



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK 2-411-9/04/PW

Warszawa, dn. 20 grudnia 2007 r.

**DECYZJA Nr DOK - 98/07**

I. Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r. nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego,

**uznaje praktykę stosowaną przez Telekomunikację Polską S.A.**

z siedzibą w Warszawie, na krajowym rynku świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych, polegającą na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP, poprzez podejmowanie działań skutkujących obniżeniem jakości lub uniemożliwieniem transmisji danych, za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust 1 w zw. z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) i

**nakazuje zaniechanie jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) oraz w zw. z art. 5 oraz art. 3 ust. 1 *Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003* z dnia 16 grudnia 2002 *w sprawie wprowadzenia w życie przepisów o konkurencji ustanowionych*

w art. 81 i 82 Traktatu (OJ L 001, 04/01/2003, p.1), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego,

**uznaje praktykę stosowaną przez Telekomunikację Polską S.A.**

z siedzibą w Warszawie, na krajowym rynku świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych, polegającą na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP, poprzez podejmowanie działań skutkujących obniżeniem jakości lub uniemożliwieniem transmisji danych, za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (OJ C 325, 24/12/2002) i

**nakazuje zaniechanie jej stosowania.**

III. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 oraz pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za naruszenie zakazu określonego w art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r., nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) oraz za naruszenie zakazu określonego w art. 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (OJ C 325, 24/12/2002),

**nakłada na Telekomunikację Polską S.A. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości 75.000.000 zł (słownie: siedemdziesiąt pięć milionów złotych).**

IV. Na podstawie art. 90 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nadaje** w odniesieniu do pkt I i II niniejszej decyzji

**rygor natychmiastowej wykonalności.**

V. Na podstawie art. 72 w zw. z art. 75 ustawy z dnia 15 grudnia *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) oraz w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **obciąża** Telekomunikację Polską S.A. z siedzibą w Warszawie **kosztami postępowania** oraz **zobowiązuje tego przedsiębiorcę do zwrotu** kosztów w kwocie 35.000,01 zł (słownie: trzydzieści pięć tysięcy złotych i jeden grosz) na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

## UZASADNIENIE

1. W pierwszych miesiącach 2004 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezesa Urzędu”, „Prezesa UOKiK”, „organu antymonopolowego”) wpłynęły liczne sygnały pochodzące ze strony polskich operatorów telekomunikacyjnych, w szczególności ze strony tzw. Miejskich Akademickich Sieci Komputerowych, dotyczące podejrzenia wprowadzania niezgodnych z prawem ograniczeń ruchu sieciowego przez Telekomunikację Polską S.A. (dalej: TP, Spółka).
2. Zdaniem skarżących TP dopuszczała się praktyki degradowania ruchu sieciowego. Działania TP miały uniemożliwiać uzyskanie przez użytkowników końcowych Internetu dostępu do informacji zgromadzonych w sieciach tych operatorów w sytuacji, w której operatorzy ci nie korzystali z usługi dostępu do sieci świadczonej przez TP ale z usług operatorów zagranicznych.
3. W związku z powyższymi informacjami Prezes Urzędu wszczął w dniu 12 lutego 2004 r. postępowanie wyjaśniające (sygn.: DOK 2-400-1/04/DG).
4. Z informacji przedstawionych w toku powyższego postępowania wyjaśniającego przez konkurencyjnych wobec TP operatorów wynikało, że po przekierowaniu ruchu sieciowego na łącza zagraniczne, ruch wychodzący z sieci akademickich był ograniczany na łączu zagranicznym TP. Wskutek powyższych ograniczeń utrudniony został dostęp do zasobów umieszczonych w sieciach tych operatorów dla użytkowników podłączonych do sieci TP.

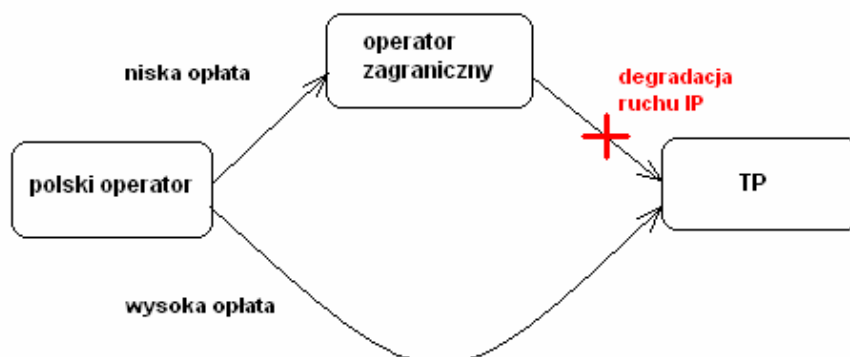
5. Zdaniem alternatywnych operatorów przyczyna ograniczeń leży w odpowiednim skonfigurowaniu przez TP urządzeń sterujących wymianą ruchu IP między sieciami.
6. W opinii operatorów, skutkiem powyższych ograniczeń jest rezygnacja przez właścicieli zasobów sieciowych z usług świadczonych przez tych operatorów. Celem opisywanych działań, podejmowanych przez TP, jest przede wszystkim zmuszenie sieci akademickich do rezygnacji ze styku międzyoperatorskiego z operatorami sieci zagranicznych oraz wykupienia u TP usługi dostępu do sieci za cenę przekraczającą koszt zakupu łączy zagranicznych<sup>1</sup>.
7. Na potwierdzenie powyższych twierdzeń Prezes Urzędu otrzymał protokół z testów przeprowadzonych przez Poznańskie Centrum Superkomputerowo-Sieciowe w dniu 21 kwietnia 2004 r., obrazujący charakter oraz dotkliwość wprowadzanych przez TP ograniczeń.
8. Prezes Urzędu wszczął w dniu 26 listopada 2004 r. kolejne postępowanie wyjaśniające w tej sprawie, sygn.: DOK 2-400-15/05/DG, w toku którego przeprowadził w dniach 30 listopada – 1 grudnia 2004 r. kontrole w TP oraz Energis Polska Sp. z o.o.
9. Uzyskane wyniki kontroli wskazywały na możliwość wprowadzania przez TP ograniczeń w przesyłaniu ruchu sieciowego pochodzącego z sieci Energis Polska Sp. z o.o. w przypadku gdy był on przesyłany do użytkowników końcowych TP za pośrednictwem sieci France Telecom S.A. Wskazywać na to mogły wyniki testów przeprowadzonych w toku kontroli, na podstawie których ustalono, że uzyskanie tych samych informacji przez użytkownika końcowego trwało wielokrotnie dłużej oraz było często przerywane gdy przekazanie informacji następowało za pośrednictwem sieci France Telecom S.A., a nie bezpośrednio przez sieć TP.
10. Zgromadzony w powyższych postępowaniach materiał dowodowy w opinii Prezesa Urzędu dawał wystarczające podstawy do wszczęcia postępowania antymonopolowego przeciwko TP. W szczególności dokonane do tego czasu wstępne ustalenia wskazywały na istniejące prawdopodobieństwo świadomego podejmowania przez TP działań zmierzających do niezgodnego z prawem pogarszania warunków funkcjonowania jej konkurentów w sytuacji, w której konkurenci ci wymienialiby ruch z TP za

---

<sup>1</sup> pismo Poznańskiego Centrum Superkomputerowo-Sieciowego z dnia 27 lutego 2004 r., (karty 745-750 akt postępowania)

pośrednictwem zagranicznych operatorów, a nie na podstawie umowy o odpłatną wymianę ruchu IP z TP.

11. Miejsce występowania podejrzewanej praktyki TP obrazuje poniższy rysunek:



Rys. 1

12. W dniu 7 grudnia 2004 r. Prezes Urzędu wszczął, na podstawie art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.), zwanej dalej *Ustawą*, w związku z art. 3 *Rozporządzenia Rady Nr 1/2003* z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie stosowania reguł konkurencji określonych w art. 81 i 82 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską* (OJ L 001, 04/01/2003, p.1), postępowanie antymonopolowe w sprawie uznania działań TP, polegających na uniemożliwianiu przedsiębiorcom telekomunikacyjnym, wykonującym działalność gospodarczą na terytorium RP, transferu ruchu IP o odpowiedniej jakości przez tranzyt zagraniczny, poprzez degradację tego ruchu w sieci TP, za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy* oraz art. 82 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską* poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania, bądź rozwoju konkurencji.
13. O wszczęciu postępowania Prezes Urzędu zawiadomił TP pismem z dnia 7 grudnia 2004 r.<sup>2</sup>
14. Postanowieniem z dnia 28 stycznia 2005 r.<sup>3</sup> Prezes Urzędu zaliczył w poczet materiału dowodowego postępowania antymonopolowego szereg dokumentów uzyskanych w trakcie postępowania wyjaśniającego wszczętego w dniu 12 lutego 2004 r.:

<sup>2</sup> karty 2-3 akt postępowania

<sup>3</sup> karty 743-744 akt postępowania

- a. Pismo Poznańskiego Centrum Superkomputerowo-Sieciowego w Poznaniu z dnia 27 lutego 2004 r.<sup>4</sup>;
  - b. Dokument pt. Netflow przekazany przez Poznańskie Centrum Superkomputerowo-Sieciowe<sup>5</sup>;
  - c. Dokument pt. Protokół z testów przeprowadzonych przez Poznańskie Centrum Superkomputerowo-Sieciowe w dniu 21 kwietnia 2004 r.<sup>6</sup>;
  - d. Umowa nr 132/PCSS/2003 pomiędzy GTS Pronet Sp. z o.o. a środowiskiem akademickim POL 34<sup>7</sup>;
  - e. Kopie konfiguracji routerów zabezpieczone dnia 23 czerwca 2004 r. w sprawie sygn. akt XIV GCo 225/04 przekazane przez o2.pl Sp. z o.o.<sup>8</sup>;
  - f. Kopie konfiguracji routerów zabezpieczone dnia 3 września 2004 r.<sup>9</sup>
15. Postanowieniem z dnia 28 stycznia 2005 r.<sup>10</sup> Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów postępowania antymonopolowego uzyskane w trakcie postępowania wyjaśniającego wszczętego w dniu 26 listopada 2004 r. dokumenty:
- a. Protokół kontroli w Energis Polska Sp. z o.o. w sprawie sygn. akt DOK-2-400/15/04/DG wraz z załącznikami<sup>11</sup>;
  - b. Umowę o świadczenie usług transmisji danych Frame Relay/ATM w oparciu o technologię ATM nr POK/585/2003 pomiędzy Telekomunikacją Polską a Energis Polska Sp. z o.o. wraz z załącznikami i aneksami<sup>12</sup>;
  - c. Kopie konfiguracji routerów zabezpieczone dnia 30 listopada 2004 r.<sup>13</sup>
16. W toku postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu, w drodze postanowienia z dnia 17 lutego 2005 r. zmienił postanowienie z dnia 7 grudnia 2004 r. o wszczęciu postępowania antymonopolowego, w ten sposób, że uzupełnił je o zdanie: „*Rynkiem właściwym w sprawie jest krajowy rynek dostępu do sieci telekomunikacyjnych*”

---

<sup>4</sup> karty 745-750 akt postępowania

<sup>5</sup> karta 751 akt postępowania

<sup>6</sup> karty 752-759 akt postępowania

<sup>7</sup> karty 823-839 akt postępowania

<sup>8</sup> karty 1004-1401 akt postępowania

<sup>9</sup> karty 1402-1869 akt postępowania

<sup>10</sup> karty 743-744 akt postępowania

<sup>11</sup> karty 760-796 akt postępowania

<sup>12</sup> karty 797-822 akt postępowania

<sup>13</sup> karty 1871-2386 akt postępowania

*przeznaczonych do transferu ruchu IP.*”, wskazując tym samym rynek właściwy w sprawie<sup>14</sup>.

17. Wskutek poszerzonej analizy stanu faktycznego sprawy oraz zgromadzonego materiału dowodowego, Prezes Urzędu postanowieniem z dnia 22 marca 2006 r.<sup>15</sup> zmienił rynek właściwy w sprawie na „*krajowy rynek świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych*”. Ponadto postanowieniem z dnia 18 września 2007r. Prezes Urzędu doprecyzował zarzucaną TP praktykę, stwierdzając, iż TP w sposób dyskryminujący degraduje ruch IP, **poprzez podejmowanie działań skutkujących obniżeniem jakości lub uniemożliwieniem transmisji danych.**
18. W toku postępowania Prezes Urzędu przeprowadził kontrole w TP, dzięki którym wszedł w posiadanie materiału dowodowego wskazującego na stosowanie przez TP ustawień urządzeń sterujących ruchem sieciowym, które mogły powodować dyskryminacyjne degradowanie ruchu sieciowego wychodzącego z sieci polskich operatorów i trafiającego do użytkowników końcowych TP poprzez łącza zagranicznych operatorów.
19. Protokół kontroli TP przeprowadzonej w dniach 8-15 grudnia 2004 r. wraz z załącznikami zawierającymi wykresy łącz międzynarodowych TP, wydruki plików konfiguracyjnych ruterów brzegowych TP, płytę CD zawierającą ustawienia ruterów brzegowych TP oraz pisma TP zawierające wyjaśnienia zasad konfiguracji ruterów TP, funkcjonowania sieci TP, zasad kształtowania oferty TP oraz opis posiadanych przez TP połączeń z innymi operatorami zamieszczony jest na kartach 10-739 akt postępowania. Protokół kontroli TP przeprowadzonej w dniu 12 września 2005 r. wraz z załącznikiem – płytą CD zawierającą skrypt konfiguracyjny do ruterów brzegowych TP zamieszczony jest na kartach 2523-2527 akt postępowania.
20. Z uwagi na konieczność uzyskania informacji specjalnych, Prezes Urzędu, po wezwaniu TP do ustosunkowania się co do liczby biegłych i ich wyboru<sup>16</sup>, postanowieniem z dnia 30 maja 2005 r.<sup>17</sup> powołał biegłego – Polsko-Japońską Wyższą Szkołę Technik Komputerowych (dalej: PJWSTK) na okoliczność stwierdzenia faktu,

---

<sup>14</sup> karta 2398 akt postępowania

<sup>15</sup> karty 4240-4241 akt postępowania

<sup>16</sup> karty 2404-2405 akt postępowania

<sup>17</sup> karty 2470-2477 akt postępowania

czy konfiguracja ruterów brzegowych TP S.A., stanowiąca materiał dowodowy w sprawie, może powodować degradację zagranicznego ruchu IP.

21. W przygotowywanej opinii biegły zobowiązany został:
- a. określić czy przedstawiona konfiguracja ruterów brzegowych TP jest konfiguracją standardową (fabryczną), czy też tego rodzaju konfiguracja jest określana każdorazowo przez użytkownika, w zależności od jego potrzeb;
  - b. wyjaśnić znaczenie poszczególnych, zawartych w konfiguracjach ruterów brzegowych TP komend (...) oraz określenie skutków ich zastosowania;
  - c. wyjaśnić znaczenie poszczególnych prefix-list (...), zawartych w konfiguracjach ruterów brzegowych TP, określić sposób ich tworzenia, wskazać skutki ich zastosowania wraz z określeniem czy skutki te będą takie same w różnych warunkach, np. wysoki stopień wysycenia łącza, wysokie natężenie ruchu o numerach IP umieszczonych na poszczególnych listach prefiksowych;
  - d. wskazać czy i w jaki sposób routery marki (...) aktualizują poszczególne, zdefiniowane w ich konfiguracjach listy prefiksów, w tym czy taka aktualizacja może być przeprowadzana „ręcznie” oraz czy może odnosić się jedynie do niektórych z list;
  - e. określić czy zapisy w konfiguracji ruterów brzegowych TP prowadzą do degradacji pakietów danych o numerach IP umieszczonych na poszczególnych listach prefiksowych /prefix-list/;
  - f. wskazać w jakim celu operatorzy wykorzystują lub mogą wykorzystywać taką konfigurację ruterów brzegowych, która powoduje, że routery w różny sposób traktują pakiety danych, w zależności od posiadanych przez te pakiety adresów IP, w szczególności czy bezpieczeństwo sieci może stanowić uzasadnienie dla zastosowania takiej konfiguracji oraz wskazanie czym objawia się takie ustawienie dla użytkownika końcowego oraz dostawcy treści internetowej;
  - g. wskazać w jaki sposób wprowadzane są zmiany w ustawieniach ruterów brzegowych (nowe lub zmieniane komendy, tworzenie lub uzupełnianie list prefiksów) oraz jak długi jest proces wprowadzania takich zmian;



- h. określić jakie mogą być konsekwencje nadmiernego natężenia ruchu IP na ruterach marki (...) oraz wskazać czy i jakie środki są podejmowane przez operatorów w celu uniknięcia tego rodzaju przeciążeń;
  - i. wskazać czy dokumenty zawierające wyniki testów przeprowadzonych w ramach kontroli Prezesa Urzędu w Energis Polska sp. z o.o. w dniu 30 listopada 2004r., świadczą o tym, że testy zostały przeprowadzone prawidłowo;
  - j. określić na co wskazują wyniki testów przeprowadzonych w ramach kontroli Prezesa Urzędu w Energis Polska sp. z o.o. w dniu 30 listopada 2004r., a także określić zależności pomiędzy uzyskanymi wynikami testów a konfiguracją routera brzegowego TP z dnia 30 listopada 2004r.;
  - k. ustalić czy umowy (wraz z załącznikami i aneksami) zawarte przez TP S.A. z France Telecom S.A. oraz Telia International Carrier A.B. i IP Transit sp. z o.o., zawierają postanowienia wskazujące na możliwość degradacji ruchu IP, przechodzącego przez punkty styku ww. operatorów oraz wskazanie jakie są – jeżeli są zawarte w umowie - przyczyny wprowadzenia takich regulacji oraz jej skutki.
22. Pismem z dnia 29 września 2005 r.<sup>18</sup> PJWSTK przesłała Prezesowi Urzędu opinię zgodną z wymaganiami określonymi w postanowieniu o powołaniu biegłego.
23. W związku ze złożonymi przez TP zastrzeżeniami<sup>19</sup>, Prezes Urzędu wezwał biegłego do ustosunkowania się do zarzutów przedłożonych przez TP pismem z dnia 10 lipca 2006 r.<sup>20</sup>
24. Biegły przedstawił swoje stanowisko odnośnie do zarzutów TP pismem z dnia 20 września 2006 r.<sup>21</sup>
25. Zgodnie z procedurą przewidziana przepisami *Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003* z dnia 16 grudnia 2002 w sprawie wprowadzenia w życie przepisów o konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu (OJ L 001, 04/01/2003, p.1), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dokonał konsultacji planowanego rozstrzygnięcia niniejszego postępowania (projektu decyzji) z Komisją Europejską, która nie zgłosiła uwag do przyjętego w niniejszej decyzji rozstrzygnięcia.

---

<sup>18</sup> karty 2539-2650 akt postępowania

<sup>19</sup> karty 2653-2656 oraz 2683-2686 akt postępowania

<sup>20</sup> karta 4326 akt postępowania

<sup>21</sup> karty 4330-4338 akt postępowania

26. W dniu **31 maja 2007** r. do Prezesa UOKiK wpłynęło pismo TP, w którym TP informuje organ antymonopolowym, że filtry ograniczające ruch IP kierowany do sieci TP zostały zdjęte, „co oznacza zniknięcie przyczyny do wszczęcia i prowadzenia postępowania antymonopolowego.”. Zgodnie z twierdzeniem TP „filtry zostały zdjęte **12 lipca 2006 r.**”.
27. W dniu 4 czerwca 2007 r. Prezes UOKiK wezwał TP do niezwłocznego przedłożenia dowodów wskazujących na zaprzestanie stosowania ww. ograniczeń w dniu 12 lipca 2006 r. oraz wskazujących na nieprzywrócenie tych ograniczeń w całym okresie późniejszym. Jednocześnie, organ antymonopolowy pouczył TP, że zgodnie z art. 10 ust. 3 *Ustawy*, udowodnienie okoliczności zaniechania stosowania praktyki ciąży na przedsiębiorcy, któremu jest ona zarzucana.
28. W odpowiedzi na pisma Prezesa UOKiK z dnia 4 czerwca 2007 r. oraz 20 czerwca 2007 r., TP przedstawiła wykresy ruchu z ruterów, które w jej ocenie potwierdzać miały fakt zaniechania stosowania praktyki.
29. W ocenie Prezesa UOKiK materiał przedstawiony przez TP nie stanowił wystarczających i wiarygodnych dowodów świadczących jednoznacznie o zaniechaniu stosowania zarzucanej praktyki.
30. Pomimo iż, zgodnie ze stanowiskiem doktryny, regulacja art. 10 ust. 3 *Ustawy* zwalnia Prezesa UOKiK z obowiązku poszukiwania dowodów wskazujących na zaistnienie faktu zaprzestania praktyki (por. E. Modzelewska – Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Komentarz*, Warszawa 2002 r., s. 129), organ antymonopolowy w dniu 18 września 2007 r. przeprowadził kontrolę w TP, w celu potwierdzenia faktów, które wskazywała TP, tj. zaniechania stosowania zarzucanej praktyki.
31. Wynik kontroli ujawnił w szczególności, że TP, (...) , czyli tych, na których w trakcie niniejszego postępowania stwierdzono istnienie filtrów ograniczających ruch IP (zob. protokół kontroli z dnia 18 września 2007 r.). Spółka nie poinformowała organu antymonopolowego o tym fakcie.
32. W czasie trwania niniejszego postępowania, w dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50 poz. 331), która zastąpiła uprzednio obowiązującą ustawę z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

33. Na mocy art. 131 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* do postępowań wszczętych na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* i niezakończonych do dnia wejścia w życie ustawy z 16 lutego 2007 r. tj. do dnia 21 kwietnia 2007 r., stosuje się jednak przepisy dotychczasowe.
34. Sformułowanie art. 131 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* w sposób jednoznaczny wskazuje, że do zakończenia spraw będących w toku w dniu 21 kwietnia 2007 r., zarówno w aspekcie materialnoprawnym jak i procesowym, odnoszą się wyłącznie przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*, a fakt zmiany przepisów w toku postępowania nie stanowi okoliczności wpływającej na przebieg postępowania, kwalifikację prawną zarzucanych czynów czy też ich ocenę.
35. W konsekwencji wyłączną podstawą prawną przeprowadzenia niniejszego postępowania, jego zakończenia oraz wydania decyzji administracyjnej są przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

**W toku postępowania TP przedstawiła następujące argumenty:**

**Odnosnie do interesu publicznego:**

36. Zdaniem TP w przypadku niniejszego postępowania „możemy mieć do czynienia wyłącznie z interesem grupowym a nie publicznym. Nie można mówić o ochronie interesu publicznego, gdy wszczyna się postępowanie chroniąc w ten sposób ekonomiczny interes ograniczonej i dającej się zidentyfikować grupy przedsiębiorców będących przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi”<sup>22</sup>.

