w zestawieniu z zapisami projektu Ustawy o OSE, zakłada w wyraźny sposób możliwość budowy (przez operatora OSE, czyli ze środków PO PC) infrastruktury uzupełniającej wobec istniejącej infrastruktury przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Naszym

zdaniem istnieje tu poważne ryzyko naruszenia zasad wolnej konkurencji i budowy sieci w miejscach, gdzie nie jest to niezbędne.

Obawiamy się zwłaszcza, że tworzona środków publiczna "sieć telekomunikacyjna" dublować będzie inwestycje prywatne i samorządowe (RSS), a także zagrażać trwałości projektów dofinansowanych z NSRO 2007-13 oraz polityki spójności 2014-2020.

Jesteśmy oczywiście świadomi, iż zainteresowane strony mają możliwości wypowiedzenia się w zakresie własnych planów inwestycyjnych w trwających właśnie i planowanych na kolejne lata cyklicznych konsultacjach, organizowanych przez Ministerstwo Cyfryzacji. Zwracamy jednakże uwagę na stwierdzoną już niedoskonałość tego procesu, wynikającą po części z braku chęci lub woli do pełnego i rzetelnego uczestnictwa (co niemniej jednak powoduje określone konsekwencje), a po części z niedoskonałości systemu inwentaryzacji zasobów sieciowych. Faktem jest jednak, iż realizowane konsultacje nie zabiegły i najpewniej nie zapobiegną licznym „kolizjom” inwestycji różnych podmiotów na zbieżnym obszarze. Świadczą o tym choćby doświadczenia dotychczasowych naborów działania 1.1 PO PC.

W załączonej do niniejszego pisma Tabeli uwag wskazaliśmy również na dwa kluczowe aspekty, które naszym zdaniem powinny przyświecać tworzeniu OSE oraz stanowić jej punkty graniczne:

1. podkreślenie i jasne ustalenie roli operatora sieci OSE jako operatora wirtualnego (co zresztą zostało zapisane już w propozycji zmian do PO PC: „W efekcie realizacji projektów powstanie wirtualna sieć oparta na fizycznej infrastrukturze szerokopasmowej”, naszym zdaniem wymaga jednak doprecyzowania zarówno w samym Programie Operacyjnym, jak i w toku konsultacji z rynkiem),

2. co za tym idzie priorytetowe² korzystanie przez niego z istniejącej infrastruktury, a zatem ograniczenie ryzyka głębokiej ingerencji (rozumianej jako budowa nowej sieci) tylko do tych miejsc, gdzie rynek okazuje swą niedoskonałość i nie jest w stanie zapewnić placówkom oświatowym łączy o odpowiedniej przepustowości, o czym również wspomina się także w proponowanym projekcie zmian³.

Zdaniem KIKE rozwiązanie to nie tylko minimalizuje szkody, które potencjalnie ponieść mogą przedsiębiorcy prywatni, lecz także zwiększa efektywność wykorzystania środków (w tym publicznych) poprzez uniknięcie dublowania się inwestycji.

Ponadto, niezwykle wrażliwą kwestią jest tematyka finansowania wynagrodzeń personelu instytucji publicznych, zaangażowanych w realizację strategii w zakresie OSE. Wobec braku danych nt. zamierzeń strony publicznej w kwestii kwalifikowalności kosztów uważamy, iż precyzowanie na tym etapie i samym Programie kwestii możliwości dofinansowania wynagrodzeń pracowników publicznych instytucji, korzystających z trybu pozakonkursowego jest dyskryminująca względem podmiotów prywatnych, które w ramach tejże samej osi I nie mają możliwości sfinansowania wynagrodzeń pracowników własnych. Co więcej – możliwość taka nie została podmiotom prywatnym nigdy zapewniona, również w toku realizacji NSRO 2007-2013. Zawsze to na przedsiębiorcach telekomunikacyjnych spoczywał obowiązek

² Oczywiście przy zachowaniu obowiązujących przepisów i wcześniejszych zobowiązań w zakresie dostępu hurtowego, dzierżawy sieci itp

³ Powyższe uwagi świadczą zatem o występowaniu wielu z postulowanych przez KIKE zapisów w przesłanej 11.08.2017 propozycji zmian do PO PC, wymagają jednakże doprecyzowania i dopasowania do wymogów wolnej konkurencji rynkowej

odpowiedniego przygotowania inwestycji przez pracowników własnych, bez możliwości uzyskania finansowania zewnętrznego przepracowanych przez nich godzin.