**Odnosnie do zasad przesyłu ruchu IP w sieci Internet:**

37. W opinii TP „tranzyt w sieci IP oznacza wyłącznie przeniesienie ruchu przez operatora świadczącego usługę tranzytu do innych systemów autonomicznych, bez gwarancji akceptacji ruchu przez te systemy. Akceptacja ta zależy wyłącznie od woli odbiorcy ruchu”<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> Pismo Telekomunikacji Polskiej S.A. z dnia 7 stycznia 2005 r., str.2 (karta 736 akt postępowania)

<sup>23</sup> Pismo TP z dnia 7 stycznia 2005 r., str. 5 (karta 739 akt postępowania)

38. „Podmioty, które nie są klientami TP, problemy z dostępem do któregokolwiek z systemów autonomicznych, w tym do systemów autonomicznych TP, powinny zgłaszać do swojego dostawcy usług tranzytu IP, a nie do TP”<sup>24</sup>.
39. W opinii TP w razie próby dokonania przesyłu danych przez sieć bez uzgodnienia z właścicielem systemu autonomicznego dostawca Internetu, który nie zawarł umowy o przekazywaniu pakietów z innym dostawcą, może nie przekazywać pakietów pochodzących od innego dostawcy, lub zmieniać jakość, z jaką przekazywane są te pakiety<sup>25</sup>.

#### **Odnosnie do konfiguracji ruterów brzegowych TP:**

40. Konfiguracje ruterów brzegowych zawierają 2 listy zakresów adresów IP – listę (...). Na listach tych, zdaniem TP, umieszczane są adresy komputerów, od których ruch przychodzący do sieci TP mógłby zagrażać bezpieczeństwu sieci TP<sup>26</sup>.
41. Adresy komputerów wpisywane są na powyższe listy w wyniku działania procedur bezpieczeństwa. Jeżeli z podanego adresu IP nadchodzi ruch o nieoczekiwanie wysokiej wartości (skokowy przyrost), zagrażający przeciążeniem łączy międzynarodowych i ograniczeniem jakości usług dostępu do Internetu dla użytkowników sieci, adres ten jest automatycznie dopisywany do powyższych list i poddawany określonym w pliku konfiguracyjnym ograniczeniom<sup>27</sup>.
42. Komendy (...) umieszczone w plikach konfiguracyjnych ruterów brzegowych eliminują lub ograniczają do minimalnej wartości niepożądany ruch pojawiający się na ruterze, a zagrażający funkcjonowaniu urządzenia lub mogący spowodować pogorszenie jakości usług. Mogą one także służyć do egzekwowania ograniczeń ruchu wynikających z zawartych między operatorami umów<sup>28</sup>.
43. Zdaniem TP nie istnieją żadne priorytety odrzucania ruchu w sieci, z wyjątkiem ustanowienia różnych ograniczeń ruchu dla różnych rodzajów ruchu<sup>29</sup>.

<sup>24</sup> Pismo TP z dnia 7 stycznia 2005 r., str. 5 (karta 739 akt postępowania)

<sup>25</sup> Pismo TP z dnia 16 listopada 2005 r., strony 1-2 (karty 2653-2654 akt postępowania)

<sup>26</sup> Strony 1 i 2 pisma TP z dnia 14 grudnia 2004 r., stanowiącego załącznik do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. (karty 731 i 732 akt postępowania)

<sup>27</sup> Strony 1 i 2 pisma TP z dnia 14 grudnia 2004 r., stanowiącego załącznik do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. (karty 731 i 732 akt postępowania)

<sup>28</sup> Załącznik 2 do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. pkt 1 (karta 726 akt postępowania)

<sup>29</sup> Załącznik 2 do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. pkt 2 (karta 726 akt postępowania)

44. Różne wartości ograniczeń na ruterze (...) wynikają z różnicy przepustowości łącz międzynarodowych podłączonych do tych ruterów oraz z faktu, że strumienie ruchu, które podlegają działaniu policerów nie są jednakowe na obu ruterach<sup>30</sup>.
45. Wartości ograniczeń zostały, zdaniem TP, dobrane tak, aby wyeliminować zagrożenie dla usług dostępu do światowych zasobów Internetu świadczonych klientom TP<sup>31</sup>.
46. TP wykorzystuje program RtConfig, będący częścią pakietu RAToolSet, w celu ustalania do jakich podmiotów należą prefiksy rozgłaszane przez klientów TP. Program ten opiera się na automatycznym odczytywaniu bazy RIPE, w której umieszczone są informacje dotyczące podmiotów, którym przysługują określone zakresy adresów IP. Na podstawie rekordów zarejestrowanych w bazie RIPE dla poszczególnych klientów, tworzona jest lista prefiksów zarejestrowanych przez tego klienta. Listy te są następnie porównywane z listami prefiksów umieszczonymi na ruterach i w razie stwierdzenia ich niezgodności listy na ruterach podlegają aktualizacji<sup>32</sup>.
47. Ponadto baza RIPE jest wykorzystywana także w celu aktualizacji listy klientów korzystających z tranzytu międzynarodowego TP oraz listy podmiotów, z którymi TP ewentualnie będzie wymieniała ruch na zasadzie *peeringu*<sup>33</sup>.
48. Zdaniem TP, generalna polityka TP polega na wpuszczaniu do własnej sieci całego ruchu dostępnego ze świata, czyli „wszystkiego co jest widziane w tych sieciach”<sup>34</sup>.
- 49.

#### **Odniesienie do opinii biegłego:**

50. Zdaniem TP opinia wnosi wiele dla zrozumienia zasad funkcjonowania Internetu, w szczególności w zakresie wymiany ruchu między podmiotami, stanowi też próbę wyjaśnienia zasad funkcjonowania w sieci TP mechanizmów umożliwiających ograniczenie ruchu. TP podkreśla, że stanowisko biegłego jest zbieżne ze stanowiskiem

---

<sup>30</sup> Strony 2 i 3 pisma TP z dnia 14 grudnia 2004 r., stanowiącego załącznik do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. (karty 732 i 733 akt postępowania)

<sup>31</sup> Strony 2 i 3 pisma TP z dnia 14 grudnia 2004 r., stanowiącego załącznik do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. (karty 732 i 733 akt postępowania)

<sup>32</sup> Załącznik 1 do protokołu kontroli z 15 grudnia 2004 r. (karta 725 akt postępowania)

<sup>33</sup> Pkt 2 pisma TP z dnia 14 grudnia 2004 r., stanowiącego załącznik do protokołu kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r. (karta 732 akt postępowania)

<sup>34</sup> Protokół kontroli z dnia 15 grudnia 2004 r., strony 3 i 4 (karty 720 i 721 akt postępowania)

TP w zakresie konieczności uzyskania zgody właściciela systemu autonomicznego na przesyłanie ruchu w jego sieci<sup>35</sup>.

51. Zdaniem TP istnieją wątpliwości co do wiarygodności i rzetelności powołanego przez biegłych badania rynku, stosowania do testów Neostrady, nie dającej gwarancji prędkości transmisji oraz wiarygodności zastosowanych metod badania<sup>36</sup>.
52. „Odniesienie przez biegłego wielkości ograniczanego ruchu do wielkości całego łącza jest zdaniem TP krokiem nieprawidłowym, ponieważ zdolność łącza do przeniesienia jakiegoś dodatkowego ruchu nie wynika z nominalnej wielkości łącza a jedynie z tego ile z tej nominalnej przepustowości jest wolne w danej chwili”<sup>37</sup>.
53. „Wykorzystanie łącza spółki Energis Polska Sp. z o.o. do testowania przepływności dla pakietów IP wymagało stwierdzenia czy w danej chwili łącze to, niezależnie od jego nominalnej przepływności nie było chwilowo przeciążone. [...] Jeśli w chwili przeprowadzenia pomiarów łącze było przeciążone z innych powodów to takie przeciążenie mogło mieć znaczący wpływ na wynik testu i uczynić go niemiarodajnym”<sup>38</sup>.
- 54.
55. Użycie Neostrady do testowania efektywnej przepływności łącza może być obarczone błędem wynikającym z ograniczonej przepływności usługi. Brak gwarancji przesłania w określonej chwili określonej ilości pakietów może mieć wpływ na wyniki pomiarów i takie „narzędzie pomiarowe” nie może być traktowane jako w pełni miarodajne. Usługa Neostrada nie zapewnia użytkownikowi gwarancji przesłania danych z określoną przepustowością<sup>39</sup>.
56. Błędny jest wysnuty przez biegłych wniosek, jakoby polityka TP sprawia, iż klienci nie wybiorą usług innego operatora – „polityka TP nie ma wpływu na wybór przez klientów operatora w zakresie wymiany ruchu ze światową siecią Internet. Bez najmniejszych przeszkód klienci mogą również wybrać usługi innych operatorów w zakresie wymiany ruchu z siecią TP, o ile ci operatorzy mają podpisane z TP umowy w tym zakresie”<sup>40</sup>.

---

<sup>35</sup> Pismo TP z dnia 16 listopada 2005 r., strony 1-2 (karty 2653-2654 akt postępowania)

<sup>36</sup> Pismo TP z dnia 16 listopada 2005 r., strona 2 (karta 2653 akt postępowania)

<sup>37</sup> Pismo TP z dnia 19 stycznia 2006 r., strona 2 (karta 2684 akt postępowania)

<sup>38</sup> Pismo TP z dnia 19 stycznia 2006 r., strona 2 i 3 (karty 2684-2685 akt postępowania)

<sup>39</sup> Pismo TP z dnia 19 stycznia 2006 r., strona 4 (karta 2686 akt postępowania)

<sup>40</sup> Pismo TP z dnia 16 listopada 2005 r., strona 3 (karta 2685 akt postępowania)

**Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje:**

57. TP zostały zarzucone działania polegające na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP, poprzez podejmowanie działań skutkujących obniżeniem jakości lub uniemożliwieniem transmisji danych na krajowym rynku świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych.
58. Pod pojęciem „ruchu IP” w praktyce występującej w stosunkach między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi rozumie się przesyłanie pakietów danych od ich nadawcy do ich odbiorcy za pośrednictwem połączonych ze sobą sieci telekomunikacyjnych z wykorzystaniem tzw. protokołu IP (ang. *Internet Protocol*). W takim znaczeniu pojęcie to jest także używane w niniejszej decyzji. Specyfikacja techniczna protokołu IP została szczegółowo opisana w dokumencie: RFC:791 „Internet Protocol DARPA Internet Program Protocol Specification” z września 1981 roku, przygotowanym dla Defense Advanced Research Projects Agency Information Processing Techniques przez Information Sciences Institute University of Southern California<sup>41</sup>. Protokół IP jest protokołem powszechnie używanym do przesyłania pakietów danych w sieci Internet.
59. Praktyka zarzucana TP polega na wprowadzaniu do plików konfiguracyjnych urządzeń sterujących ruchem IP pomiędzy sieciami zarządzanymi przez różnych operatorów, poleceń, których zadaniem jest filtrowanie ruchu IP pod kątem źródła pochodzenia tego ruchu w przypadku, w którym ruch ten przesyłany jest za pośrednictwem sieci operatorów zagranicznych. W przypadku gdy ruch ten pochodzi od konkurencyjnych wobec TP polskich operatorów telekomunikacyjnych w sposób dyskryminacyjny wyselekcjonowanych przez TP, możliwość przesyłu tego ruchu jest znacząco ograniczana, jeżeli operatorzy ci nie nabywają usługi dostępu bezpośrednio u TP. Skutkuje to wyraźnym pogorszeniem jakości lub całkowitym uniemożliwieniem przesyłu ruchu IP w kierunku od dostawcy usług podłączonego do sieci alternatywnego polskiego operatora telekomunikacyjnego do odbiorcy tych usług podłączonych do sieci TP.

---

<sup>41</sup> <http://www.ietf.org/rfc/rfc0791.txt>. Jest to jeden z podstawowych dokumentów definiujących protokół IP.

60. Wskutek stosowania praktyki, TP stwarza nierównoprawne warunki funkcjonowania na rynku szeregowi konkurencyjnych operatorów. Jeżeli operatorzy ci zdecydują się zrezygnować z usług transmisji danych oferowanych przez TP oraz korzystać z tańszych usług tranzytu świadczonych przez operatorów zagranicznych, ruch wychodzący z ich sieci do sieci TP podlegał będzie degradacji. W rezultacie wprowadzenia przez TP powyższych ograniczeń, usługi oferowane w sieciach alternatywnych operatorów stają się niedostępne dla ogromnej rzeszy użytkowników TP, przez co dochodzi do znacznego spadku przychodów tych operatorów. Operatorzy ci nie mogą zaoferować dostawcom usług transmisji danych o odpowiedniej jakości, zmuszeni są do nabywania usług dostępu do sieci TP bezpośrednio u TP za cenę nawet kilkunastokrotnie przewyższającą dające podobne możliwości usługi tranzytu świadczone przez operatorów zagranicznych. Nie są oni zatem w stanie konkurować z TP oraz operatorami nieobjętymi ograniczeniami na warunkach swobodnej i niezakłóconej konkurencji.
61. Szczegółowa analiza praktyki TP powinna zostać jednak poprzedzona wstępną analizą struktury i sposobu działania sieci Internet oraz mechanizmów umożliwiających oraz kontrolujących przesyłanie ruchu IP w sieciach telekomunikacyjnych.

#### **Ogólna struktura sieci Internet<sup>42</sup>:**

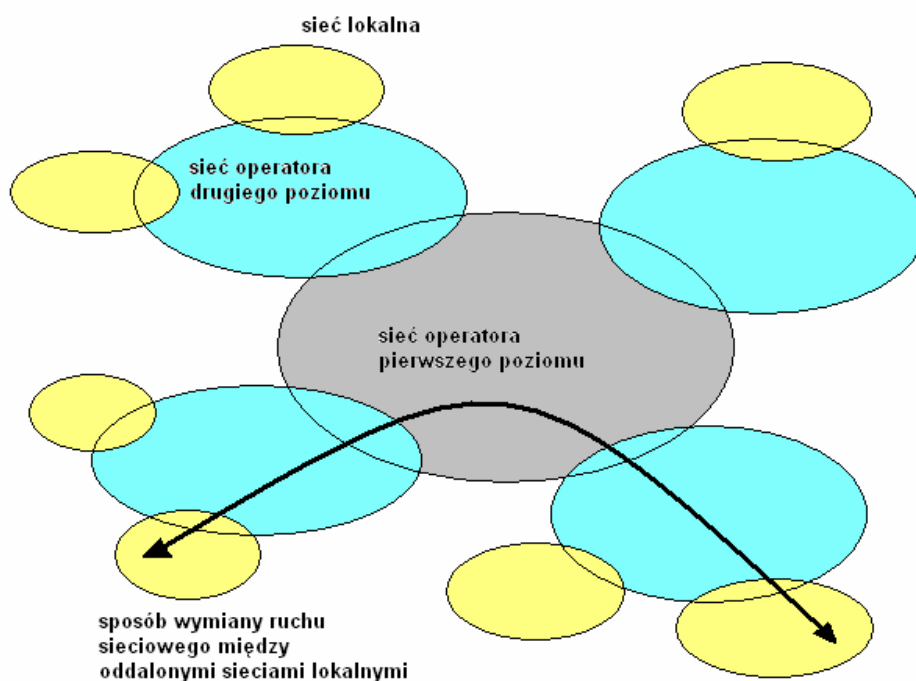
62. Sieć Internet zbudowana jest z **wielu połączonych** ze sobą sieci telekomunikacyjnych zarządzanych przez różnych operatorów telekomunikacyjnych.
63. Poszczególne sieci tworzące Internet mogą być sieciami małymi lub bardzo rozległymi. Najmniejszą sieć mogą tworzyć już dwa połączone ze sobą komputery, największe sieci zaś składają się z milionów powiązanych ze sobą komputerów.
64. Każda sieć, składająca się na Internet zarządzana jest przez pojedynczą instytucję (operatora).
65. Fragment sieci Internet, który podlega jednej instytucji nazywa się **systemem autonomicznym**.

---

<sup>42</sup> Poniższe ustalenia Prezes Urzędu dokonał w oparciu o ogólnie dostępne informacje oraz opinię biegłego Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 29.09.2005 r.



66. Wśród systemów autonomicznych można wyróżnić systemy **lokalne**, w których operator przyłącza do sieci poszczególnych użytkowników końcowych - zarówno osoby fizyczne jak i instytucje.
67. Aby użytkownicy systemów lokalnych mieli zapewniony dostęp do treści internetowych znajdujących się w innej części regionu, kraju lub świata, systemy lokalne muszą zostać połączone w większą całość. Zadanie łączenia ze sobą lokalnych sieci komputerowych realizują tzw. operatorzy (dostawcy Internetu) drugiego poziomu.
68. Systemy autonomiczne zarządzane przez tych operatorów są zazwyczaj systemami o charakterze **regionalnym**.
69. Poszczególne sieci regionalne muszą być z kolei połączone w jedną **ogólnosiwiatową sieć** za pomocą sieci dostawców Internetu pierwszego poziomu.
70. Uproszczony schemat hierarchicznej struktury Internetu oraz sposób w jaki wymieniane są informacje między oddalonymi od siebie sieciami lokalnymi obrazuje poniższa ilustracja:



Rys. 2

71. Poszczególne sieci składające się na sieć Internet charakteryzują się różnymi właściwościami.

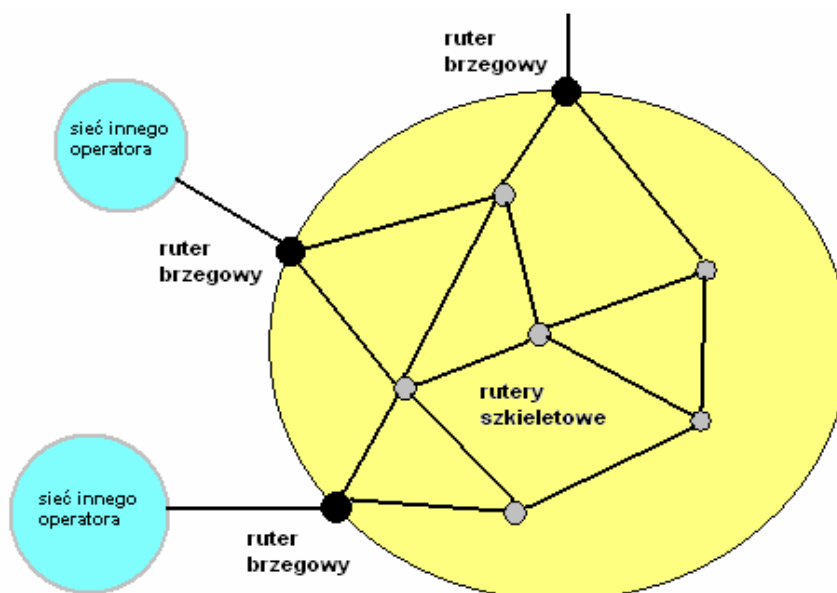
72. Sieci należące do operatorów Internetu pierwszego poziomu muszą zapewniać bardzo wysoką wydajność w przesyłaniu danych. Można przyrównać je do autostrad o międzynarodowym zasięgu, których zadaniem jest bezproblemowe, szybkie umożliwienie przepływu bardzo dużej liczby pojazdów na duże odległości.
73. Sieci operatorów drugiego poziomu nie muszą już być tak wydajne jak sieci operatorów pierwszego poziomu. Wynika to z konieczności obsłużenia mniejszej ilości ruchu sieciowego – tylko ruchu w danym regionie. Dlatego też łącza dostawców drugiego poziomu posiadają z reguły mniejszą przepustowość, co oznacza, że mniej danych może przez nie przepłynąć w tej samej jednostce czasu. Podobnie jest w przypadku dróg o mniejszym znaczeniu niż autostrady – w ciągu jednej minuty może przejechać nimi mniejsza ilość pojazdów, są z reguły węższe.
74. Sieci lokalnych operatorów telekomunikacyjnych mają z kolei jeszcze mniejsze możliwości przesyłu danych. W przypadku tych sieci, obsługujących jedynie ograniczoną liczbę użytkowników, mamy do czynienia z jeszcze „węższymi” łączami o skromniejszej przepustowości. Te sieci można przyrównać do dróg lokalnych, mających w założeniu służyć niewielkiej ilości samochodów.
75. Poszczególni dostawcy sieci mogą zarządzać tylko jedną z powyższych kategorii sieci lub kilkoma kategoriami równocześnie. Jeżeli dany operator zarządza kilkoma kategoriami sieciami na różnych szczeblach, jest on w stanie przesyłać ruch sieciowy na duże odległości bez konieczności korzystania z usług wymiany ruchu sieciowego z innymi operatorami.

#### **Znaczenie ruterów brzegowych dla wymiany ruchu sieciowego:**

76. W celu połączenia ze sobą kilku sieci różnych operatorów lub fragmentów sieci tego samego operatora stosowane są urządzenia, których zadaniem jest uporządkowane przekazywanie danych z jednej sieci do drugiej. Urządzenia takie nazywają się **ruterami** (ang. *router*).
77. Pojedynczy ruter może być podłączony do wielu łączy.
78. Podstawowym zadaniem ruterów jest odpowiednie kierowanie danych z jednej sieci do drugiej lub z jednego fragmentu sieci do drugiego. Rolę ruterów można przyrównać do

roli policjanta na skrzyżowaniu, który kieruje nadjeżdżające samochody w odpowiednim kierunku aby mogły one osiągnąć swój cel podróży.

79. Nie jest konieczne aby ruter znał całą drogę, którą dane muszą przebyć. Wystarczy, że wskaże, przez które łącze komunikacyjne wysłać dane dalej, żeby trafiły one do adresata.
80. Poszczególne dane muszą przebyć na swojej drodze szereg ruterów. Każdy z tych ruterów przekierowuje dane dalej, do kolejnego rutera, a ostatni ruter kieruje dane do ich adresata.
81. Oprócz przekazywania danych rutery muszą gromadzić i aktualizować informacje o sieci tak, żeby móc poprawnie przekazywać dane od ich nadawcy do adresata. Uzyskanie wiadomości o strukturze sieci następuje poprzez wymianę informacji między sąsiednimi ruterami. W ten sposób rutery „informują” się nawzajem, do jakich adresatów znają drogę. Powiadomienie sąsiednich ruterów o znanych urządzeniach adresatach następuje w postaci tzw. ogłoszenia o drodze. Dzięki wymianie informacji między urządzeniami sterującymi ruchem rutery wiedzą, że po przesłaniu danych zaadresowanych do konkretnego celu, dane te do niego dotrą, jeśli cel ten znajduje się w tzw. ogłoszeniu o drodze.
82. Wśród urządzeń sterujących ruchem (ruterów) można wyróżnić rutery, które zajmują się kierowaniem ruchu wewnątrz sieci pojedynczego operatora (tzw. rutery dostępowe i szkieletowe) oraz rutery przesyłające dane pomiędzy sieciami zarządzanymi przez różne podmioty (tzw. **rutery brzegowe**).
83. Rutery brzegowe charakteryzują się większą wydajnością, ponieważ muszą obsłużyć większy ruch sieciowy.



Rys. 3

84. Rutery przesyłające dane mogą być konfigurowane stosownie do potrzeb podmiotu nimi zarządzającego. Dotyczy to zarówno routerów stosowanych wewnątrz sieci operatora, jak i routerów brzegowych.
85. Regulowanie sposobu działania rutera następuje w drodze umieszczenia w nim specjalnych instrukcji – tzw. **plików konfiguracyjnych**. Pliki konfiguracyjne routerów stanowią podstawowy instrument służący do sterowania ich zachowaniem.
86. Pliki konfiguracyjne sformułowane są w języku programowania, co oznacza, że użyte w nich sformułowania nie są kształtowane według zasad składni języka mówionego lub pisanego, którym ludzie posługują się w życiu codziennym. Język programowania ma charakter ściśle sformalizowany.
87. Za pomocą plików konfiguracyjnych osoba programująca urządzenie może określić, często w sposób bardzo złożony i skomplikowany, zasady funkcjonowania takiego urządzenia.
88. Zasady te będą realizowane przez urządzenie samoczynnie. Skutkuje to brakiem konieczności jego bieżącego obsługiwanie.

89. Zmiany konfiguracji routera brzegowego mogą następować zarówno poprzez ręczną ingerencję administratora, co nie powinno zająć mu dłużej niż 1 godzinę, lub przy pomocy programu automatycznej konfiguracji routera<sup>43</sup>.
90. Pliki konfiguracyjne zawierają szereg komend (poleceń), którym odpowiadają właściwe zachowania urządzenia sterującego ruchem. Każdej użytej w nim komendzie odpowiada określone zachowanie urządzenia, którym plik konfiguracyjny steruje.
91. Określona komenda może przykładowo wprowadzać ograniczenia w przesyłaniu danych określonego rodzaju lub uniemożliwiać całkowicie przesyłanie danych od konkretnych nadawców lub do konkretnych adresatów.
92. Jak zostanie niżej wykazane, bezpośrednim powodem degradacji ruchu sieciowego w sieci TP (zarzucanej praktyki) są odpowiednie ustawienia routerów brzegowych TP zawarte w komendach umieszczonych w plikach konfiguracyjnych tych routerów.

#### **Wymiana ruchu sieciowego pomiędzy jego nadawcą i odbiorcą:**

93. Dane w sieci Internet przesyłane są pomiędzy serwerem należącym do nadawcy informacji oraz komputerem należącym do jej adresata.
94. Komputer oraz serwer mogą być umiejscowione w obrębie jednej sieci lub w obrębie kilku niezależnych sieci połączonych za pośrednictwem routerów brzegowych.
95. Nadawcą danych jest zazwyczaj podmiot, który przechowuje dane dostępne dla użytkowników. Odbiorcą tych danych, a więc ich adresatem, jest zazwyczaj użytkownik Internetu zainteresowany uzyskaniem określonych informacji.
96. Uzyskanie danych przez użytkownika Internetu odbywa się w ten sposób, że:
  - a. użytkownik żąda za pomocą swojego komputera interesujących go danych,
  - b. na podstawie żądania właściwe informacje przesyłane są od serwera, na którym są umieszczone, za pośrednictwem sieci, do tego użytkownika.
97. Sieć Internet charakteryzuje się złożonością powiązań pomiędzy sieciami. Sieci zarządzane przez poszczególne podmioty bywają często połączone z kilkunastoma lub

---

<sup>43</sup> Opinia biegłego Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 29.09.2005 r., str. 19 (karta 2559 akt postępowania)

kilkudziesięcioma sieciami innych operatorów. Dzięki takiemu powiązaniu sieci możliwe jest przesyłanie danych żądanych przez użytkownika różnymi, niepokrywającymi się drogami.

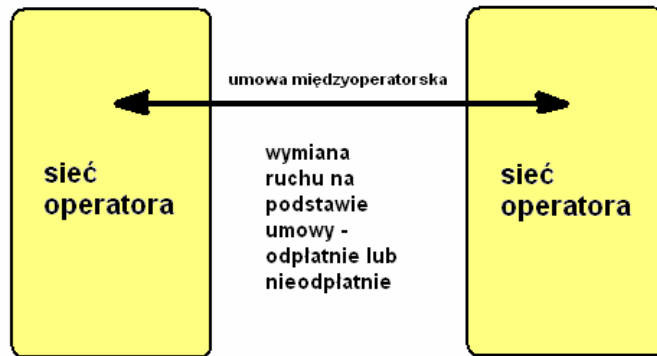
98. Zazwyczaj operatorzy dążą do jak najsprawniejszego i najszybszego przesyłania informacji w ramach sieci, co skutkuje ukierunkowywaniem strumienia przesyłanych danych na łącza, które mogą zapewnić największą niezawodność oraz przepustowość przesyłu.
99. Często jednak z powodu wystąpienia określonych zdarzeń losowych np. awarii określonego rutera lub fizycznego przerwania łącza, konieczne jest przekierowanie ruchu na łącza mniej wydajne lub łącza zapasowe. Sytuację tą można przyrównać do wypadku na drodze, w wyniku którego konieczne jest wprowadzenie objazdów innymi ścieżkami. W takim przypadku, mimo istnienia utrudnień na pewnym odcinku łącza, żądane przez użytkownika dane mogą do niego dotrzeć inną drogą, nawet jeśli będą pochodziły z tego samego serwera.
100. Rutery wyposażone są w oprogramowanie umożliwiające automatyczne ominięcie przeszkody występującej w sieci.
101. W celu sprawnego przesyłu danych przez sieci, dane dzielone są na mniejsze części – tzw. **pakiety danych**.
102. Do sterowania przepływem pakietów danych w sieci używany jest specjalny mechanizm nazywany **protokołem IP** (ang. *internet protocol*).
103. Przekazywanie danych w sieciach telekomunikacyjnych z wykorzystaniem protokołu IP, określane jest mianem **wymiany ruchu IP**.
104. Każdy z pakietów danych wyposażony jest w związany z nim adres IP – adres docelowy komputera odbiorcy danych. Adres IP złożony jest z ciągu liczb oddzielonych kropkami np. 68.29.140.3. Pakiety zawierające adres IP kierowane są w sieci do oznaczonego za pomocą adresu IP użytkownika docelowego. Adres IP pełni zatem w sieciach telekomunikacyjnych zbliżoną funkcję jak adres w przypadku tradycyjnej poczty.
105. Pakiety zawierające adres IP kierowane są do pierwszego rutera w sieci. Ruter ten odczytuje adres IP, analizuje go i, porównując go z dostępnymi informacjami o sieci, decyduje, w którym kierunku przesłać pakiet dalej. Po otrzymaniu pakietu przez kolejny

ruter procedura powtarza się, aż pakiet dotrze do użytkownika Internetu, który go zażądał i którego adres IP został umieszczony w pakiecie danych.

106. Adres IP jest przydzielany dla konkretnego użytkownika Internetu przez jego dostawcę Internetu. Dostawca ten z kolei otrzymuje pulę adresów IP od tzw. regionalnego rejestru adresów, zarządzającego zbiorczo adresami IP dla określonego regionu geograficznego. W Europie rolę regionalnego rejestru adresów pełni RIPE Network Coordination Centre (w skrócie RIPE).
107. Za pomocą bazy udostępnianej przez RIPE możliwe jest sprawdzenie do kogo należy określony adres IP. Rozpoznawanie do jakiego podmiotu należy określony zakres adresów IP może odbywać się w sposób ręczny albo przy pomocy odpowiednio skonstruowanego programu komputerowego.
108. W wyniku jednej z kontroli przeprowadzonej w toku postępowania antymonopolowego w dniu 12 września 2005 r. w TP, uzyskano materiał dowodowy w postaci skryptu automatycznego odczytywania routingu na podstawie bazy RIPE, umożliwiającego automatyczne rozpoznawanie do kogo należą określone zakresy numerów IP umieszczanych w plikach konfiguracyjnych ruterów.

#### **Umowy o wymianie ruchu sieciowego (umowy o wymianie ruchu IP):**

109. W celu umożliwienia przesyłania danych pomiędzy użytkownikami umiejscowionymi w sieciach telekomunikacyjnych różnych operatorów, operatorzy ci zawierają na szczeblu hurtowym umowy o świadczenie usług przesyłu ruchu sieciowego (umowy o wymianie ruchu IP).
110. Każdy operator może zawrzeć wiele umów o dostępie do sieci z innymi operatorami. Przykładowo polski operator może mieć zawartą umowę z TP lub innymi operatorami krajowymi w celu wymiany ruchu krajowego oraz kilka umów z operatorami zagranicznymi w celu wymiany ruchu zagranicznego.
111. Wymiana ruchu IP pomiędzy sieciami na podstawie umowy o połączeniu sieci może odbywać się na zasadach odpłatności, zazwyczaj w przypadku dysproporcji wielkości sieci oraz poziomu ruchu wychodzącego z sieci (wg zasady „mniejszy płaci większemu”) albo nieodpłatnie – jeżeli sieci mają zbliżoną wielkość.



Rys. 4

112. Wymiana ruchu IP odbywa się na zasadach nieodpłatności zazwyczaj wyłącznie w przypadku, w którym połączone sieci telekomunikacyjne mają zbliżoną wielkość. Nieodpłatna wymiana ruchu IP nie jest bowiem co do zasady opłacalna dla większego z operatorów zawierających umowę o nieodpłatnej wymianie ruchu sieciowego.
113. W przypadku połączenia sieci różnych wielkości powstaje dysproporcja w ilości ruchu IP wymienianego między sieciami, związana z różną liczbą użytkowników obydwu sieci. Charakterystyczny dla umów o nieodpłatnej wymianie ruchu jest fakt, że operator akceptujący ruch sieciowy nie pobiera opłaty za przychodzący do jego sieci ruch. Z drugiej strony obsługa tego ruchu generuje jednak koszty jego działalności. Operatorzy telekomunikacyjni będą skłonni wymieniać ruch IP na zasadach nieodpłatności jedynie w przypadku, w którym koszty związane z tego rodzaju transakcją nie przekroczą korzyści z nią związanych.
114. W razie nieodpłatnej wymiany ruchu operatorzy ponoszą jedynie koszty związane z technicznymi aspektami utrzymania sieci w stanie umożliwiającym wymianę ruchu.
115. W pozostałych przypadkach, a więc zazwyczaj w razie występowania dysproporcji wielkości sieci oraz poziomu ruchu wychodzącego z sieci, wymiana ruchu sieciowego odbywa się na zasadach odpłatności. Zasadą jest, że operator „mniejszy płaci większemu”.
116. Podstawową różnicą między odpłatną i nieodpłatną wymianą ruchu IP jest także, oprócz konieczności uiszczenia opłaty, dostępność do sieci operatorów innych niż

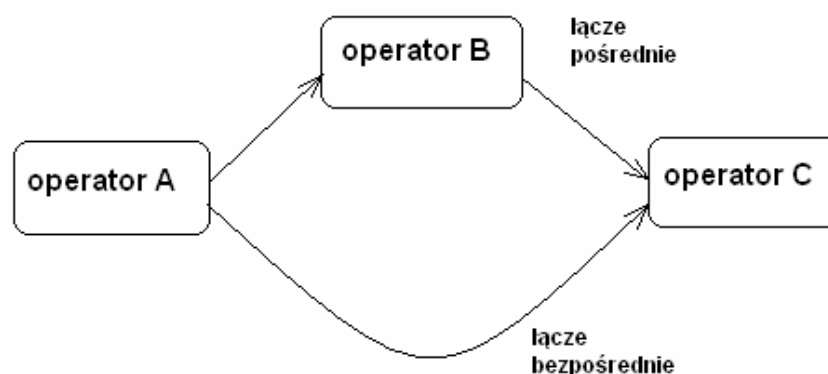


bezpośrednio umawiający się. Dostępność taka występuje wyłącznie w przypadku umów o odpłatnej wymianie ruchu IP tj. umów o tranzyt ruchu IP. Umowy o tranzyt ruchu IP są zawierane na całym świecie i w praktyce to one umożliwiają istnienie sieci Internet dzięki zapewnieniu każdemu użytkownikowi światowej dostępności do zasobów zgromadzonych w tej sieci.

### **Światowa dostępność do treści internetowych:**

117. Zamierzeniem leżącym u podstaw sieci Internet oraz warunkiem *sine qua non* jej istnienia, jest łączenie w większą całość zlokalizowanych na całym świecie komputerów oraz mniejszych sieci. Sieć Internet opiera się bowiem na założeniu, że każdy jej użytkownik może uzyskać dostęp do wszystkich informacji umieszczonych w tej sieci w jakimkolwiek miejscu na świecie (światowa dostępność – ang. *global connectivity*).
118. Zapewnienie światowej dostępności do informacji umieszczonych w innym państwie, czy na innym kontynencie, wymaga istnienia fizycznego i logicznego połączenia pomiędzy komputerem, na którym umieszczono poszukiwane dane oraz komputerem należącym do poszukującej tych danych osoby. Jak wyżej wspomniano dostęp taki może być skutkiem zawarcia umowy o wymianie ruchu IP między operatorami.
119. Nierozsądnym z technicznego punktu widzenia byłoby jednak wymaganie, aby każdy operator telekomunikacyjny musiał zawrzeć bezpośrednią umowę z każdym innym operatorem funkcjonującym na świecie, w celu bezpośredniej wymiany ruchu sieciowego pomiędzy nimi. Oznaczałoby to w istocie konieczność zawarcia co najmniej kilkunastu lub nawet kilkudziesięciu tysięcy umów przez każdego operatora telekomunikacyjnego.
120. Z uwagi na znaczną rozległość sieci Internet oraz ogromne odległości dzielące poszczególne komputery, połączenie wszystkich sieci w jedną całość na podstawie bezpośrednio zawieranych umów przekracza zatem możliwości pojedynczego operatora. Wymusiło to ukształtowanie się zasad współpracy pomiędzy operatorami telekomunikacyjnymi oraz wypracowanie metod bezkonfliktowej wymiany ruchu sieciowego pomiędzy nimi.

121. Należy podkreślić, że współpraca międzyoperatorska przynosi wszystkim jej stronom znaczne korzyści. Dostawcy treści dla uzyskania przychodów ze swojej działalności muszą posiadać możliwość pozyskania odbiorców tych treści. Odbiorcy treści natomiast, zainteresowani są uzyskaniem jak najszerszej możliwości dotarcia do interesujących ich witryn WWW. Nie mogłaby istnieć sieć z samymi dostawcami treści jak również sieć z samymi odbiorcami treści. Z tego powodu każde połączenie dwóch sieci zawsze przynosi korzyści obydwu łączącym się operatorom.
122. W związku z dynamicznym rozwojem sieci Internet oraz powstaniem ogromnej ilości operatorów telekomunikacyjnych zarządzających swoimi sieciami rozrzuconymi po całym świecie, konieczne stało się stworzenie zasad pośredniego uzyskiwania dostępu do zasobów sieciowych innego operatora.
123. Dostęp do tych zasobów nie jest więc zawsze oparty na bezpośredniej umowie pomiędzy dwoma operatorami – innymi słowy istnieje możliwość pozyskania treści witryny WWW umieszczonej w sieci podmiotu A przez użytkownika podłączonego do sieci podmiotu B nawet w sytuacji, w której pomiędzy A i B nie istnieje żaden stosunek umowny. Dostęp taki realizowany jest dzięki umowom o **tranzyt ruchu IP**.
124. W sytuacji wymiany ruchu sieciowego między trzema operatorami telekomunikacyjnymi: A, B i C, dane wysyłane z serwera umieszczonego w sieci A mogą dotrzeć do użytkownika Internetu podłączonego do sieci C w dwojaki sposób:



Rys. 5

- a) łącze **bezpośrednie** – operatorzy A i C zawierają bezpośrednio umowę (odpłatną lub nieodpłatną) dotyczącą wymiany ruchu IP bezpośrednio między nimi – w tej sytuacji dane z serwera umieszczonego w sieci A przebiegają

bezpośrednio przez sieć należącą do A, następnie przez ruter brzegowy łączący sieci A i C, by w końcowej fazie za pośrednictwem sieci C dotrzeć do użytkownika:

*serwer w sieci A -> sieć A -> ruter brzegowy A-C -> sieć C -> użytkownik Internetu w sieci C*

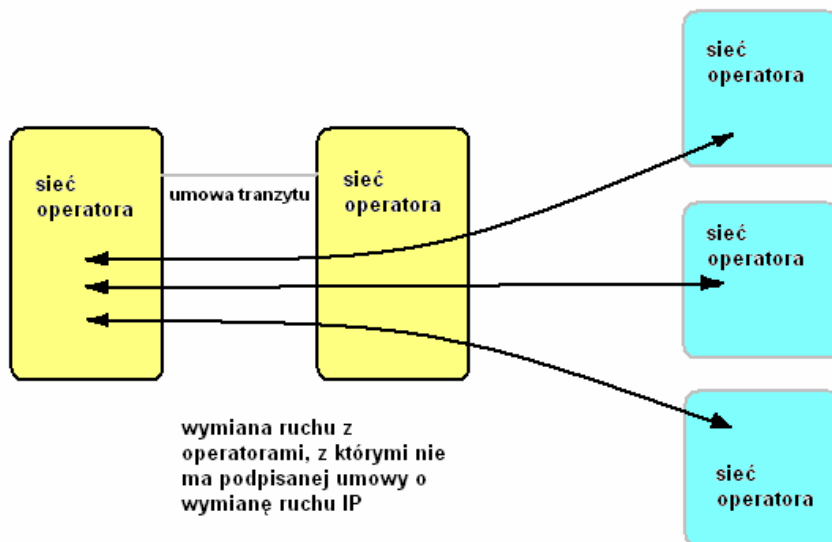
- b) łączy **pośrednie** – może się jednak zdarzyć, że z określonych przyczyn A nie będzie chciał podpisać umowy o przesyłanie danych bezpośrednio z C, np. z powodu wysokich kosztów tej umowy. Może wtedy zawrzeć umowę o tranzyt ruchu IP z operatorem B i jeżeli operator B jest dodatkowo stroną umowy z operatorem C przepływ danych może odbywać się w następujący sposób:

*serwer w sieci A -> sieć A -> ruter brzegowy A-B -> sieć B -> ruter brzegowy B-C -> sieć C -> użytkownik Internetu w sieci C*

125. W powyższej sytuacji, pomimo braku stosunku umownego między A i C dane pochodzące z A będą mogły być dostarczone do użytkownika w sieci C.

#### **Umowy o tranzyt ruchu IP:**

126. Powszechnie przyjęte i utrwalone zasady funkcjonowania sieci Internet umożliwiają poszczególnym operatorom dostęp nie tylko do zasobów umieszczonych w sieci bezpośrednich ich kontrahentów, ale także we wszystkich innych sieciach, do których kontrahent ten jest podłączony. Warunkiem koniecznym uzyskania takiego dostępu jest wykupienie u jednego lub kilku operatorów tzw. **usługi tranzytu ruchu IP**.



Rys. 6

127. Usługa tranzytu ruchu IP ma charakter odpłatny.
128. Dzięki usłudze tranzytu ruchu IP możliwe jest np. uzyskanie dostępu do sieci operatorów zagranicznych za pośrednictwem operatora polskiego albo uzyskanie dostępu do sieci polskich za pośrednictwem operatora zagranicznego.
129. Wskutek zastosowania usługi tranzytu ruchu IP, każdy użytkownik podłączony do sieci konkretnego operatora telekomunikacyjnego ma dostęp do wszystkich treści umieszczonych na serwerach podłączonych do sieci Internet. Jest to konsekwencją powiązania wszystkich operatorów zarządzających sieciami składającymi się na Internet umowami o wymianę ruchu IP.
130. Pozwala to na uniknięcie nieracjonalnej sytuacji, w której każdy operator musiałby mieć podpisane umowy o przesyłanie danych w sieci z każdym innym istniejącym na świecie operatorem.
131. Poza przypadkami wymiany ruchu IP na zasadach nieodpłatności, łączenie sieci jest niejednokrotnie związane z koniecznością ponoszenia opłat na rzecz innych operatorów za możliwość korzystania z ich sieci lub za świadczone przez nich usługi tranzytu ruchu IP.
132. Wysokość takich opłat jest czasami ujednolicona w postaci stosowanych przez operatorów cenników. Często jednak określana jest *de casu ad casum*

w poszczególnych umowach międzyoperatorskich. W przypadku opłat za wymianę ruchu IP w sieci mamy więc do czynienia ze zjawiskiem znacznego ich zróżnicowania.

133. Niejednokrotnie koszt wymiany ruchu IP z jednym z operatorów, mimo wysokiej jakości świadczonej przez tego operatora usługi przesyłu danych w jego sieci, może być dla poszczególnych jego odbiorców zbyt wysoki. W takim przypadku operator, dążąc do minimalizacji kosztów, będzie starał się uzyskać połączenie za pośrednictwem innych, „tańszych” sieci. Sytuację tę można przyrównać do stosowania szybkich i niezawodnych, ale płatnych autostrad. Dla wielu osób koszty przejazdu autostradą mogą być zbyt wysokie. W tej sytuacji osoby te wybiorą inną trasę podróży, mimo że może ona być bardziej zawodna niż autostrada.
134. Analogicznie, w przypadku w którym wymiana ruchu IP z jednym z operatorów napotyka szczególne utrudnienia pojawiające się na płaszczyźnie faktycznej wymiany ruchu IP, inni operatorzy mogą podjąć decyzję o przesyłaniu ruchu IP za pośrednictwem innych łączy i ruterów. Zmiana sieci zastosowanych do przesyłu ruchu IP będzie wynikała w tym przypadku z niemożności uzyskania połączenia o odpowiedniej jakości.
135. W obydwu przypadkach określenie kierunku przepływu danych następuje wskutek ingerencji osób obsługujących sieć.