Proponowane w PO PC zmiany są zatem dyskryminujące w dwójnasób: nie tylko przyznają jednostkom publicznym środki w trybie pozakonkursowym, co znacząco przyspiesza proces inwestycyjny i zwalnia od uciążliwych obowiązków aplikacyjno-sprawozdawczych, ale też przyznają je na finansowanie wynagrodzeń, którego to przywileju nigdy nie nabyły podmioty komercyjne.

Ponadto, na co wskazano już wcześniej, jako że obecnie nie są nam znane zamierzenia strony publicznej odnośnie zakresu ingerencji w rynek, niepokój budzi zapis dotyczący "projektów o strategicznym znaczeniu dla informatyzacji Państwa". Nasuwa się pytanie kto decydować będzie i w oparciu o jakie kryteria, które z projektów spełniają tenże warunek i w jakim zakresie. Potencjalnie zapis ten szeroko otwiera furtkę dla poważnej zmiany zasad działania komercyjnych podmiotów, narażonych na konkurencję ze strony publicznej, realizującej wskazane powyżej i nieokreślone "projekty o strategicznym znaczeniu".

Podsumowanie

Zbierając wszystkie powyższe argumenty należy jeszcze raz podkreślić, iż jakkolwiek KIKE popiera działania w zakresie cyfryzacji Państwa i systemu edukacji, to proponowane w PO PC zmiany stanowią kolejny krok w stronę daleko idącej ingerencji w rynek telekomunikacyjny.

Już projekt ustawy o OSE zakłada, że wszystkie szkoły, które nie potrzebują dostępu do Internetu o przepustowości wyraźnie wyższej niż 100 Mb/s będą zmuszone do korzystania z usług dostępu do Internetu świadczonych przez operatora OSE. Jak pisaliśmy w stanowisku odnoszącym się do projektu tejże ustawy, KIKE uważa za niedopuszczalne faktyczne uniemożliwienie świadczenia usług dostępu do Internetu szkołom bezpośrednio przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych i ustawowo usankcjonowane przejęcie części klientów tych przedsiębiorców przez państwowy podmiot. Powyższe rozwiązanie jest sprzeczne z promowaniem konkurencji na rynku telekomunikacyjnym.

Proponowane w trybie obiegowym zmiany do Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa idą jeszcze dalej niż Ustawa o OSE, ponieważ w nieodwracalny sposób decydują o realokacji znacznych (lecz nieznanych) środków na finansowanie zaprezentowanej w lipcu b.r. koncepcji w sposób jeszcze bardziej zagrażający pozycji małych i średnich operatorów telekomunikacyjnych.

Dokonyje się to w sytuacji asymetrii informacyjnej, gdy od uczestników procesu konsultacyjnego wymaga się odniesienia do ogólnikowych zapisów o nieznanach do końca konsekwencjach, co więcej – w trybie obiegowym, a zatem bez możliwości realnej dyskusji.

Dlatego też wnosimy w pierwszej kolejności o wyjaśnienie zakresu (zwłaszcza finansowego) wprowadzanych do POPC zmian, w tym określenie kwoty środków alokowanych do trybu pozakonkursowego. Ponadto niezwykle istotne wydaje się być ograniczenie nieuzasadnionej ingerencji w rynek poprzez przyjęcie modelu MVNO, czyli operatora wirtualnego, który tam gdzie to tylko możliwe wykorzystywać będzie (np. poprzez dzierżawę czy dostęp hurtowy) istniejącą infrastrukturę.

W kwestii formalnej, zdaniem KIKE **niezbędne jest przeprowadzenie konsultacji założeń i planów strony publicznej, np. na forum grup roboczych (GRSS) przed poddaniem proponowanych zmian w POPC głosowaniu na KM POPC.**

Jedynie bezpośrednie spotkania, pozwalające na wzajemne poznanie stanowisk i poglądów, umożliwią lepsze zrozumienie konsekwencji proponowanych zmian dla rynku telekomunikacyjnego.

Z poważaniem,

Konrad Baranowski

Piotr Wiąckiewicz

*Wiceprezes Zarządu KIKE
Grupa Robocza ds. Administracji Publicznej
KIKE*

*Grupa Robocza ds. Administracji Publicznej
KIKE*

Załączniki:

- stanowisko KIKE z 07.08.2017 r. w sprawie projektu ustawy o OSE,
- Tabela uwag,
- pismo KIKE z 13.06.2017 r. w sprawie trzeciego naboru wniosków o dofinansowanie dla projektów w ramach Działania 1.1 w ramach Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa na lata 2014-2020.