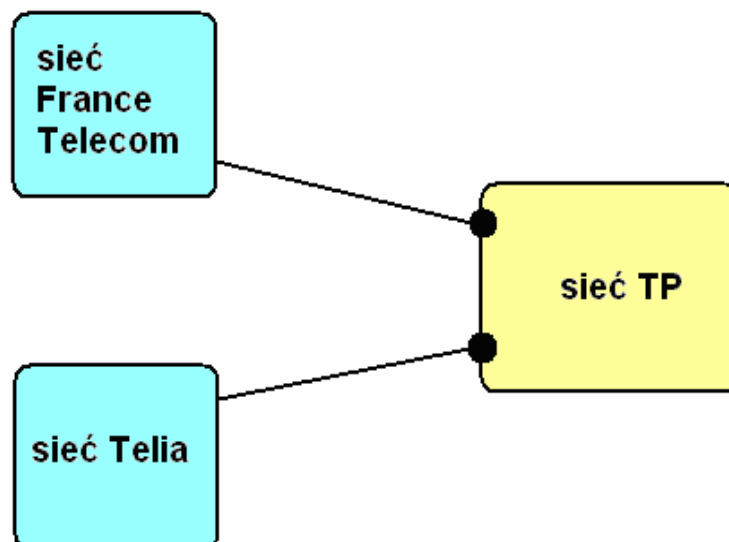
#### **Struktura oraz zasady funkcjonowania sieci TP:**

136. TP posiada status przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w rozumieniu art. 2 pkt 27 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. *Prawo telekomunikacyjne* (Dz. U. z 2004 r., Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.).
137. W ramach swojej działalności TP zarządza sieciami lokalnymi oraz sieciami drugiego poziomu<sup>44</sup>.
138. TP posiada własny system autonomiczny oznaczany skrótem AS 5617.
139. Sieć TP jest połączona z sieciami kilku operatorów zagranicznych dla celów wymiany ruchu IP wychodzącego i wchodzącego do sieci TP, w tym m.in. z France Telecom S.A. (Open Transit) oraz Telia International Carrier AB.

---

<sup>44</sup> Opinia biegłego Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 29.09.2005 r., str. 5 (karta 2545 akt postępowania)

- 140.
- 141.
142. Rутery brzegowe stosowane przez TP do wymiany ruchu pomiędzy jej siecią a sieciami France Telecom S.A. i Telia International Carrier AB są urządzeniami produkowanymi przez (...)
143. Ruter brzegowy TP, łączący sieć TP z siecią France Telecom S.A. nosi nazwę (...) a ruter brzegowy TP łączący sieć TP z siecią Telia International Carrier AB nosi nazwę (...).
144. Ruter (...) umiejscowiony jest w systemie autonomicznym TP, w miejscu połączenia sieci TP oraz sieci France Telecom S.A.. Ruter (...) jest natomiast umiejscowiony w systemie autonomicznym TP, w miejscu połączenia sieci TP oraz sieci Telia International Carrier AB.
145. Umiejscowienie ruterów (...) obrazuje poniższy rysunek (Rys. 7):

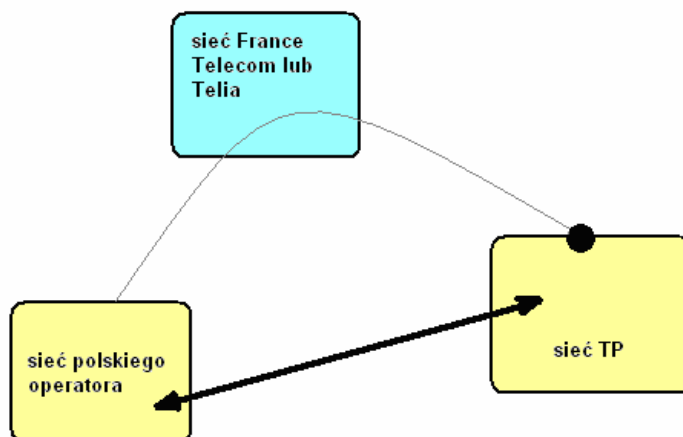


Rys. 7

146. Wskazane powyżej umiejscowienie ruterów brzegowych (...) oznacza, że rутery te są w całości zarządzane przez TP i nie jest konieczne uzyskiwanie zgody innych operatorów na wprowadzanie zmian w ich plikach konfiguracyjnych.

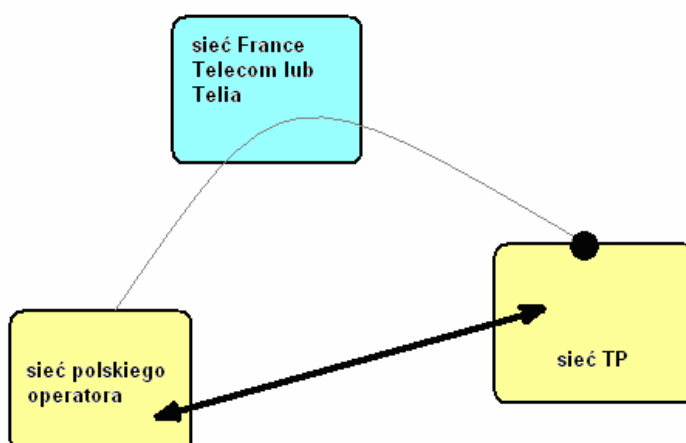
### Sposoby dostępu użytkowników Internetu do sieci TP:

147. W sytuacji, w której dane pochodzące od polskiego użytkownika Internetu (operator, dostawcy treści, serwera), przesyłane są do użytkownika Internetu podłączonego do sieci TP, bezpośrednio poprzez łącze między tymi operatorami, żądane pakiety danych nie przechodzą przez rutery(...):



Rys. 8

148. Jeżeli jednak polski użytkownik Internetu (operator, dostawca treści, serwer) zdecyduje się skierować ruch nie poprzez bezpośrednie łącze pomiędzy nim a TP, lecz za pośrednictwem jednego z wymienionych wyżej operatorów zagranicznych, wtedy pakiety danych będą musiały „wejść” do sieci TP poprzez rutery brzegowe (...):



Rys. 9

149. W ten sposób, każdy pakiet danych, który wchodzi do sieci TP w celu dotarcia do użytkownika końcowego podłączonego do tej sieci poprzez łącze zestawione z Telia International Carrier AB lub France Telecom SA będzie musiał zostać poddany działaniu komend umieszczonych w plikach konfiguracyjnych tych ruterów.

**Oferta TP w zakresie wymiany ruchu IP:**

150. TP nie zawarła dotychczas z żadnym operatorem telekomunikacyjnym umowy o nieodpłatnym przekazywaniu danych między sieciami. Oznacza to, że każdy operator, który chce mieć możliwość wymiany ruchu z siecią TP na podstawie zawartego z nią porozumienia musi płacić TP za usługi wymiany ruchu IP.
151. Wymiana ruchu IP między sieciami operatorów ma jednak co do zasady charakter dwustronny, co oznacza, że zarówno użytkownicy sieci TP mają dostęp do treści umieszczonych w sieci innego operatora, jak i użytkownicy sieci innego operatora mają dostęp do treści umieszczonych w sieci TP. Oferowana przez TP, a opisana poniżej, usługa WWW Access nie jest skierowana do operatorów telekomunikacyjnych i nie dotyczy w istocie szczebla hurtowego wymiany ruchu IP.
152. (...)
153. Wymiana ruchu IP na szczeblu hurtowym z TP jest realizowana za pośrednictwem oferowanych przez TP usług transmisji danych.
154. TP oferuje usługi wymiany ruchu IP w różnych wariantach, przy czym poszczególne opcje różnią się przepustowością łącza oraz udostępnianymi możliwościami – zarówno rozwiązaniami technicznymi jak i zakresem dostępności do sieci innych niż TP operatorów.
155. Jedne opcje umożliwiają wymianę ruchu IP z siecią TP oraz z sieciami jej klientów, a inne dają jedynie możliwość transmisji danych na zasadzie tranzytu do innych niż TP sieci za pośrednictwem infrastruktury TP. Niektóre wersje usługi pozwalają jedynie na dostęp do krajowych łączy, inne natomiast także do łączy zagranicznych.
156. W odróżnieniu od zwykłej dzierżawy łącza, zapewniającej prawo wyłącznego dostępu dla operatora dzierżawiącego, usługi transmisji danych umożliwiają szerokie zastosowanie współkorzystania z pojedynczego łącza przez wielu usługobiorców, co znacząco zmniejsza ich koszty w porównaniu z dzierżawą łączy.



157. Różne wersje usług wymiany ruchu IP świadczonych przez TP obrazuje poniższa tabela (rys. 10):

Nazwa usługi	Dostęp dla klientów operatora nabywającego usługę	Dostęp z zewnątrz do zasobów operatora	Dostęp do zasobów TP	Dostęp do klientów TP	Dostęp do łącz międzynarodowych
TPNET.world	X	X	X	X	X
TPNET.pl	X	X	X	X	
TPTRANSIT.world	X	X		X	X
TPTRANSIT.pl	X	X		X	
GLOBAL ACCESS		X	X	X	X
WWW ACCESS			X	X	X

Rys. 10

158. Pozycja „dostęp dla klientów operatora” oznacza, że w przypadku wykupienia takiej usługi zapewniony jest dostęp do sieci TP zarówno dla użytkowników końcowych sieci operatora nabywającego usługę od TP jak **również dla użytkowników końcowych podłączonych do sieci klientów tego operatora.**
159. Wyłącznie usługi Global Access oraz WWW Access nie zapewniają dostępu do sieci TP dla użytkowników końcowych znajdujących się w sieciach klientów operatora nabywającego usługę od TP. Usługi te wykorzystywane są zatem wyłącznie przez podmioty nie świadczące usług dostępu do sieci Internet innym podmiotom np. przez portale internetowe.
160. Ponadto usługa WWW Access nie umożliwia udostępniania podmiotom trzecim zasobów zgromadzonych w sieci operatora nabywającego tę usługę (pozycja „dostęp z zewnątrz do zasobów operatora”) i dlatego skierowana jest jedynie do dużych instytucjonalnych podmiotów, które nastawione są wyłącznie na pobieranie znacznej ilości danych z sieci, samemu nie udostępniając żadnych zasobów np. banki, rozbudowane przedsiębiorstwa.
161. Z uwagi na definicję operatora telekomunikacyjnego zredagowaną w art. 2 pkt 27 b)<sup>45</sup> ustawy *Prawo telekomunikacyjne*, należy uznać, że usługa WWW Access nie jest

<sup>45</sup> Zgodnie z tą definicją operatorem telekomunikacyjnym jest jedynie przedsiębiorca uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub udogodnień towarzyszących

skierowana do operatorów telekomunikacyjnych i korzystają z niej zasadniczo jedynie użytkownicy końcowi.

162. Pozycja „dostęp do zasobów TP” umożliwia podmiotom podłączonym do sieci operatora nabywającego tę usługę pobranie danych umiejscowionych w sieci TP. Ta pozycja ma **zasadnicze znaczenie** dla niniejszego postępowania z uwagi na fakt, że większość operatorów alternatywnych chcących uzyskać dostęp do użytkowników końcowych w sieci TP musi taką usługę wykupić.
163. W przypadku pozycji „dostęp do klientów TP” możliwe jest dodatkowo pobieranie danych z sieci innych operatorów będących klientami TP, których sieci są połączone z siecią TP.
164. Pozycja „dostęp do łączy międzynarodowych” oznacza natomiast możliwość uzyskania dostępu do sieci zagranicznych operatorów bez konieczności posiadania umowy zawartej bezpośrednio z tymi operatorami. Analogiczna usługa nabyta od operatora zagranicznego (np. Telia International Carrier AB lub France Telecom S.A.) umożliwia alternatywnym operatorom uzyskanie dostępu do zasobów TP bez podpisywania umowy o dostęp z TP (jak zostanie poniżej wykazane – jedynie teoretycznie).
165. Z uwagi na przedmiot niniejszego postępowania znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy mają usługi TPNET.pl oraz TPNET.world jako umożliwiające wymianę informacji pomiędzy użytkownikiem końcowym umiejscowionym w sieci TP oraz serwerami umiejscowionymi w ramach systemu autonomicznego polskiego operatora telekomunikacyjnego, przyłączającego do obsługiwanej sieci dalszych swoich klientów.
166. Spośród tych dwóch usług analizowana będzie dalej cena usługi TPNET.pl jako usługi zawierającej jedynie podstawowy pakiet właściwości istotnych z punktu widzenia niniejszego postępowania.
167. Pominięcie w dalszej analizie cen usługi TPNET.world nie wpłynie w żaden sposób na ocenę działania TP, gdyż cena tej usługi, z uwagi na znaczne rozbudowanie tej usługi w porównaniu z TPNET.pl, byłaby wyższa od ceny usługi TPNET.pl i w konsekwencji doprowadziłaby do powstania jeszcze większej dysproporcji w analizowanych poniżej cenach.

### **Ceny usług transmisji danych TP:**

168. TP nie dysponuje ogólnodostępnym cennikiem usług transmisji ruchu IP. Opłaty pobierane od poszczególnych operatorów negocjowane są indywidualnie na potrzeby każdej pojedynczej umowy.
169. (...)
170. Przedstawiona poniżej tabela zawiera zestawienie opłat, jakie ponoszą operatorzy telekomunikacyjni za usługę TPNET.pl.
171. W tabeli umieszczono także opłaty ponoszone przez tych operatorów na rzecz operatorów zagranicznych za usługę tranzytu międzynarodowego, a więc usługę teoretycznie umożliwiającą uzyskanie dostępu do użytkowników końcowych w sieci TP bez konieczności zawarcia umowy z TP.
172. Obie usługi mogłyby być potencjalnie uznawane za substytutatywne z punktu widzenia operatora je nabywającego w zakresie uzyskania dostępu do wskazanych powyżej użytkowników z uwagi na zbliżoną funkcjonalność oraz cel zastosowania obydwu usług, gdyby między tymi usługami nie występowała znacząca dysproporcja cenowa.
173. Ceny usług wyrażone są w złotych za 1 Mbit/s łącza z TP oraz w euro (€) za 1 Mbit/s łącza z operatorem zagranicznym (w nawiasie podano wysokość opłaty w złotych wg kursu NBP z dnia 31 stycznia 2006 r. – 1 € = 3,8285 zł):

Rys. 11 – opłaty pobierane przez TP oraz operatorów zagranicznych za usługę transmisji danych

174. Analiza informacji zawartych w powyższej tabeli wskazuje na znaczące dysproporcje między ceną usługi TPNET.pl a ceną potencjalnie substytutatywnej z punktu widzenia popytu usługi tranzytu zagranicznego, świadczonej przez operatorów zagranicznych. Różnice wahają się od ( ) w przypadku NASK-u do ponad ( ), w przypadku np. Netii S.A. lub GTS Polska Sp. z o.o, na niekorzyść usług świadczonych przez TP (...).
175. (...) Niezależnie jednak od zdolności negocjacyjnych poszczególnych operatorów nabywających dostęp do sieci TP, opłaty pobierane przez TP będą zawsze co najmniej kilkukrotnie wyższe od opłat za usługi operatorów zagranicznych.
176. (...)
177. (...)

178. Oznacza to, że nawet najniższa cena jaką polscy operatorzy telekomunikacyjni mogliby płacić za usługę TPNET.pl będzie zawsze kilkukrotnie wyższa niż cena za potencjalnie substytutatywne usługi operatorów zagranicznych.

**Opinia biegłego – Polsko Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych:**

179. Po dokładnej analizie materiału dowodowego sprawy, przekazanego biegłemu, przedstawił on w opinii z dnia 29 września 2005 r. szereg wniosków dotyczących działania TP oraz funkcjonowania jej ruterów brzegowych<sup>46</sup>. Wnioski biegłego zostały przedstawione poniżej.
180. Biegły wskazał, że pliki konfiguracyjne ruterów brzegowych TP zawierają, pogrupowane w listy, adresy IP użytkowników Internetu. Istotnymi z punktu widzenia niniejszego postępowania są listy:
- a. (...)
  - b. (...)
181. Podmiotami umieszczonymi na listach (...) oraz (...) są w zdecydowanej większości użytkownicy Internetu (operatorzy, właściciele serwerów) w Polsce. Informacje te uzyskano poprzez przeanalizowanie, do kogo należą adresy IP umieszczone na tych listach.
182. Jeżeli podmioty umieszczone na listach (...) oraz (...) będą przysyłały pochodzące od nich dane przez rutery brzegowe TP, to tym samym pakiety danych będą podlegały działaniu tych ruterów. Tak będzie w sytuacji, jeżeli podmioty te skierują dane nie na łącze bezpośrednio między nimi a TP (sieć operatora -> sieć TP) ale za pośrednictwem France Telecom S.A.:
- (sieć operatora -> sieć France Telecom -> **ruter brzegowy TP (...)** -> sieć TP)*
- lub Telia International Carrier AB:
- (sieć operatora -> sieć Telia -> **ruter brzegowy TP (...)**' -> sieć TP).*
183. Rutery brzegowe TP, łączące sieci TP oraz France Telecom S.A. (...) i Telia International Carrier AB (...), zostały skonfigurowane za pomocą plików

---

<sup>46</sup> Opinia biegłego – Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych, z dnia 29 września 2005 r. (karty 2539-2580 akt postępowania)

konfiguracyjnych tak, że w specjalny sposób traktują pakiety danych pochodzące od użytkowników Internetu (operatorów, właścicieli serwerów) znajdujących się na liście (...) oraz (...).

184. Specjalne traktowanie pakietów, o którym mowa w pkt a) powyżej objawia się odrzucaniem pakietów pochodzących z sieci operatorów umieszczonych na wskazanych listach, jeśli łączna szybkość ruchu przychodzącego z sieci tych operatorów przekracza(...).
185. Wartość graniczna szybkości ruchu, powodująca odrzucanie pakietów danych, jest bardzo niewielka w porównaniu do dostępnej szybkości łącz pomiędzy ruterami brzegowymi a sąsiednią siecią. Oznacza to, że już niewielka szybkość ruchu pochodząca od wymienionych na listach operatorów będzie podlegała odrzuceniu.
186. Skutkiem specjalnego traktowania pakietów pochodzących od niektórych użytkowników Internetu jest znaczne pogorszenie jakości połączenia pomiędzy użytkownikiem końcowym, będącym abonentem TP oraz dostawcami treści internetowych, podłączonymi do innych niż TP operatorów sieci w Polsce, jeżeli ruch IP będzie odbywał się za pośrednictwem sieci France Telecom S.A. i Telia International Carrier AB.
187. Wyniki testów przeprowadzonych w Energis Polska sp. z o.o. wskazują, że przyczyną pogorszenia jakości ruchu jest odrzucanie pakietów przez ruter brzegowy TP.
188. Konfiguracja rutera brzegowego TP nie może służyć do ochrony bezpieczeństwa w sieci, ponieważ w takim przypadku ruter powinien odrzucać pakiety w zależności od adresów odbiorców danych, a nie jak jest w opisywanym przypadku – adresów nadawców. Dodatkowo należy wskazać, że regułą jest, iż w przypadku ochrony sieci przed atakami na listach umieszczane są pojedyncze adresy IP komputerów od których pochodził atak, a nie jak w niniejszym przypadku wszystkie komputery podłączone do określonej sieci.
189. (...)
190. (...)
191. (...)
192. (...)

193. Pogorszenie komunikacji następuje w chwili przepływu danych pochodzących z sieci polskiego operatora przez ruter brzegowy TP umieszczony między siecią France Telecom S.A./Telia International Carrier AB a siecią TP.
194. Gorsza jakość komunikacji między sieciami polskich operatorów a siecią TP za pośrednictwem France Telecom S.A. i Telia International Carrier AB może spowodować, że operatorzy ci nie wybiorą France Telecom S.A. ani Telia International Carrier AB jako swoich dostawców Internetu drugiego poziomu, a wybiorą jako takiego dostawcę TP. Przesyłanie ruchu bezpośrednio do sieci TP (na podstawie zawartej przez operatora umowy z TP) nie jest bowiem w żaden sposób ograniczane.
195. Do opinii biegły dołączył 3 załączniki, obejmujące:
- a. szczegółową analizę list adresów IP, będących częścią konfiguracji ruterów brzegowych (załącznik 1)
  - b. zestawienie używanych w opinii pojęć wraz z krótką definicją (załącznik 2)
  - c. szczegółowy opis działania poleceń umieszczanych w konfiguracji rutera, istotnych dla przeprowadzenia analizy (załącznik 3).

**Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.**

**Interes publiczny**

196. Stosownie do art. 1 ust 1 *Ustawy*, ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.
197. Powyższy przepis wskazuje, iż *Ustawa* należy do dziedziny prawa publicznego i jako taka powinna mieć zastosowanie w sytuacji zagrożenia interesu publicznego, a nie interesu jednostkowego.
198. Takie też stanowisko prezentuje orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (wcześniej Sądu Antymonopolowego). Podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów *Ustawy* powinno być zatem uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes jednostki, czy też grupy.

199. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podkreślał, iż Ustawa chroni interes publiczny, co wynika z treści jej art. 1 ust. 1: „*Ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów*”<sup>47</sup>.
200. Powyższa regulacja znajduje więc zastosowanie tylko wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego.
201. Zdaniem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, pojęcie interesu publicznego nie jest pojęciem o charakterze stałym i jednolitym. W każdej sprawie powinien on być ustalony i konkretyzowany, co do swych wymagań.
202. Organ administracji publicznej – Prezes Urzędu – powinien w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji być rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej.
203. „*Publiczny*” znaczy dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. Podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie ustalenie przez wyżej wymieniony organ administracji, czy nastąpiło rzeczywiste naruszenie wskazanego przepisami ustawy interesu publicznego nie zaś jednostki, czy też grupy.
204. Działaniami antykonkurencyjnymi są jedynie takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku gospodarczego, a więc gdy dotyczą konkurencji rozumianej jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki (rynku).
205. Celem *Ustawy* nie jest ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy<sup>48</sup>. Indywidualne prawa podmiotowe uczestników obrotu gospodarczego podlegają ochronie w trybie dochodzenia roszczeń przed sądem powszechnym, bądź przed sądem administracyjnym<sup>49</sup>.
206. W jednym z wydanych przez Sąd Najwyższy wyroków (z dnia 24 lipca 2003 r. sygn. akt I CKN 496/01), sąd ten jednakże stwierdził, iż: „*W rozpoznawanej sprawie, przy dokonywaniu oceny czy doszło do naruszenia lub zagrożenia zasady wolnej konkurencji*

---

<sup>47</sup> wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 27 czerwca 2001 r., sygn. akt XVII Ama 92/00

<sup>48</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 października 2002 r. XVII Ama 133/2001.

<sup>49</sup> Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 lutego 2003 r. XVII 38/02.

*na rynku relewantnym, nie można poprzestać na zbadaniu sytuacji ewentualnego pokrzywdzenia bezpośrednich kontrahentów przedsiębiorcy dominującego na tym rynku. Potrzebne jest tu spojrzenie szersze, uwzględniające także to, w jaki sposób działania przedsiębiorstwa odbijają się na interesach członków spółdzielni (konsumentach), a nie tylko jej samej, jako bezpośredniego kontrahenta przedsiębiorstwa. Ten szerszy kontekst naruszenia interesów także członków spółdzielni, dotkniętych pośrednio działaniem powoda naruszają interes o charakterze ogólniejszym – publicznoprawnym, a nie jak przyjął Sąd Antymonopolowy, odnoszą się najwyżej do interesu grupy konsumenckiej.”*

207. Orzeczenie to wskazuje więc, że do naruszenia interesu publicznego może dojść także w sytuacji, w której pomimo pozornego naruszenia interesu pojedynczego przedsiębiorcy, działanie takie swoimi pośrednimi skutkami obejmuje także dalszych, licznych uczestników obrotu handlowego.
208. W decyzji DOK-91/05 z dnia 9 sierpnia 2005 r., Prezes UOKiK stwierdził naruszenie interesu publicznoprawnego, a konsekwencji uznał za konieczne podjęcie interwencji w przypadku, gdy bezpośrednio naruszone zostały interesy tylko jednego przedsiębiorcy, tj. spółki Bartimpex S.A., wskutek antykonkurencyjnych działań PGNiG S.A. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podtrzymał decyzję organu antymonopolowego w zakresie stwierdzenia stosowania praktyki ograniczającej konkurencję.
209. Bezzasadne jest zatem twierdzenie TP, że w sytuacji, w której praktyka dotyczy tylko grupy przedsiębiorców nie może mieć miejsca naruszenie interesu publicznego<sup>50</sup>.
210. Uzasadniając naruszenie przez TP interesu publicznoprawnego, należy odnieść się do zarzucanego temu przedsiębiorcy działania.
211. TP, stosując dyskryminacyjną politykę degradowania ruchu pochodzącego od krajowych operatorów telekomunikacyjnych, doprowadza do uprzywilejowania pozycji jednych operatorów względem innych.
212. Prowadzi to bezpośrednio do zaburzenia modelu wolnej konkurencji, w której pozycja rynkowa poszczególnych uczestników gry rynkowej uzależniona jest w głównej mierze

---

<sup>50</sup> Pismo Telekomunikacji Polskiej S.A. z dnia 7 stycznia 2005 r., str.2 (karta 736 akt postępowania)



od czynników od nich samych zależnych, takich jak jakość towarów, ich cena lub innowacyjność zastosowanych rozwiązań.

213. Następstwem analizowanej praktyki jest przede wszystkim naruszenie jednej z podstawowych zasad prowadzenia działalności gospodarczej tj. swobody wyboru kontrahenta, stanowiącej fragment szeroko rozumianej swobody działalności gospodarczej.
214. TP doprowadza do stanu, w którym współpraca jej konkurentów z niektórymi operatorami (zagranicznymi) jest niemożliwa z uwagi na stale istniejące zagrożenie możliwością rozpoczęcia degradowania ruchu IP przez TP.
215. Umieszczeni na listach (...) i (...) operatorzy telekomunikacyjni, dotknięci zarzucaną TP praktyką, mają gorsze warunki działania na rynku niż operatorzy tą praktyką nie objęci. W szczególności, wskutek działania TP nie mogą oni zaoferować odbiorcom usług o równie wysokim poziomie jakości i niezawodności co sama TP.
216. Wynika to z faktu, że niezależnie od ich starań, ich produkt będzie zawsze postrzegany przez odbiorców jako mniej doskonały. Zasadnicze znaczenie w przypadku usług łączności sieciowej posiada bowiem możliwość zagwarantowania stałego poziomu jakości tych usług w dłuższym okresie czasu oraz zapewnienie bezpieczeństwa i niezawodności komunikacji sieciowej. Degradowanie ruchu sieciowego na urządzeniach TP uniemożliwia złożenie takiej gwarancji na rzecz klientów przez operatorów objętych ograniczeniem.
217. Oznacza to, że TP może faktycznie w znacznym zakresie wpływać na kształt sytuacji rynkowej, starając się utrudniać działalność podmiotów, które stanowią lub mogłyby stanowić dla niej silną, bezpośrednią, a tym samym groźną konkurencję.
218. Jak zostanie wykazane poniżej TP posiada pełną swobodę wyznaczania, którzy jej konkurenci objęci są ograniczeniami i wyznaczenie takie nie tylko musi być związane z zapewnieniem bezpieczeństwa sieci TP.
219. Wskutek działań TP, użytkownicy końcowi tracą możliwość bezproblemowego dostępu do danych umieszczonych na serwerach zlokalizowanych w sieciach objętych ograniczeniem.
220. Nie zmienia oceny sytuacji fakt, że znaczna większość tych użytkowników jest klientami TP, ponieważ, w opinii Prezesa Urzędu, klienci ci, stanowiąc liczną

i pożądaną klientelę, mogą zostać wykorzystani przez TP do walki z jej konkurentami na rynku.

221. Brak lub obniżona liczba użytkowników, odwiedzających witryny umieszczone na serwerach, zlokalizowanych w sieciach objętych ograniczeniem, może doprowadzić do zrezygnowania przez właścicieli tych witryn z usług świadczonych przez konkurencyjnych wobec TP operatorów. Istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że właściciele witryn, dążąc do zapewnienia należytej jakości dla świadczonych przez siebie usług, zdecydują się na przeniesienie swoich stron WWW na serwery zlokalizowane w sieci TP, zapewniające wyższą niezawodność.
222. Także TP – selektywnie uniemożliwiając wykorzystanie łącz zagranicznych dla uzyskania dostępu do użytkowników własnej sieci – może wywierać presję na operatorów alternatywnych, zmuszając ich do rezygnacji z tańszego dostępu do sieci TP uzyskiwanego za pośrednictwem sieci operatorów zagranicznych na rzecz bezpośredniego i o wiele droższego łącza z TP.
223. Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wykazuje, że nie istnieją żadne podmiotowe ograniczenia dla stosowanej przez TP praktyki. Wymienionymi powyżej negatywnymi skutkami działań TP mogą być zatem objęte wszystkie podmioty posiadające bezpośredni lub pośredni dostęp do sieci TP, a w szczególności wszyscy istniejący lub potencjalni konkurenci TP na rynku właściwym.
224. Należy podkreślić, że powyższe uwagi w pełni odnoszą się także do operatorów zagranicznych.
225. Pośrednimi skutkami praktyki TP może zostać objęty: (1) każdy użytkownik końcowy sieci TP w zakresie ograniczeń dostępu do wybranych przez niego serwisów internetowych a także (2) każdy właściciel witryny WWW, korzystający z serwera dyskryminowanego operatora telekomunikacyjnego w zakresie ograniczania powszechności dostępu do świadczonych przez niego usług.
226. Podsumowując powyższe należy uznać, że z uwagi na bardzo szeroki zakres podmiotów faktycznie lub potencjalnie objętych analizowaną praktyką, **został naruszony interes publiczny i wydanie niniejszej decyzji jest w pełni uzasadnione.**

### **Rynek właściwy i pozycja TP na rynku właściwym**

227. Zgodnie z art. 8 ust. 1 *Ustawy* zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.
228. W świetle art. 4 pkt 9 *Ustawy* przez pojęcie pozycji dominującej rozumie się 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.
229. Zgodnie z art. 4 pkt 9 zd. 2 *Ustawy*, domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.
230. W celu wykazania, iż dany przedsiębiorca posiada pozycję dominującą należy uprzednio określić rynek właściwy.
231. Stosownie do art. 4 pkt 8 *Ustawy* przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.
232. W kontekście powyższej definicji, mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu **rynkem właściwym jest krajowy rynek świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych.**

***Rynek właściwy geograficznie:***

233. Wyznaczenie geograficznego zasięgu rynku właściwego w sprawie jako rynku krajowego jest pochodną regulowanego charakteru działalności telekomunikacyjnej wg obowiązujących w Polsce przepisów.
234. Podjęcie działalności telekomunikacyjnej na terytorium RP jest bowiem uzależnione, zgodnie z art. 10 *Prawa telekomunikacyjnego*, od uzyskania wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

235. Na podstawie uzyskanego wpisu przedsiębiorca telekomunikacyjny jest uprawniony do podjęcia oraz prowadzenia działalności wyłącznie na terytorium RP.
236. Konsekwencją powyższego jest posiadanie przez danego operatora telekomunikacyjnego wyłącznie użytkowników końcowych zlokalizowanych na zakończeniach sieci na terytorium RP.
237. Podjęcie działalności na terytorium innego państwa wymaga spełnienia przesłanek przewidzianych w ustawodawstwie tego państwa. Jednakże mimo uzyskania uprawnień do prowadzenia działalności telekomunikacyjnej w innym państwie, użytkownicy końcowi tam zlokalizowani nie będą w stanie nabywać usług telekomunikacyjnych tego operatora świadczonych na terytorium RP, o ile nie przeniosą swojej lokalizacji do Polski.
238. Z uwagi na administracyjnoprawne ograniczenia związane z prowadzeniem działalności telekomunikacyjnej na rynku krajowym, większość użytkowników przyłączonych do sieci polskich przedsiębiorców telekomunikacyjnych stanowią użytkownicy na co dzień posługujący się językiem polskim. Jednocześnie są to osoby zainteresowane głównie treściami związanymi z aktualnymi wydarzeniami politycznymi, gospodarczymi, społecznymi i kulturalnymi występującymi w ich bliższym lub dalszym otoczeniu. Użytkownicy krajowi stanowią zatem podstawową i największą grupę odbiorców polskojęzycznych treści i usług internetowych.
239. Dla dostawców polskojęzycznych usług internetowych dostęp do krajowych użytkowników nie znajduje żadnego innego substytutu np. w postaci dostępu do użytkowników z innego państwa. Przedsiębiorca decydujący się na oferowanie polskojęzycznych usług skierowanych do cudzoziemców musi liczyć się z osiągnięciem znacznie niższego popytu na swoje usługi, a co za tym idzie – na znaczne ograniczenie swoich przychodów z prowadzonej działalności.
240. Nie jest spełniona zatem podstawowa przesłanka konieczna do uznania rynku właściwego w sprawie jako przekraczającego granice RP.
241. TP posiada bardzo rozległą infrastrukturę telekomunikacyjną, umożliwiającą jej świadczenie usług w stosunku do użytkowników końcowych, mających miejsce zamieszkania lub siedzibę w każdym województwie.

242. Świadczenie usług przez TP odbywa się na jednolitych warunkach na terytorium całego kraju na podstawie stosowanych przez TP regulaminów oraz cenników usług telekomunikacyjnych. Obejmują one swoim zakresem całe terytorium RP.
243. TP nie może zatem zastosować zróżnicowanych warunków świadczenia usług telekomunikacyjnych wobec użytkowników zlokalizowanych w różnych regionach kraju lub wobec użytkowników mających większy lub mniejszy dostęp do ofert alternatywnych wobec TP dostawców usług.
244. O ile możliwe jest stwierdzenie, że użytkownicy krajowi stanowią głównych odbiorców polskojęzycznych treści internetowych, o tyle nie jest możliwe jednoznaczne stwierdzenie, że użytkownicy mieszkający na terytorium np. określonego powiatu lub województwa zainteresowani są jednymi treściami a pomijają inne. Język przekazu stanowi bowiem bardziej wyraźne kryterium umożliwiające wydzielenie odrębnego rynku właściwego geograficznie niż np. preferencje w zakresie tematyki przekazu.
245. Dodatkowo należy podkreślić, że z punktu widzenia przedsiębiorców telekomunikacyjnych oferujących swoje polskojęzyczne treści w sieci Internet, nie ma co do zasady znaczenia, do którego krajowego użytkownika dane treści zostaną dostarczone.
246. Wyjątek dotyczy jedynie niektórych wysoko wyspecjalizowanych treści obejmujących informacje specyficzne dla danego regionu np. lokalne informacje o pogodzie, relacje z lokalnych rozgrywek sportowych lub lokalnych wydarzeń politycznych. Jednakże informacje te stanowią jedynie ułamek wszystkich treści i nie wpływają na ogólną ocenę rynku geograficznego w niniejszym postępowaniu.
247. Przedsiębiorcom telekomunikacyjnym oferującym swoje usługi w sieci Internet zależy na zdobyciu jak najszerzej grupy odbiorców mogących potencjalnie skorzystać z tych usług. Oczywistym jest zatem, że żadnemu dostawcy usług nie będzie zależało na dotarciu wyłącznie do wąskiego grona osób bezpośrednio zainteresowanych danymi informacjami np. lokalnymi. Już samo wyodrębnienie takich osób byłoby problematyczne. Przedsiębiorca podejmie raczej działania zmierzające do udostępnienia swojej usługi wszystkim użytkownikom, którzy z uwagi na swoje możliwości językowe będą mogli potencjalnie z tych usług skorzystać tj. co najmniej wszystkim użytkownikom krajowym.

248. Przedsiębiorcy telekomunikacyjni nie oferują usług polegających na wymianie ruchu sieciowego w celu udostępniania treści pochodzących od innych dostawców usług jedynie wybranej części swoich użytkowników, np. zamieszkującej określony obszar. Usługa taka obejmuje zawsze wszystkich użytkowników danego przedsiębiorcy zlokalizowanych na terytorium RP.
249. Nie ma zatem także podstaw do zawężania rynku geograficznego do obszaru węższego niż terytorium RP.
250. Biorąc pod uwagę powyższe Prezes Urzędu uznał, że rynek właściwy geograficznie w niniejszej sprawie jest **rynkiem krajowym**.

***Rynek właściwy produktowo:***

251. Rynek świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych obejmuje co do zasady wszelkie środki uzyskania dostępu do odbiorców treści internetowych.
252. W szczególności należy zaliczyć do niego dostęp za pomocą usługi dial-up, stały dostęp do Internetu w stacjonarnej i ruchomej sieci publicznej, dostęp za pośrednictwem sieci telewizji kablowych oraz dostęp radiowy. Nie ma bowiem znaczenia z punktu widzenia dostawcy usług, za pomocą jakiego środka uzyska on dostęp do użytkownika końcowego.
253. Powyższe wyznaczenie rynku asortymentowego wynika, zdaniem Prezesa Urzędu, ze szczególnego znaczenia, jakie ma uzyskanie dostępu do odbiorców treści dla podmiotów świadczących usługi w sieci Internet, a więc dla dostawców treści oraz operatorów telekomunikacyjnych, w sieciach których treści takie są umieszczone.
254. Każdy podmiot, świadczący usługi w sieci Internet, musi zapewnić sobie odpowiednią liczbę odbiorców swoich usług dla uzyskiwania przychodu z własnej działalności przekraczającego jego własne koszty. Tylko bowiem uzyskanie co najmniej minimalnej rentowności przedsiębiorstwa umożliwia zabezpieczenie przedsiębiorcy przed utratą jego majątku oraz wynikającą z tego perspektywą konieczności zakończenia jego działalności na rynku.
255. W przypadku usług świadczonych w sieci Internet na zasadzie odpłatności, liczba odbiorców tych usług przekłada się wprost na przychody przedsiębiorcy świadczącego

te usługi. W przypadku usług świadczonych w sieci Internet nieodpłatnie, pomimo że zwiększenie liczby użytkowników tych usług nie powoduje zwiększenia wpływów uzyskiwanych z opłat wnoszonych przez użytkowników, wzrost przychodów przedsiębiorcy wynika pośrednio ze zwiększonej oglądalności jego witryny internetowej oraz związanych z nią przychodów z reklamy internetowej.

256. Pozyskanie swobodnego dostępu do klientów stanowi zatem warunek *sine qua non* prawidłowego funkcjonowania dostawców treści internetowych na rynku, a pośrednio także warunek dalszego ich istnienia.
257. Poza zdefiniowanym rynkiem znajduje się jednak dostęp do użytkowników końcowych nie przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych, a więc sieci wykorzystywanych głównie do świadczenia usług telekomunikacyjnych dostępnych dla ogółu użytkowników.<sup>51</sup>
258. Zastosowanie niniejszego wyłączenia wynika z faktu, że użytkownicy końcowi podłączeni do sieci zamkniętych nie są uczestnikami wymiany handlowej, zachodzącej na rynkach usług internetowych oraz dodatkowo, sieci te pełnią odmienne funkcje o charakterze wewnątrz korporacyjnym. Właściwość sieci Internet wymaga, aby wszystkie składające się na nią sieci miały publiczny charakter. Z punktu widzenia dostawcy usług użytkownicy sieci niepublicznych nie mogą stanowić odbiorców ich usług, znajdują się zatem poza zasięgiem rynku właściwego.
259. Poza zasięgiem rynku właściwego asortymentowo znajduje się także dostęp do usług internetowych uzyskiwany za pośrednictwem telefonu komórkowego – z uwagi na bardzo niewielkie rozmiary wyświetlacza oraz użyteczność ograniczoną wyłącznie do specjalnie skonstruowanych witryn WWW w tzw. technologii WAP, umożliwiającej zmniejszenie wyświetlanej witryny do wielkości odpowiedniej dla wyświetlacza telefonicznego aparatu komórkowego.
260. Dla zapewnienia prawidłowego odbioru swoich usług, dostawcy usług musieliby ponieść dodatkowe nakłady związane z koniecznością przystosowania tych usług do formatu wyświetlacza telefonu komórkowego. Część ze świadczonych przez nich usług mogłaby nie być dostępna w zmienionym formacie. Z powyższych powodów dostęp uzyskiwany za pośrednictwem telefonu komórkowego znajduje się poza zakresem rynku właściwego.

261. Z rynku właściwego wyłączony został także dostęp za pomocą tzw. przystawek telewizyjnych (ang. *set-top box*), czyli urządzeń przyłączanych do odbiornika telewizyjnego, umożliwiających przeglądanie witryn WWW za pośrednictwem tego odbiornika.
262. Wyłączenie to znajduje uzasadnienie w ograniczonych możliwościach technicznych przystawek, które nie posiadają wszystkich funkcji dostępnych w komputerach osobistych. W szczególności znacznie utrudnione jest przechowywanie uzyskanych danych, zapisywanie ich na różnorodnych nośnikach, przenoszenie między różnymi przystawkami lub przystawką a komputerem. Znaczna część usług świadczonych w sieci Internet (np. gry, serwisy interaktywne) wymaga ponadto posiadania odpowiedniego oprogramowania, które może nie być dostępne w przystawce telewizyjnej. Z powyższych względów dostęp do użytkowników końcowych za pośrednictwem przystawek telewizyjnych wyłączony jest z rynku właściwego produktowo.
263. Należy podkreślić, że **zasadniczo**, na prawidłowo funkcjonującym rynku, jako substytucyjny wobec dostępu do użytkowników określonego operatora na podstawie zawartej z nim umowy należałoby uznać dostęp do tych użytkowników za pośrednictwem jakiegokolwiek operatora świadczącego usługi tranzytu danych, w szczególności także za pośrednictwem operatora zagranicznego.
264. Stwierdzenie takie jest **co do zasady** prawdziwe z uwagi na sposób funkcjonowania sieci Internet umożliwiający uzyskanie dostępu do użytkowników oraz treści umieszczonych w innej sieci za pośrednictwem dowolnego operatora telekomunikacyjnego świadczącego usługi tranzytu danych. Jak powyżej ustalono, wymiana ruchu sieciowego może odbywać się zarówno w drodze bezpośredniej jak i pośredniej – z wykorzystaniem usługi tranzytu świadczonej przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego (rys. 5 powyżej).
265. Na prawidłowo funkcjonującym rynku podniesienie przez określonego operatora cen za dostęp do własnej sieci spowodowałoby spadek popytu na jego usługi dostępne z uwagi na możliwość nabywania pośredniego dostępu (tranzyt ruchu IP) do jego użytkowników od innych operatorów telekomunikacyjnych za niższą cenę.

---

<sup>51</sup> Art. 2 pkt 29 oraz pkt 31 ustawy *Prawo telekomunikacyjne*



Wskazywałoby to na substytutywność obydwu form dostępu do użytkowników Internetu.

266. Jednakże, w **analizowanej sytuacji, wskutek stosowania praktyki** polegającej na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP, TP jest w stanie utrzymywać ceny za dostęp do sieci TPNET na (...) wyższym poziomie niż ceny za usługi tranzytu świadczone przez operatorów zagranicznych i nie tracić przy tym odbiorców tego dostępu.
267. Oznacza to, że w analizowanym przypadku, usługi tranzytu danych zapewniane przez innych operatorów telekomunikacyjnych nie stanowią dogodnej alternatywy dla operatorów lub dostawców usług poszukujących dostępu do użytkowników TP, po pierwsze, dlatego że TP dyskryminuje ruch pochodzący od operatora zagranicznego, a po drugie, dlatego że usługa świadczona przez TP nie jest substytucyjna cenowo wobec usługi świadczonej przez operatora zagranicznego.
268. Operatorzy telekomunikacyjni świadczący usługi tranzytu danych do sieci TP nie są zatem w stanie wywrzeć presji konkurencyjnej na TP.
269. Zagrożenie związane z możliwością bycia objętym degradowaniem ruchu IP uniemożliwia operatorom lub dostawcom usług poszukującym dostępu do użytkowników TP, oparcie się w swojej działalności na tańszych usługach zagranicznych operatorów. W każdym bądź razie występujące zagrożenie uniemożliwia definitywne zakończenie współpracy z TP i rozwiązanie zawartych z nią umów o dostępie do jej sieci.
270. Oczywistym jest zatem, że w warunkach polskiego rynku telekomunikacyjnego usługi tranzytu świadczone przez operatorów zagranicznych nie mogą zostać włączone do rynku właściwego. TP swoimi działaniami skutecznie przeciwdziała „rozszerzeniu” się rynku właściwego, co stanowi dodatkowy naganny element zachowania tej Spółki godzący w ideę wspólnego rynku europejskiego.

***Pozycja dominująca TP na rynku właściwym:***

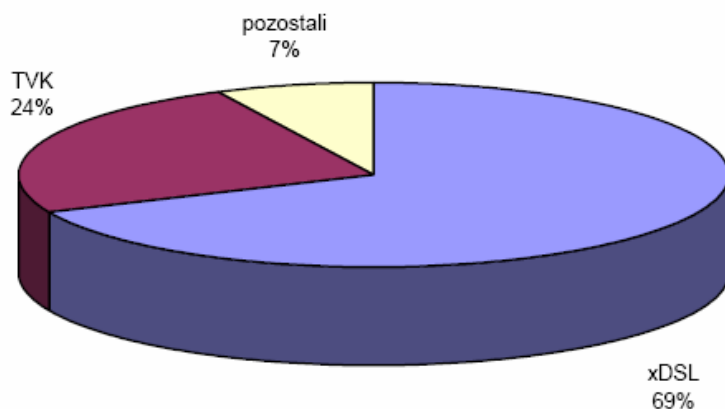
271. Prezes Urzędu uznał, iż **na rynku właściwym TP zajmuje pozycję dominującą.**
272. TP zapewnia dostęp do znacznej większości polskich użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych.

273. Z uwagi na fakt, że funkcjonowanie dostawców usług telekomunikacyjnych (polskojęzycznych treści) w sieci Internet uzależnione jest od posiadania odpowiedniej liczby odbiorców tych usług, o sile rynkowej operatorów telekomunikacyjnych prowadzących działalność na rynku właściwym decydować będzie w głównej mierze właśnie liczba użytkowników, do których „kontrolują” oni dostęp.
274. Operator kontrolujący dostęp do większości takich użytkowników będzie bowiem mógł działać w znacznym stopniu niezależnie od swoich konkurentów oraz innych przedsiębiorców świadczących usługi w sieci Internet. Będzie on mógł ograniczać lub uniemożliwiać dostęp do tych użytkowników wykorzystując przy tym będące pod jego kontrolą urządzenia telekomunikacyjne, w tym rutery z założonymi na nich filtrami dostępu (...).
275. Prezes Urzędu nie dysponuje pełnymi zbiorczymi danymi dotyczącymi ogólnej liczby użytkowników wszystkich usług dostępu do Internetu, co skutkowało koniecznością przeprowadzenia szeregu cząstkowych analiz na podstawie zebranych danych za kwiecień 2005 r., koniec 2005 r., oraz II połowę 2006 r.
276. Niezależnie jednak od powyższego konieczne jest podkreślenie, że każdorazowo, niezależnie od przyjętego w niniejszej decyzji sposobu liczenia, udział rynkowy TP jest bardzo wysoki i znacząco przekracza 40%, co umożliwia zastosowanie domniemania wyrażonego w art. 4 pkt 9 *Ustawy*. Świadczy to niewątpliwie o sile rynkowej TP na krajowym rynku świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych.
277. Na wstępie należy podkreślić, co potwierdza także organ regulacyjny w zakresie telekomunikacji – Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej<sup>52</sup>, że przy obecnym poziomie rozwoju technicznego, spośród technologii szerokopasmowego dostępu do Internetu jedynie dostęp kablówkowy oraz dostęp DSL odgrywają istotną rolę na analizowanym rynku właściwym.
278. Pomimo, iż można zaobserwować stały rozwój różnych alternatywnych technologii, żadna z nich, mając na uwadze aspekt techniczny, praktyczny i ekonomiczny, nie może jeszcze zostać obecnie uznana za równoważną dostępowi do strumienia bitów świadczonego za pomocą łączy xDSL i modemów kablówkowych (TVK).

---

<sup>52</sup> decyzja Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 14 lutego 2007 r. sygn.: DRT-SMP-6043-23/05 (33), str. 18 dostępna na [www.bip.uke.gov.pl](http://www.bip.uke.gov.pl)

279. Potwierdzeniem dominującej roli technologii xDSL oraz modemów kablowych (TVK) jest analiza przeprowadzona przez Prezesa UKE w zakresie udziałów rynkowych poszczególnych technologii szerokopasmowego dostępu do Internetu.<sup>53</sup>



Rys. 12. Technologie dostępu szerokopasmowego do sieci Internet w 2005 r. (źródło - decyzja Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 14 lutego 2007 r. sygn.: DRT-SMP-6043-23/05 (33), str.18, dostępna na [www.bip.uke.gov.pl](http://www.bip.uke.gov.pl))

280. W konsekwencji zatem, o sile rynkowej TP na rynku właściwym w segmencie szerokopasmowego dostępu do Internetu będzie świadczyła przede wszystkim liczba jej użytkowników względem ogółu użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu korzystających z TVK oraz xDSL.
281. W powyższym zakresie (TVK i xDSL) prowadzona była większość dostępnych badań rynkowych z zakresu szerokopasmowego dostępu do Internetu.
282. Badanie rynku przeprowadzone w kwietniu 2005 r. przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na grupie 58 największych przedsiębiorców telekomunikacyjnych wykazało, bardzo wysoki udział rynkowy TP na rynku świadczenia usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu.
283. Badanie to obejmowało dostęp do Internetu o prędkości przesyłu danych powyżej 56 kbit/s, a więc także zakres 128-144 kbit/s niewłączalny aktualnie do kategorii szerokopasmowego dostępu do Internetu przez Urząd Komunikacji Elektronicznej. Badanie to nie obejmowało jednak operatorów telefonii komórkowej. Zgodnie z wynikami tego badania, na dzień 31 marca 2005 r. TP dysponowała (...)

<sup>53</sup> decyzja Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 14 lutego 2007 r. sygn.: DRT-SMP-6043-23/05 (33), str.18 dostępna na [www.bip.uke.gov.pl](http://www.bip.uke.gov.pl)

użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu, co przy ogólnej liczbie 1.493.559 tych użytkowników dawało jej udział w tym segmencie rynku na poziomie **ok. 55%**.

284. Przy uwzględnieniu także użytkowników stałego dostępu do Internetu świadczonego przez operatorów telefonii komórkowej (...), TP posiadając (...) użytkowników przy ogólnej liczbie (...) posiadała udział w rynku w wysokości **54,4%**.
285. Zgodnie z danymi przedstawionymi przez Urząd Komunikacji Elektronicznej, obejmującymi jednak wyłącznie użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu o prędkości równej lub wyższej niż 144 kbit/s, TP posiadała na koniec 2005 r. (...) użytkowników. Liczba użytkowników 13 największych podmiotów świadczących usługi xDSL w Polsce wynosiła na koniec 2005 r. (...) <sup>54</sup> Oznacza to udział rynkowy TP w tym segmencie rynku w wysokości **ok. 64%**.
286. Przy uwzględnieniu użytkowników Internetu w sieciach operatorów telefonii mobilnej (...), udział TP wynosił **58,2%**.
287. Należy podkreślić, że powyższe wyliczenie te obejmuje także użytkowników Internetu otrzymujących dostęp do Internetu w sieciach komórkowych w technologiach niezapewniających łącza o prędkości powyżej 144 kbit/s, co oznacza, że w rzeczywistości udział TP w segmencie rynku powyżej 144 kbit/s jest wyższy niż 58,2%.
288. Ponadto, według danych przedstawionych przez TP posiadała ona na dzień 1 stycznia 2006 r. (...) użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu przy uwzględnieniu także dostępu o prędkości 128-144 kbit/s.
289. Oznacza to, że około połowy wszystkich użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu w TP stanowili w tym okresie użytkownicy korzystający z połączenia o prędkości 128 kbit/s, nie uwzględnieni w powyższym wyliczeniu udziału rynkowego TP.
290. Wobec ogromnej liczby użytkowników otrzymujących dostęp z prędkością 128 kbit/s, udział TP w segmencie rynku dostępu do Internetu w prędkościach od 128 kbit/s jest zatem **faktycznie wyższy niż 58,2%**.

---

<sup>54</sup> Liczba ta nie obejmuje użytkowników stałego dostępu do Internetu w sieciach komórkowych.

291. W drugiej połowie 2006 r. TP posiadała (...) użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu (powyżej 144kbit/s). W tym czasie 23 największych dostawców, w tym operatorzy komórkowi, dysponowało liczbą (...) użytkowników. Oznacza to udział rynkowy TP w tym segmencie rynku w wysokości **ok. 69,4%**.
292. Biorąc pod uwagę także użytkowników dostępu do Internetu o prędkości 128-144 kbit/s TP posiadała łącznie na dzień 1 lipca 2006 r. (...) użytkowników szerokopasmowego dostępu do Internetu. Na dzień 1 listopada 2006 r. liczba ta wynosiła już (...) użytkowników co wskazuje na bardzo silną tendencję wzrostową (...).
293. Z danych przedstawionych przez Urząd Komunikacji Elektronicznej wynika, że segment szerokopasmowego dostępu do Internetu wzrósł w okresie od końca 2005 r. do III kwartału 2006 r. o 84,5%. Tymczasem w analogicznym okresie liczba użytkowników usług szerokopasmowego dostępu do Internetu świadczonych przez TP wzrosła o 100%. Znaczące wzmocnienie pozycji TP w tym segmencie rynku, przekraczające procentowo wzrost całego rynku oznacza, że TP umacniała w analizowanym okresie swoją pozycję rynkową względem konkurentów.
294. Na podstawie analizy tendencji wzrostowej rynku oraz liczby użytkowników TP, zasadne jest twierdzenie, że TP odbierała w opisywanym powyżej okresie klientów swoim konkurentom.
295. Liczbę użytkowników usług szerokopasmowego dostępu do Internetu korzystających z usług TP obrazuje poniższy wykres: (...)

Rys.13 – liczba użytkowników usług szerokopasmowego dostępu do Internetu w TP (źródło – dane przedstawione przez TP w piśmie z dnia 5 grudnia 2006 r.)

296. Z uwagi na fakt, że rynek właściwy obejmuje także dostęp do użytkowników uzyskujących połączenie z Internetem za pośrednictwem tzw. dostępu wdzwanianego do Internetu (dial-up), konieczne jest także uwzględnienie udziału TP w tym segmencie rynku właściwego.
297. Zgodnie z danymi przedstawionymi przez Urząd Komunikacji Elektronicznej, na koniec 2005 r. TP posiadała (...) użytkowników usługi wdzwanianego dostępu do Internetu. Ogólna liczba użytkowników tej usługi w Polsce wynosiła wtedy (...), co dawało TP udział w tej części rynku w wysokości **ponad 84%**.

298. Udział ten był zatem znacznie wyższy od udziału jaki TP miała w tym samym okresie w części rynku obejmującej szerokopasmowy dostęp do Internetu (58,2%). Ogólny udział TP w rynku właściwym, obejmujący zarówno segment szerokopasmowego dostępu do Internetu jak i segment dostępu wdzwanianego do Internetu (dial-up) był zatem **znaczaco wyższy niż 58,2%**.
299. Należy zauważyć, że liczba użytkowników wdzwanianego dostępu do Internetu systematycznie spada, co znajduje także odzwierciedlenie w liczbie tych użytkowników korzystających z usług *dial-up* TP.
300. Liczbę użytkowników usługi dial-up w TP w czasie ilustruje poniższy wykres: (...)

Rys. 14 – liczba użytkowników usług dostępu wdzwanianego do Internetu (dial-up) w TP (źródło – dane przedstawione przez TP w piśmie z dnia 5 grudnia 2006 r.)

301. (...)
302. W rezultacie należy uznać, że dostęp wdzwaniany do Internetu (dial-up) odgrywa i będzie odgrywał coraz mniejszą rolę jako jeden ze środków dostępu do sieci Internet, a jego znaczenie dla oceny siły rynkowej przedsiębiorców telekomunikacyjnych będzie podlegało marginalizacji.
303. W tym świetle Prezes Urzędu uznał, że zasadnicze znaczenie dla oceny pozycji TP na rynku właściwym w perspektywie średnio i długookresowej będzie miała pozycja tej spółki w segmencie szerokopasmowego dostępu do Internetu. Jak wykazano powyżej pozycja TP w tym segmencie jest bardzo silna.
304. Co więcej, dynamiczny wzrost liczby użytkowników szerokopasmowych usług dostępu do Internetu w sieci TP (...) wskazuje na dalsze umacnianie się tej pozycji.
305. Ogólną liczbę użytkowników Internetu w TP, obejmującą zarówno szeroko- jak i wąskopasmowy (dial-up) dostęp do Internetu, obrazuje poniższy wykres:

Rys. 15 – ogólna liczba użytkowników usług dostępu do Internetu w TP (źródło – dane przedstawione przez TP w piśmie z dnia 5 grudnia 2006 r.)

306. TP pomimo spadku zainteresowania usługami dial-up osiągnęła w okresie od 1 kwietnia 2005 r. do 1 listopada 2006 r. wzrost ogólnej liczby użytkowników o (...). Świadczy to o niesłabnącej pozycji TP na rynku właściwym.
307. Należy także wskazać, że niezależnie od posiadania udziału w rynku przekraczającego 40%, co uzasadnia zastosowanie domniemania z art. 4 pkt 9 *Ustawy*, pozycja rynkowa TP charakteryzuje się wszelkimi cechami właściwymi dla pozycji dominującej. W szczególności TP może zapobiegać skutecznej konkurencji na rynku właściwym gdyż ma możliwość działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów.
308. Trybunał Sprawiedliwości Wspólnoty Europejskiej w orzeczeniu *Europemballage/Continental Can*<sup>55</sup> jako przedsiębiorcę posiadającego wspomnianą wyżej zdolność uznał taki podmiot, który ze względu na swoją siłę rynkową (będącą rezultatem zwłaszcza takich czynników, jak: wysoki udział w rynku, dostęp do surowców, kapitał lub wiedza techniczna) może wyznaczać ceny lub inne warunki umów lub kontrolować produkcję lub dystrybucję towarów bez ryzyka utraty swej pozycji rynkowej.
309. W następstwie działań, stanowiących przedmiot niniejszego postępowania, TP doprowadza do wyraźnego wzmocnienia własnej pozycji rynkowej. Dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP uniemożliwia bowiem potraktowanie usług tranzytu międzynarodowego, świadczonych przez operatorów zagranicznych za produkty substytutyczne z punktu widzenia polskich operatorów telekomunikacyjnych. Usługa świadczona przez TP stanowi zatem na chwilę obecną jedyną realną drogę pozyskania klientów dla swoich usług przez polskich operatorów telekomunikacyjnych. Należy uznać zatem, że TP zapobiega skutecznej konkurencji na rynku, rozumianej jako „konkurencja zapewniająca innym podmiotom wystarczający wybór ofert (wystarczające zróżnicowanie podaży)”<sup>56</sup>.
310. Wskutek posiadania przez TP bardzo wysokiego udziału w rynku, znacznie przekraczającego 50% oraz zapewniania dostępu do zdecydowanej większości polskojęzycznych użytkowników końcowych Internetu, podłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych, przedsiębiorca ten ma możliwość kształtowania cen za

---

<sup>55</sup> Orzeczenie ETS nr 6/72 *Europemballage/Continental Can*, [1973] ECR 215 [1973] CMLR 199

<sup>56</sup> K. Kohutek, Komentarz do art. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. LEX/el. 2005

usługi transmisji danych niezależnie od rozmiarów kształtującego się na nie popytu. Wysokość stosowanych przez TP opłat za transmisję danych przekracza (...) wysokość opłat ukształtowanych na sąsiadujących rynkach europejskich.<sup>57</sup>

311. TP świadczy swoje usługi za cenę znacznie wyższą niż operatorzy zagraniczni, co oznacza, że nie spotyka się z bezpośrednią konkurencją z ich strony, pomimo, że ich produkt w niezaburzonych działaniem TP warunkach mógłby być traktowany jako substytut dostępu świadczonego przez TP. **Działa zatem niezależnie** od podmiotów, które w braku praktyki antykonkurencyjnej TP byłyby jej konkurentami i mogłyby wywoływać presję konkurencyjną na TP.
312. Mimo wygórowanych cen, odbiorcy usług transmisji danych TP nie mogą z nich zrezygnować wobec faktycznego braku towaru substytutownego na rynku. TP funkcjonuje zatem także w znacznym stopniu niezależnie od potrzeb oraz możliwości finansowych swoich klientów. Zakończenie współpracy z TP nie może odbyć się w chwili obecnej bez uszczerbku, wpływającego znacznie na wyniki finansowe oraz możliwość dalszego utrzymania się na rynku.
313. Strona postępowania ma zatem faktyczną możliwość stosowania w umowach międzyoperatorskich warunków świadczenia usług ustalanych swobodnie, według własnego uznania, ponieważ ma pewność, że jej klienci nie mogą zrezygnować z kooperowania z nią.
314. Zdaniem Prezesa Urzędu zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że w przypadku braku ograniczeń stosowanych przez TP jej ceny uległyby znacznemu obniżeniu do poziomu ofert operatorów zagranicznych. Oferta TP w jej aktualnym kształcie nie byłaby bowiem w takiej sytuacji przedmiotem jakiegokolwiek zainteresowania nabywców usług o minimalnym chociaż poziomie świadomości realiów rynkowych (nabywcy usług TP są w analizowanym przypadku przedsiębiorcami), z uwagi na (...) wyższe ceny usług TP.
315. TP pragnąc utrzymać się na rynku musiałaby zatem doprowadzić do obniżenia swoich cen do poziomu co najmniej porównywalnego z ofertą zagranicznych operatorów jako jej bezpośrednich – w braku ograniczeń wynikających z działania TP – konkurentów.

---

<sup>57</sup> Patrz rys. 11



316. Przedstawione powyżej argumenty w opinii Prezesa Urzędu w sposób jednoznaczny wskazują na brak skutecznej konkurencji na rynku wywołany działalnością TP.
317. Ponadto należy wskazać, że na rynku właściwym występują wysokie bariery wejścia związane z koniecznością poniesienia znaczących wydatków związanych z rozpoczęciem działalności telekomunikacyjnej. Zapewnienie dostępu do sieci Internet dużej liczbie użytkowników wymaga nakładów finansowych na wybudowanie infrastruktury telekomunikacyjnej obejmującej swoim zasięgiem rozproszonych po całym kraju użytkowników.
318. Oprócz wysokich kosztów utopionych, rynek charakteryzują także znaczne ekonomie skali, związane ze zmniejszaniem się kosztu pozyskania każdego kolejnego użytkownika wraz z rozbudową sieci.
319. Cechą charakterystyczną rynku właściwego, tak jak większości rynków telekomunikacyjnych są tzw. efekty sieci (ang. *network effects*), polegające na postrzeganiu przedsiębiorcy za bardziej skutecznego, wiarygodnego i posiadającego lepszą ofertę wraz ze wzrostem liczby użytkowników podłączonych do jego sieci. Cechy te zwiększają przewagę TP nad jej konkurentami obecnymi na rynku właściwym.
320. TP posiada ponadto znaną i rozpoznawalną markę<sup>58</sup> oraz rozbudowaną sieć dystrybucji swoich usług.
321. Powyższe czynniki pozwalają stwierdzić, że w rozsądnie krótkim okresie czasu żaden inny operator nie będzie w stanie uzyskać tak rozbudowanej bazy klientów jak TP. Potencjalna konkurencja, nawet jeżeli występuje, nie jest zatem w stanie pozbawić TP pozycji dominującej we względnie niedługim okresie czasu.
322. Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu uznał, że TP **zajmuje pozycję dominującą** na krajowym rynku świadczenia usług dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych.

### **Nadużywanie pozycji dominującej przez TP**

---

<sup>58</sup> marka TP zajmowała w 2004 i 2005 roku pierwsze miejsce w rankingu najcenniejszych polskich marek Marqa przeprowadzanym przez Ernst&Young oraz Dziennik Rzeczpospolita  
[http://webapp01.ey.com.pl/EYP/WEB/eycom\\_download.nsf/resources/tabele\\_ranking%20wartosci\\_2005.pdf/\\$FILE/tabele\\_ranking%20wartosci\\_2005.pdf](http://webapp01.ey.com.pl/EYP/WEB/eycom_download.nsf/resources/tabele_ranking%20wartosci_2005.pdf/$FILE/tabele_ranking%20wartosci_2005.pdf)

323. Zgodnie z art. 8 ust 1 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy* zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.
324. Zdaniem Prezesa Urzędu, praktyka TP, polegająca na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP na krajowym rynku świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych, stanowi naruszenie art. 8 ust. 1 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy* ze wskazanych w dalszej części uzasadnienia względów.
325. Jak zostało wykazane powyżej TP jest operatorem telekomunikacyjnym, który w warunkach krajowych zapewnia dostęp do sieci Internet dla znaczącej większości użytkowników końcowych. Z uwagi na ograniczony terytorialnie do obszaru Polski zasięg działania TP, należy uznać, że większość użytkowników końcowych w sieci TP stanowią odbiorcy polskojęzyczni. Oni też będą stanowić grupę docelową dla podmiotów, świadczących polskojęzyczne usługi internetowe, niezależnie czy będą to usługodawcy polscy czy zagraniczni. Zdaniem Prezesa Urzędu należy uznać, że TP kontroluje tym samym w znacznej mierze dostęp do większości odbiorców polskojęzycznych usług internetowych.
326. Każdy operator, posiadający w swojej sieci usługi skierowane do odbiorcy polskojęzycznego, musi – w celu zapewnienia sobie wystarczająco silnej bazy potencjalnych klientów – doprowadzić do uzyskania fizycznego połączenia swojej sieci oraz sieci TP.
327. Jak wyżej wspomniano, dostęp do sieci tej może być ustanowiony zarówno jako bezpośrednie łącze pomiędzy urządzeniami operatora oraz urządzeniami TP lub jedynie jako dostęp za pośrednictwem innych podmiotów (tranzyt ruchu IP), posiadających podpisane z TP umowy o przekazywaniu ruchu sieciowego.
328. Wybór pomiędzy jedną z tych metod, może zdaniem Prezesa Urzędu, wynikać zarówno z przyczyn technicznych tj. dużych odległości pomiędzy najbliższymi fragmentami obu sieci albo brakiem odpowiedniej infrastruktury sieciowej, jak i względami ekonomicznymi – w szczególności różnicą ceny za usługi dostępu do sieci.
329. W przypadku polskich operatorów poszukujących dostępu do sieci TP, ogromne znaczenie ma przede wszystkim cena usługi, co wynika ze znaczącej dysproporcji opłat pobieranych przez TP oraz podmioty zagraniczne np. France Telecom S.A. Jak powyżej

wykazano, wysokość opłat pobieranych przez TP jest co najmniej (...) wyższa od opłat pobieranych przez operatorów zagranicznych.

330. Powyższa uwaga odnosi się zarówno do usługi substytutywnej z punktu widzenia operatora świadczącego usługę (TPNET.pl oraz analogiczna usługa dostępu do własnej sieci, świadczona przez operatora zagranicznego) oraz usługi substytutywnej z punktu widzenia operatora alternatywnego, któremu zależy na uzyskaniu dostępu do użytkowników końcowych w sieci TP (TPNET.pl oraz usługi tranzytu zagranicznego przez sieć operatorów zagranicznych).
331. Celem obniżenia kosztów stałych i osiągnięcia wyższego wskaźnika rentowności, konkurencyjni wobec TP operatorzy będą skłonni wybrać dostęp pośredni do zasobów sieci TP poprzez o wiele tańsze łącza zagraniczne.
332. W warunkach niezachwianej konkurencji, niższa cena oferowana przez operatorów zagranicznych za tożsamą usługę dostępu do sieci Internet, powinna wymusić podjęcie przez TP działań zmierzających do obniżenia kosztów własnych i przyciągnięcia klientów poprzez bardziej konkurencyjną ofertę.
333. Tymczasem TP, wykorzystując swoją silną pozycję rynkową, zmierza do pogorszenia warunków, na jakich oferowane są usługi konkurencyjnych wobec niej operatorów zagranicznych przy użyciu zabronionych przez prawo antymonopolowe środków, naruszając tym samym dyspozycję art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy*.

#### **Dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP:**

334. W opinii Prezesa Urzędu, zarzucaną TP praktykę należało określić jako **dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP**.
335. Pod pojęciem **degradowania** ruchu IP należy rozumieć wszelkie działania zainicjowane przez operatora telekomunikacyjnego, do którego sieci dany ruch IP jest kierowany, zmierzające do zablokowania, ograniczenia, zniekształcenia lub utrudnienia w inny sposób tego ruchu, a skutkujące uniemożliwieniem prawidłowej wymiany danych pomiędzy nadawcą i odbiorcą tego ruchu IP.
336. Jednym ze skutków degradowania ruchu IP jest niemożność uzyskania żądanych danych przez użytkownika końcowego w czasie i w warunkach w jakich powinno się to odbywać, gdyby do degradacji ruchu IP nie doszło.

337. Działanie polegające na degradowaniu ruchu IP wywołuje dwustronny skutek – nadawca danych nie może zaoferować usługi odbiorcom, natomiast odbiorca danych nie może uzyskać interesującej go usługi.
338. W przypadku niniejszego postępowania degradowanie ruchu IP polega na odrzucaniu pakietów danych przez urządzenie sterujące ruchem IP (ruter brzegowy), umieszczone w sieci TP, po zejściu określonych w konfiguracji tego urządzenia okoliczności (odpowiednio wysoki ruch IP, ruch pochodzący ze wskazanego przez TP numeru IP zaliczonego do numerów podlegających degradacji). Degradowanie jest osiągane przez odpowiednio skonstruowane komendy umieszczane przez pracowników TP w ustawieniach ruterów brzegowych.<sup>59</sup>
339. Bezpośredni i zauważalny przez użytkownika końcowego skutek degradowania ruchu IP w sieci TP obrazuje, stanowiący część materiału dowodowego niniejszego postępowania, protokół z testów<sup>60</sup> przeprowadzonych przez Poznańskie Centrum Superkomputerowo-Sieciowe w dniu 21 kwietnia 2004 r. w sprawie sygn. akt DOK-2-400/1/04/DG. Analiza wskazanego powyżej protokołu wykazuje, że użytkownik końcowy musi bardzo długo oczekiwać na uzyskanie żądanych przez siebie danych a sam proces pobierania tych danych wielokrotnie kończy się niepowodzeniem i musi być powtarzany od początku.
340. Dyskryminacyjny charakter praktyki zarzucanej TP polega na jedynie **selektywnym** degradowaniu ruchu IP, tj. **wprowadzaniu ograniczeń wobec niektórych tylko podmiotów, przy braku uzasadnionych przyczyn dla ich nierównego traktowania.**
341. Podmioty, wobec których TP stosuje praktykę degradowania ruchu IP zostały wymienione w Załączniku 1 pt. „Adresy IP z listy (...) do opinii biegłego – Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 29 września 2005 r.
342. Analiza wskazanej powyżej listy wskazuje, że zdecydowana większość podmiotów objętych ograniczeniami ruchu IP to podmioty polskie – za wyjątkiem trzech podmiotów holenderskich oraz jednego niemieckiego. Jednak zdaniem biegłego – PJWSTK, „spośród 4 adresów zagranicznych, co najmniej dwa należą do instytucji działających w Polsce, których system autonomiczny może zawierać urządzenia

---

<sup>59</sup> Opinia biegłego – Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dn. 29 września 2005r.str 28 (karta 2568 akt postępowania)

<sup>60</sup> karty 752-759 akt postępowania

znajdujące się w Polsce”<sup>61</sup>. Oznacza to, że podmioty te mogą także świadczyć w Polsce usługi telekomunikacyjne na rzecz odbiorców polskich.

343. Wśród podmiotów objętych ograniczeniem dominują polscy operatorzy telekomunikacyjni (149 ze 153 podmiotów umieszczonych na listach),<sup>62</sup> co pozwala domniemywać, że w ich sieciach znajdują się polskojęzyczne treści skierowane do polskich użytkowników końcowych, w tym użytkowników końcowych w sieci TP.
344. Z **dyskryminacyjnym** degradowaniem ruchu IP będziemy mieli do czynienia jedynie wtedy, gdy wybór podmiotów, wobec których stosowane są ograniczenia, nie będzie uzasadniony obiektywnymi i wystarczająco poważnymi względami.
345. Jednocześnie należy podkreślić, że w przypadku praktyki o silnie negatywnych skutkach, bezpośrednio ingerującej w swobodę konkurencji oraz zasadę równości podmiotów na rynku, uzasadnienie dla wprowadzenia ograniczeń ze strony TP musi, mieć na celu ochronę określonych, istotnych z punktu widzenia rynku oraz konsumenta wartości.
346. W szczególności ograniczenie dostępu do sieci mogłoby być uzasadnione stwarzaniem przez **konkretnego** użytkownika **realnego i bezpośredniego** niebezpieczeństwa dla sieci TP. Awaria ogólnopolskiej sieci TP mogłaby w znaczny sposób ograniczyć dostępność usług telekomunikacyjnych na rynku, niezależnie od tego czy usługi byłyby świadczone bezpośrednio przez TP czy przez innych operatorów. Sieć TP ma bowiem znaczenie także jako sieć pośrednicząca w przekazywaniu ruchu między innymi niż umieszczone w jej sieci podmiotami. Zdaniem Prezesa Urzędu dopuszczalne byłoby zatem przykładowo ograniczenie dostępności do sieci TP skierowane przeciwko konkretnemu adresowi IP z którego pochodził dany atak na sieć TP.
347. Drugi aspekt zasady proporcjonalności nakazuje zawsze stosować – jako pierwsze – środki, które w jak najmniejszym stopniu naruszałaby zasadę równości podmiotów oraz swobodę konkurencji. Nieuzasadnione jest zatem wprowadzenie nieobiektywnych kryteriów doboru podmiotów objętych ograniczeniami, jeżeli zbliżonym kosztem (ekonomicznym oraz społecznym) można ustalić kryteria obiektywne, zapewniające tożsamy poziom bezpieczeństwa dla sieci.

---

<sup>61</sup> Opinia biegłego–Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dn. 29 września 2005r. str. 18 (karta 2558 akt postępowania)

<sup>62</sup> Opinia biegłego–Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dn. 29 września 2005r. str. 18 (karta 2558 akt postępowania)

348. Należy podkreślić, że w analizowanym przypadku wprowadzenie niedyskryminujących kryteriów nie wymaga poniesienia przez TP wyższych nakładów, ponieważ sprowadza się ono jedynie do umieszczenia odpowiednich, niedyskryminujących zapisów w plikach konfiguracyjnych istniejącej infrastruktury dostępowej TP.
349. Jak wykazał biegły w opinii<sup>63</sup>, konfiguracja rutera brzegowego TP **nie nosi cech konfiguracji ukierunkowanej na ochronę sieci TP**. W przypadku ochrony przed atakiem na sieć konfiguracja powinna ograniczać się jedynie do zablokowania pojedynczych adresów IP poszczególnych komputerów, dopuszczających się bezpośrednio naruszenia integralności sieci, a nie dużych grup prefiksów – tak aby razem z pakietami pochodzącymi od napastników nie odrzucać pakietów pochodzących od innych użytkowników Internetu. Ustawienia ruterów brzegowych TP powodują natomiast odrzucanie wszystkich pakietów wychodzących z sieci danego operatora.
350. Ponadto, zgodnie z opinią biegłego<sup>64</sup>, przyczyną wprowadzenia ograniczeń w stosunku do niektórych podmiotów nie mogła być konieczność ograniczenia wykorzystania łącza pomiędzy systemem autonomicznym TP, a systemem autonomicznym France Telecom S.A. w celu ochrony sieci przed przeciążeniem. Wynika to z faktu, że, po pierwsze – konfiguracja zmierzająca do ograniczenia ruchu IP na łączu powinna opierać się na wskazaniu adresów odbiorców przesyłanych danych a nie ich nadawców, a po drugie – wskutek ograniczenia szybkość połączenia spada do jedynie 0,2% ogólnej przepustowości łącza, co nie jest zabiegiem stosowanym w przypadku ochrony łącza przed nadmiernym obciążeniem.
351. Jednocześnie, analiza zawartości list (...) oraz (...) wskazuje, że większość adresów IP, umieszczonych na listach w plikach konfiguracyjnych pobranych we wrześniu 2004 r., pozostała na nich co najmniej do grudnia 2004 r. Powyższe stwierdzenie wynika z faktu, że znajdowały się one nadal na listach w plikach konfiguracyjnych pobranych w czasie kontroli w dniu 8 grudnia 2004 r.
352. W opinii Prezesa Urzędu oznacza to, że polityka wyznaczenia przez TP określonych operatorów telekomunikacyjnych jako mających zostać objętych ograniczeniami ruchu

---

<sup>63</sup> Opinia biegłego – Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dn. 29 września 2005r.str 17 (karta 2557 akt postępowania)

<sup>64</sup> Opinia biegłego – Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dn. 29 września 2005r.str 28 (karta 2568 akt postępowania)

IP ma charakter **długofalowy i nie może wynikać z konieczności tymczasowej ochrony** przed atakami pochodzącymi z określonej sieci.

353. W sytuacji, w której dobór podmiotów objętych ograniczeniami miałby charakter obiektywny, wymuszony zachodzącymi w losowy sposób czynnikami zewnętrznymi, zawartość list różniłaby się w sposób bardziej znaczny, a adresy IP na niej umieszczone miałyby bardziej przypadkowy i rozproszony charakter.
354. Zdaniem Prezesa Urzędu nie istnieją zatem okoliczności, które mogłyby uzasadniać ograniczanie ruchu IP tylko w stosunku do podmiotów umieszczonych na listach (...) i (...). Należy uznać, że dobór podmiotów, wobec których ruch jest degradowany ma zatem charakter **dyskryminacyjny**.
355. Odtworzenie rzeczywistych przyczyn podjęcia przez TP praktyki dyskryminacyjnego degradowania ruchu IP wymaga dokładnego przeanalizowania wszystkich elementów stanu faktycznego sprawy.
356. Jak wyżej wykazano, zasoby TP obejmują znaczącą większość użytkowników polskojęzycznych. Uzyskanie dostępu do tych użytkowników jest warunkiem koniecznym utrzymania się na rynku przez konkurentów TP, oferujących polskojęzyczny tzw. *content*<sup>65</sup> w ramach swojej sieci.
357. Wskutek zastosowania odpowiednich ustawień ruterów brzegowych, TP osiąga rzeczywisty efekt w postaci znacznego spadku jakości połączenia, jakie uzyskują użytkownicy końcowi Internetu podłączeni do sieci TP, łącząc się z podmiotami umieszczonymi na listach (...) i (...) za pośrednictwem sieci zagranicznych.
358. Użytkownicy końcowi Internetu, podłączeni do sieci TP, wskutek degradacji ruchu IP, nie mogą uzyskać dostępu do żądanych przez siebie usług internetowych (*contentu*), świadczonych przez podmioty podłączone do sieci objętych degradacją.
359. Wobec braku możliwości ustalenia bezpośredniej przyczyny niedostępności żądanej usługi, użytkownicy końcowi są skłonni uznać, że powodem tej niedostępności są przyczyny leżące po stronie ich dostawcy usług (np. serwisu internetowego).

---

<sup>65</sup> Pod pojęciem *contentu* (ang. zawartość), należy rozumieć wszelkie dane internetowe, w postaci witryn WWW, plików zawierających programy, gry, muzykę, obrazy etc. W niniejszym przypadku chodzi o dane umieszczone na serwerach podłączonych do sieci polskich operatorów telekomunikacyjnych objętych ograniczeniem. Serwery te mogą należeć bezpośrednio do tych operatorów albo do przedsiębiorców, którzy korzystają z usług hostingowych w ramach sieci tych operatorów.

360. Długofalowym skutkiem degradacji ruchu IP jest rezygnacja przez użytkowników końcowych z usług, które są dla nich niedostępne lub trudno dostępne.
361. Wskutek zmniejszenia liczby użytkowników końcowych będących odbiorcami usług świadczonych przez dostawców treści internetowych, dochodzi do obniżenia przychodów uzyskiwanych przez tych dostawców.
362. Jednocześnie dostawcy ci zwracają się z reklamacjami do operatora telekomunikacyjnego, do sieci którego są podłączeni (np. GTS, Netia, Telefonía Pilicka), a w ostateczności rezygnują z usług tego operatora.<sup>66</sup>
363. Treść przykładowych reklamacji zgłaszanych przez klientów Energis Polska Sp. z o.o. w związku z degradacją ruchu IP przez TP przedstawia Energis Polska Sp. z o.o. w piśmie z dnia 23 marca 2005 r., stanowiącym część zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego<sup>67</sup>.
364. Dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP przez TP wywołuje zatem skutek „lawinowy”, wpływając negatywnie na funkcjonowanie wszystkich kolejnych uczestników poszczególnych szczebli obrotu, począwszy od operatorów telekomunikacyjnych, przez dostawców treści internetowych, na użytkownikach końcowych kończąc.
365. Operatorzy telekomunikacyjni, korzystający z łącz zagranicznych w celu połączenia z siecią TP, nie są w stanie wyegzekwować nienaruszania ich interesów przez TP, a tym samym nienaruszania interesów ich klientów. Degradacja ruchu odbywa się bowiem na urządzeniu umieszczonym w ramach sieci TP, a więc pod jej wyłącznym zarządem.
366. Operatorzy ci, w celu uzyskania możliwości dalszego prowadzenia działalności gospodarczej zmuszeni są do rezygnacji z tańszych łącz zagranicznych i wykupienia o wiele droższej usługi dostępu do sieci TP. Tylko rezygnując z usług dostępu świadczonych przez operatorów zagranicznych mogą bowiem osiągnąć **pewność** posiadania stabilnych technicznych podstaw dla dalszego, niezagrażonego funkcjonowania na rynku bez konieczności ponoszenia wysokiego ryzyka degradacji wychodzącego z ich sieci ruchu IP.

---

<sup>66</sup> Pismo Poznańskiego Centrum Superkomputerowo-Sieciowego z dnia 27 lutego 2004 r. (karty 745-750 akt postępowania)

<sup>67</sup> karty 2443-2446 akt postępowania



367. Nabywanie dostępu bezpośrednio u TP jest jedyną realną alternatywą dla operatorów telekomunikacyjnych. Skorzystanie z usług jakiegokolwiek innego operatora pośredniczącego w wymianie ruchu z TP może spowodować powtórne ograniczenia ruchu IP na ruterach brzegowych TP.
368. Należy dodatkowo podkreślić, że fakt nieposiadania przez polskich operatorów telekomunikacyjnych umowy międzyoperatorskiej z TP nie wyklucza możliwości uznania działań TP podejmowanych w stosunku do tych operatorów za naruszające dyspozycję art. 8 *Ustawy*.
369. W szczególności należy uznać za bezzasadne argumenty TP wskazujące, że TP w przypadku braku umownego stosunku zobowiązaniowego łączącego ją oraz konkurencyjnych operatorów może w sposób dyskryminacyjny wprowadzać ograniczenia ruchu od tych operatorów pochodzącego.<sup>68</sup>
370. Biegły w piśmie z dnia 20 września 2006 r. jednoznacznie wskazał, że nieuzasadnione jest powoływanie się przez TP na przysługujące jej uprawnienie do nieprzekazywania pakietów otrzymanych od innego dostawcy lub zmieniania jakości, z jaką przekazywane są te pakiety, o ile nie została zawarta umowa pomiędzy dostawcami Internetu o przekazywaniu pakietów. (...)
371. Dostawcy treści nie muszą zawierać umowy z TP w celu uzyskania możliwości przekazywania ich pakietów do użytkowników Internetu połączonych do TP. Mogą zawrzeć umowy z France Telecom S.A., która posiada umowę z TP, co powinno powodować, że ruch kierowany jest do sieci TP bez ograniczeń.<sup>69</sup>
372. Umieszczenie konkretnego adresu sieciowego na liście (...) lub (...) następuje w drodze dokonania zmian w konfiguracji routera brzegowego przez pracowników TP i wykwalifikowanemu administratorowi sieci nie powinno zająć więcej niż godzinę.<sup>70</sup>
373. TP posiada możliwość wprowadzenia **dowolnego** adresu IP na jedną ze wskazanych powyżej list.

---

<sup>68</sup> Pismo TP z dnia 16 listopada 2005 r. oraz pismo TP z dnia 7 stycznia 2005 r. (karty 2653-2655 akt postępowania)

<sup>69</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.3 (karta 4332 akt postępowania)

<sup>70</sup> Opinia biegłego -Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dn. 29 września 2005r. str. 18 (karta 2558 akt postępowania)

374. Każdorazowe skutki takiego działania są identyczne i doprowadzają do znacznej degradacji ruchu sieciowego między użytkownikami TP a objętą ograniczeniami siecią.
375. Stosując skrypt automatycznego routingu<sup>71</sup> TP może bezproblemowo określać do jakich podmiotów należy określona grupa adresów IP. Umożliwia jej to selektywne umieszczenie adresów IP wybranych operatorów na przedmiotowych listach.
376. Ponadto TP posiada pełną swobodę określenia, przy jakim poziomie ruchu dojdzie do rozpoczęcia degradowania ruchu (...) oraz określenia maksymalnego poziomu ruchu, jaki nie podlega ograniczeniu (...).
377. Wskutek nieograniczonej swobody określania zakresu podmiotowego oraz przedmiotowego wprowadzanych ograniczeń, TP posiada możliwość dowolnego wskazywania, którzy z operatorów telekomunikacyjnych, uzyskujących dostęp do sieci TP za pośrednictwem łącz operatorów zagranicznych, będą mogli korzystać z tego dostępu w pełni, a którym dostęp ten zostanie w mniejszym lub większym stopniu ograniczony. W opisywanym przypadku jakość usług świadczonych przez operatorów konkurencyjnych wobec TP została uzależniona zatem od w pełni uznaniowej decyzji TP.
378. O ile sam fakt posiadania możliwości wpływu TP na jakość usług świadczonych przez jej konkurentów nie stanowi naruszenia przepisów prawa antymonopolowego, o tyle nadużywanie pozycji dominującej przez TP, poprzez wykorzystywanie pozostających w jej dyspozycji środków technicznych do wpływania niedozwolonymi metodami na sytuację rynkową konkurentów jest zakazane i podlega ingerencji administracyjnoprawnej na podstawie *Ustawy*.
379. (...)
380. Jak wyżej wspomniano, zgodnie z informacjami przekazanymi przez przedstawicieli TP podczas kontroli przeprowadzonej przez pracowników Urzędu w Centrum Systemów Teleinformatycznych TP w dniu 8 grudnia 2004 r., granicę faktycznego wykorzystania łącza określa się na (...) całkowitej przepustowości łącza. Są to techniczne ograniczenia. Jeżeli nastąpi przekroczenie tych wartości ruch jest degradowany.
381. Z porównania realnego wysycenia łącza z wysyceniem granicznym wynika, że do ograniczania ruchu na łączu zagranicznym TP może dochodzić bardzo często.

---

<sup>71</sup> Uzyskany w toku kontroli u TP w dniu 12 września 2005 r.

382. Zdaniem Prezesa Urzędu przekazanie powyższych informacji przez pracowników TP wskazuje na okoliczność, że TP posiada co najmniej **świadomość** faktu, że będzie dochodziło do częstych ograniczeń ruchu na tym łączu.
383. Świadomość ta wynika także w sposób oczywisty z faktu, że TP jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym prowadzącym od wielu lat działalność na terytorium RP i jako profesjonalny uczestnik rynku usług telekomunikacyjnych zdaje sobie sprawę ze skutków, jakie może wywołać odpowiednia konfiguracja urządzenia znajdującego się pod jej wyłącznym zarządem.
384. We wcześniejszych rozważaniach wykazano, że TP umieszcza na *prefix-listach* adresy IP operatorów na zasadach dyskryminacyjnych.
385. Uwzględniając powyższe fakty należy uznać, że mamy do czynienia z sytuacją, w której TP **przewidując możliwość dyskryminacyjnego ograniczenia ruchu IP wobec niektórych podmiotów, godzi się na nie.**<sup>72</sup>
386. Pomimo niezależniania przez *Ustawę* odpowiedzialności za naruszenie zasad konkurencji na rynku od przesłanki winy, należy uznać jednak, że zawinione, a w szczególności umyślnie, zachowanie przedsiębiorcy w sposób szczególnie nakazuje szybką i zdecydowaną ingerencję administracyjnoprawną w daną praktykę. Umyślnie naruszenie przepisów *Ustawy* ma także zasadniczy wpływ na wymiar nakładanej na przedsiębiorcę kary.
387. Wskazać również należy, że TP w dniu 31 maja 2007 r. skierowało do organu antymonopolowego pismo, w którym poinformowała „o zdjęciu filtrów ograniczających bezumowny ruch IP kierowany do sieci TP, co oznacza zniknięcie przyczyny do wszczęcia i prowadzenia postępowania antymonopolowego.”. Zdaniem TP, „filtry zostały zdjęte 12 lipca 2006 r.”.
388. Biorąc powyższe pod uwagę, TP przyznaje, że praktyka ograniczająca konkurencję, będąca przedmiotem niniejszej decyzji była stosowana.
389. TP jednocześnie wskazuje na zaniechanie stosowania praktyki, które jakoby miało miejsce. Należy jednak wskazać, że fakt jednoznacznego udowodnienia zaniechania stosowanej praktyki ciąży na przedsiębiorcy (art. 10 ust. 3 ustawy).

---

<sup>72</sup> Jest to zatem stan zbliżony do konstrukcji zamiaru ewentualnego istniejącego w nauce prawa karnego

390. W opinii organu antymonopolowego, ani w piśmie z dnia 31 maja 2007 r., ani w późniejszych pismach kierowanych do organu antymonopolowego nie został zawarty jednoznaczny dowód wskazujący na zaniechanie stosowania praktyki. Zdaniem Prezesa UOKiK rzekome zaniechanie ma jedynie charakter deklaratoryjny, nie poparty wiarygodnymi dowodami.
391. Co więcej, zdaniem organu TP zdawała sobie sprawę, że z uwagi na ograniczenia techniczne, udowodnienie zaniechania stosowania praktyki po niemal roku od deklarowanej daty zaniechania jest fizycznie niemożliwe. Ustawienia ruterów z konkretnej daty są bowiem przechowywane w systemie informatycznym jedynie trzy dni, a następnie zapis jest kasowany. TP nie przedstawiła również dowodów, które świadczyć mogłyby o zaniechaniu stosowania praktyki z dniem poinformowania organu antymonopolowego o jej zaniechaniu.
392. Za poważnie naganne należy ocenić zachowanie TP, która poinformowała Prezesa UOKiK o rzekomym zdjęciu filtrów z ruterów po roku od deklarowanego ich zdjęcia, wiedząc, że fakt ten jest niemożliwy do jednoznacznego udowodnienia.
393. Niezależnie od powyższego, organ antymonopolowy chcąc obiektywnie i wnikliwie przeanalizować okoliczność ewentualnego zaniechania praktyki, przeprowadził w dniu 18 września 2007 r. kontrolę, której celem miało być ustalenie zasad konfiguracji ruterów brzegowych TP, w celu ustalenia, czy faktycznie filtry zostały zdjęte.
394. W trakcie kontroli okazało się, że z uwagi na (...) na przełomie maja i czerwca 2007 r. zlikwidowane zostały rutery brzegowe (...) czyli te, na których założone były filtry powodujące dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP. Należy jednak stwierdzić, że TP nadal posiada rutery, które przejęły funkcje ruterów (...) których celem jest „wpuszczanie” do Polski ruchu pochodzącego od operatorów zagranicznych.
395. O fakcie (...) Prezes UOKiK nie został także wcześniej powiadomiony przez TP.
396. Podsumowując powyższe należy stwierdzić, że TP wskazując na zaniechanie stosowania praktyki nie dość, że sama nie wskazuje dowodów świadczących o takim zaniechaniu, co w kontekście brzmienia art. 10 ust. 3 *Ustawy*, ciąży na przedsiębiorcy powołującym się na fakt zaniechania, to (...) nie informuje o tym organu, uniemożliwiając Prezesowi UOKiK – nawet poprzez podjęcie działań z jego inicjatywy - udowodnić zaniechania. Jest to działanie wyjątkowo naganne i wskazujące na zamiar wprowadzenia w błąd organu antymonopolowego.

### **Skutki rynkowe praktyki podjętej przez TP:**

397. Art. 1 ust. 2 *Ustawy* określa szeroko zakres przedmiotowy *Ustawy*, wskazując, że reguluje ona zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję (w tym nadużywaniu pozycji dominującej), jeżeli praktyki te **wywołują lub mogą wywoływać** skutki na terytorium RP.
398. Oznacza to, że organy ochrony konkurencji mają obowiązek dokonywania analizy zachowań rynkowych przedsiębiorców także od strony skutków jakie mogą one nawet hipotetycznie wywołać na rynku.<sup>73</sup>
399. Przewidywalnym skutkiem stosowanej przez TP praktyki jest zmuszenie operatorów objętych ograniczeniem do rezygnacji z usług dostępu świadczonych przez zagranicznych operatorów oraz **faktyczne wymuszenie podjęcia współpracy z TP na narzuconych przez nią zasadach**. W szczególności obejmuje to konieczność nabywania dostępu do sieci TP za nieproporcjonalnie wyższą cenę.
400. Dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP stwarza bowiem stan permanentnego zagrożenia dla funkcjonowania współpracy konkurentów TP oraz operatorów zagranicznych, opartej na umowach międzyoperatorskich między tymi podmiotami.
401. Utrudniona realizacja tych umów znajduje odzwierciedlenie w postrzeganiu dostępu za pośrednictwem łącz zagranicznych jako ryzykownego i niespełniającego podstawowych wymogów koniecznych dla zapewnienia bezpiecznego i pewnego funkcjonowania na rynku.
402. Bezzasadne jest zatem twierdzenie TP, że „polityka TP nie ma wpływu na wybór przez klientów operatora w zakresie wymiany ruchu ze światową siecią Internet. Bez najmniejszych przeszkód klienci mogą również wybrać usługi innych operatorów w zakresie wymiany ruchu z siecią TP, o ile ci operatorzy mają podpisane z TP umowy w tym zakresie.”<sup>74</sup>
403. Świadomość potencjalnego wprowadzenia przez TP ograniczeń ruchu IP na każdym posiadanym przez nią łączu zagranicznym może, zdaniem Prezesa Urzędu, znaleźć wyraz w ogólnym odwrocie od tańszych usług dostępu świadczonych przez

---

<sup>73</sup> Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 24 marca 2004 r. sygn. XVII Ama 29/03

<sup>74</sup> Pismo TP z dnia 16 listopada 2005 r., strona 3 (karta 2655 akt postępowania)

przedsiębiorców zagranicznych na rzecz droższego, zapewniającego stabilność dalszego funkcjonowania na rynku, dostępu przez TP.

404. Rezygnacja z realizacji zawartych dawniej umów międzyoperatorskich naraża polskich przedsiębiorców telekomunikacyjnych na straty majątkowe. Konieczność zawarcia i wykonywania nowych umów z TP, przewidujących znacznie wyższe opłaty za usługi transmisji danych, wydatnie zwiększa stałe koszty funkcjonowania przedsiębiorstw i tym samym zmniejsza ich konkurencyjność na rynku.
405. Bezpośrednim skutkiem praktyki rynkowej TP jest naruszenie konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej, stanowiącej jeden z filarów społecznej gospodarki rynkowej traktowanej jako podstawa ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej. O ile bowiem norma wyrażona w art. 20 Konstytucji ukierunkowana jest bezpośrednio na zapewnienie wolności gospodarczej w stosunkach między przedsiębiorcą oraz Państwem, o tyle zakazy przewidziane m.in. w art. 5 i art. 8 *Ustawy* stanowią refleks zasady swobody wolności gospodarczej w sferze stosunków między równorzędnymi podmiotami działającymi na rynku.
406. Ograniczenie możliwości wolnego wyboru kontrahenta stanowi wymuszone przez TP naruszenie autonomii woli podmiotów działających na rynku oraz swobody działania w warunkach równej i niezachwianej konkurencji. Wolność gospodarcza w sferze stosunków między przedsiębiorcami objawia się bowiem w prawnym zagwarantowaniu m.in. swobody podjęcia decyzji co do rozpoczęcia współpracy z innymi uczestnikami gry rynkowej, swobodę wyboru kooperantów czy swobodę kształtowania stosunków cywilnoprawnych (art. 353<sup>1</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny*, Dz. U. z 1964 r., Nr 16, poz. 93 z późn. zm.).
407. Jak wykazano w poprzedzającym akapicie, TP doprowadza swoim działaniem do faktycznego naruszenia wolności swobodnego wyboru kontrahenta przez konkurencyjnych operatorów telekomunikacyjnych. Wskutek dyskryminacyjnego degradowania ruchu IP konkurenci ci nie będą mogli podjąć efektywnej współpracy z szeregiem operatorów zagranicznych funkcjonujących na rynku. Równocześnie warunkiem ich dalszego istnienia będzie wejście w stosunek umowny z TP.
408. Oprócz wykazanych powyżej ograniczeń, praktyka TP wywołuje szereg dalszych zagrożeń dla konkurencji. W przypadku rezygnacji z usług operatorów zagranicznych oraz podjęcia współpracy z TP na warunkach przez nią określonych, operatorzy

konkurencyjni wobec TP nie będą w stanie zaoferować swoim odbiorcom usług po zbliżonych do TP cenach.

409. Wynika to z faktu, że TP jest przedsiębiorcą zintegrowanym pionowo, działającym zarówno na rynku świadczenia hurtowego dostępu do sieci na rzecz operatorów, jak i na rynku świadczenia usług bezpośrednio na rzecz użytkowników końcowych, gdzie konkuruje z innymi operatorami telekomunikacyjnymi. Narzucając wygórowaną cenę za usługę hurtowego dostępu do własnej sieci, **nie pozwala innym operatorom na stworzenie konkurencyjnej** wobec swojej **oferty detalicznej** skierowanej do polskich użytkowników Internetu.
410. Praktyka taka określana jest w orzecznictwie organów Wspólnot Europejskich z zakresu ochrony konkurencji jako tzw. *margin squeeze*.<sup>75</sup>
411. Definicja praktyki typu *margin squeeze* została określona przez Sąd Pierwszej Instancji w orzeczeniu z 30 listopada 2000 r. *Industrie des poudres spheriques SA*.
412. Zgodnie z tym wyrokiem, praktyka *margin squeeze* występuje w sytuacji, w której:
- a. mamy do czynienia z przedsiębiorcą zintegrowanym pionowo, działającym równocześnie na rynkach poprzedzającym (hurtowym) oraz następującym (detalicznym);
  - b. przedsiębiorca ten zajmuje pozycję dominującą na rynku hurtowym;
  - c. przedsiębiorca ten oferuje swoje towary zarówno na rynku hurtowym jak i detalicznym, co powoduje, że jego odbiorcy na rynku hurtowym są równocześnie jego konkurentami na rynku detalicznym;
  - d. przedsiębiorca zajmujący pozycję dominującą oferuje towary na rynku hurtowym za cenę, która uniemożliwia nabywcom tych towarów – a jego konkurentom – osiągnięcie marginesu zysku wystarczającego do pozostania konkurencyjnym na rynku detalicznym.
413. TP spełnia warunki określone w pkt a)-d) powyżej.
414. TP oferuje swoje usługi zarówno na szczeblu hurtowym jak i detalicznym.<sup>76</sup> Usługi transmisji danych świadczone przez TP skierowane są zarówno do operatorów telekomunikacyjnych jak i użytkowników końcowych.

415. Pozycja dominująca TP na rynku hurtowego dostępu do sieci, świadczonego na rzecz innych operatorów, wynika z ustaleń poczynionych w niniejszej decyzji. TP jest największym operatorem świadczącym takie usługi na terytorium RP i jednocześnie kontroluje dostęp do ponad 50% polskich użytkowników końcowych Internetu. Analogiczne usługi hurtowe świadczone przez operatorów zagranicznych nie mogą być postrzegane jako substytucyjne z racji na podejmowane przez TP działania, polegające na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP przychodzącego z tych sieci.
416. Operatorzy telekomunikacyjni nabywający usługi hurtowe transmisji danych są konkurentami TP na rynkach detalicznych.
417. Spełnienie przesłanki wyrażonej w pkt d) wynika z faktu, że TP stosuje jednolite zasady kształtowania cen zarówno w stosunku do odbiorców hurtowych jej usług jak i odbiorców detalicznych. Dla przykładu cennik usługi Frame Relay/ATM umieszczony na stronie internetowej [www.tp.pl](http://www.tp.pl) dotyczy obydwu grup odbiorców tej usługi. Niezależnie zatem od faktu stosowania przez TP opłat znacznie wyższych niż za analogiczne usługi u zagranicznych operatorów, TP pobiera od odbiorców hurtowych i indywidualnych jednakowe lub co najmniej oparte na jednolitej podstawie, opłaty.
418. Każdy przedsiębiorca, oprócz kosztów związanych z nabywaniem towarów dla prowadzonej działalności ponosi także inne koszty związane z własnym funkcjonowaniem. Koszty te muszą znaleźć odzwierciedlenie w stosowanych przez tego przedsiębiorcę cenach. Operatorzy telekomunikacyjni nabywający usługę transmisji danych od TP w celu jej dalszej odsprzedaży, nigdy nie będą w stanie zaoferować swoim odbiorcom ceny jaką stosuje TP, nie wspominając o możliwości wywarcia na TP cenowej presji konkurencyjnej.
419. Stosowanie opłat konkurencyjnych wobec TP musiałoby pociągnąć za sobą oferowanie usług odbiorcom detalicznym za cenę niższą od ceny nabycia na rynku hurtowym. TP uniemożliwia zatem osiągnięcie przez jej konkurentów marginesu zysku umożliwiającego im przetrwanie na rynku w dłuższej perspektywie czasu.
420. Stosowanie praktyk typu *margin squeeze* utrudnia lub wręcz uniemożliwia wykształcenie się konkurencyjnych ofert na rynku. Należy zatem uznać, że działanie TP stanowi naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy* jako nadużywanie przez TP pozycji

---

<sup>75</sup> Patrz decyzje Komisji Europejskiej w sprawach National Coal Board z 29 października 1975 r. oraz Napier Brown z 18 lipca 1988 r.



dominującej na rynku, polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania lub rozwoju konkurencji.

421. Ponadto uwzględniając, że praktyka zarzucana TP może także spowodować konieczność wycofania się z rynku podmiotów, które nie będą chciały kooperować z TP na określonych przez TP niekorzystnych warunkach, należy uznać, że kolejnym potencjalnym skutkiem dyskryminacyjnego degradowania ruchu IP może być również **wyeliminowanie z rynku** operatorów umieszczonych na listach (...).
422. Zakres podmiotów objętych potencjalną eliminacją ustalany jest, jak wyżej wykazano, wyłącznie przez TP, poprzez umieszczenie adresów sieciowych tych podmiotów na wymienionych listach.
423. Ograniczenie nominalnej liczby konkurentów funkcjonujących na rynku, w szczególności wskutek działań przedsiębiorcy zajmującego bardzo silną pozycję na tym rynku, przeciwdziała ukształtowaniu warunków niezbędnych do powstania lub rozwoju konkurencji. W tym zakresie praktyka TP stanowi także naruszenie art. 8 ust.2 pkt 5 *Ustawy*.

**Odnośnie do zarzutów podniesionych przez TP w stosunku do opinii biegłego – Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych:**

424. Zarzuty podniesione przez TP w piśmie z dnia 16 listopada 2005 r. dotyczące opinii biegłego należy uznać za bezzasadne.
425. W przedstawionym przez biegłego piśmie z dnia 20 września 2006 r. stanowisku odnośnie do zastrzeżeń TP, biegły wskazał, że nieuzasadnione jest powoływanie się przez TP na przysługujące jej uprawnienie do nieprzekazywania pakietów otrzymanych od innego dostawcy lub zmieniania jakości, z jaką przekazywane są te pakiety, o ile nie została zawarta umowa pomiędzy dostawcami Internetu o przekazywaniu pakietów. (...) Dostawcy treści nie muszą zawierać umowy z TP w celu uzyskania możliwości przekazywania ich pakietów do użytkowników Internetu połączonych do TP. Mogą zawrzeć umowy z France Telecom S.A., która posiada umowę z TP, co powinno powodować, że ruch kierowany jest do sieci TP bez ograniczeń.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> Oferta przedstawiona na stronie [www.tp.pl](http://www.tp.pl).

<sup>77</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.3 (karta 4332 akt postępowania)

426. (...)
427. Odniesienie ograniczeń ruchu wprowadzonych przez rutery TP do przepustowości całego łącza, a nie do wolnej przepustowości na łączu TP wynikało z faktu, że ruch, który podlegał ograniczeniu był przekazywany z sieci France Telecom S.A. do sieci TP na podstawie umowy między tymi dostawcami Internetu i nie można zatem zaliczać go do ruchu korzystającego z przepustowości wolnej. Prezes UOKiK nie posiada kompleksowych danych dotyczących wolnej przepustowości na łączu TP, są one jednak, jak wskazano powyżej, irrelewantne z punktu widzenia stosowania przez TP orzeczonej praktyki.<sup>78</sup>
428. Zastrzeżenia TP dotyczące badania rynku dostawców Internetu przeprowadzonego przez Prezesa URTiP opierają się na opiniach anonimowych użytkowników Internetu. TP nie przedstawia żadnych danych, ustaleń lub źródeł, które by zaprzeczały stwierdzeniom zawartym w tym badaniu rynku.<sup>79</sup>
429. Zastrzeżenie TP co do możliwości pogorszenia jakości transmisji podczas testów w Energis Polska Sp. z o.o. wskutek zastosowania do tych testów połączenia do sieci za pomocą Neostrady TP, nie dającej gwarancji prędkości transmisji jest bezzasadne, ponieważ przeprowadzone pomiary oraz analizy konfiguracji ruterów jednoznacznie wskazują, że przyczyną pogorszenia się jakości komunikacji był ruter umieszczony w sieci TP.<sup>80</sup>
430. Twierdzenie TP, że pakiety wysyłane przez program zastosowany do wykonania pomiarów w trakcie kontroli w Energis Polska Sp. z o.o. mogły zostać uznane za złośliwy atak na sieć TP i wpłynąć na te pomiary, nie jest uzasadnione, ponieważ w takim przypadku doprowadziłoby do 100% strat pakietów a nie tylko 45% strat pakietów.<sup>81</sup>
431. (...)
432. Zawarty w opinii wniosek biegłych, wskazujący, że wskutek działania TP lokalni dostawcy Internetu w Polsce nie wybiorą France Telecom S.A. lub Telia International

---

<sup>78</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.4 (karta 4333 akt postępowania)

<sup>79</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.4 (karta 4333 akt postępowania)

<sup>80</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.5 (karta 4334 akt postępowania)

Carrier AB jako dostawcy Internetu drugiego poziomu, uzasadniony jest tym, że lokalni dostawcy Internetu, chcąc uniknąć pogorszenia jakości komunikacji narzucanego przez konfigurację ruterów TP i spowodowanej tym utraty klientów, będą zmuszeni do zawierania umów z TP jako dostawcą drugiego poziomu.<sup>82</sup>

433. Zarzut TP, że na wyniki pomiarów przeprowadzonych w Energis Polska Sp. z o.o. mogło mieć wpływ przeciążenie łącza pomiędzy Energis Polska Sp. z o.o. a siecią France Telecom S.A. jest nieuzasadniony, ponieważ możliwość taka została wykluczona w pkt 4.3 opinii biegłego.<sup>83</sup>
434. Stwierdzenie przez TP, że fakt bycia przez Energis Polska Sp. z o.o. stroną umowy o świadczenie usługi dostępu do sieci TP bez tranzytu przez łącza zagraniczne, umożliwia ograniczenie przez TP ruchu wychodzącego od tego operatora jest bezzasadne, ponieważ TP w żaden sposób nie wykazała, że stosunek umowny istniejący między nią a Energis Polska Sp. z o.o. pozwala TP na ograniczanie ruchu pochodzącego z Energis Polska Sp. z o.o., a przechodzącego przez sieć innego dostawcy Internetu drugiego poziomu.<sup>84</sup>
435. TP odnosi się również do faktu nie doręczenia wyjaśnień biegłego do zarzutów TP do jego opinii. W odniesieniu do powyższego należy stwierdzić, że opinia została doręczona TP. TP przedstawiła zarzuty do tej opinii i oczywistym jest, że biegły musiał odnieść się do tych zarzutów, co znajduje odzwierciedlenie w aktach postępowania. Akta postępowania mogą być przez stronę przeglądane w każdym czasie, z możliwością każdorazowego ustosunkowania się do dowodów w nich zawartych. TP ustosunkowała się do wyjaśnień biegłego przedstawiając ostateczne stanowisko w sprawie. Stwierdzić zatem należy, że prawo do obrony TP, wynikające z przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, nie zostało naruszone ale w pełni zrealizowane. Na marginesie stwierdzić należy, że zarzuty TP do opinii biegłego zostały sformułowane w piśmie z dnia **16 listopada 2005r.**, natomiast zarzut nieprzekazania wyjaśnień biegłego odnośnie do zarzutów TP podniesiony został dopiero w piśmie z dnia **7 grudnia 2007r.**

---

<sup>81</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.5 (karta 4334 akt postępowania)

<sup>82</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.6 (karta 4335 akt postępowania)

<sup>83</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.6 (karta 4335 akt postępowania)

<sup>84</sup> Pismo Polsko-Japońskiej Wyższej Szkoły Technik Komputerowych z dnia 20 września 2006 r., str.7 (karta 4336 akt postępowania)

436. TP, przedstawiając ostateczne stanowisko w sprawie, wnioskuje również o przeprowadzenie rozprawy celem ostatecznego i jednoznacznego wyjaśnienia wszystkich wątpliwości dotyczących opinii biegłego. Odnosząc się do powyższego należy stwierdzić, że organ przeprowadza rozprawę, jeśli jest to potrzebne do wyjaśnienia sprawy przy udziale świadków lub biegłych. Chodzi tu o takie sytuacje, gdy wyjaśnienie sprawy wymaga przesłuchania więcej niż jednego świadka czy wysłuchania kilku biegłych w celu skonfrontowania ich stanowisk. Ocena tego, czy przeprowadzenie rozprawy uprości postępowanie, czy trzeba uzgodnić interesy stron, czy wyjaśnienie sprawy wymaga udziału biegłych, należy do organu (por. B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz, s. 424, 425).
437. W ocenie Prezesa UOKiK, w ostatecznym stanowisku TP nie przedstawiła żadnych nowych faktów, które nie byłyby mu znane wcześniej. Nie można również stwierdzić, że fakty te mogłyby stanowić materię rozprawy administracyjnej.
438. Jeszcze raz należy podkreślić, że TP w piśmie otrzymanym przez organ antymonopolowy w dniu 31 maja 2007 r. stwierdza, że filtry zainstalowane na ruterach zostały zdjęte, a zatem znikła przyczyna do prowadzenia postępowania antymonopolowego. Tym samym TP przyznaje, że dopuściła się stosowania praktyki polegającej na dyskryminacyjnym degradowaniu ruchu IP na ruterach.

## **II. Naruszenie art. 82 TWE:**

439. Zgodnie z art. 35 Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2003 w sprawie implementacji reguł konkurencji zawartych w art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (OJ L 001, 04/01/2003) (dalej: Rozporządzenie), Państwa Członkowskie muszą wyznaczyć organ lub organy ochrony konkurencji odpowiedzialne za stosowanie art. 81 i art. 82 TWE. Środki konieczne do nadania tym organom uprawnień do stosowania przepisów art. 81 lub 82 TWE musiały zostać podjęte do 1 maja 2004 r.
440. W Polsce, zgodnie z art. 24 ust. 1a *Ustawy*, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów został wskazany jako organ wykonujący zadania nałożone na władze Państw Członkowskich UE na podstawie art. 84 i 85 TWE. W szczególności Prezes Urzędu jest właściwym organem ochrony konkurencji w rozumieniu art. 35 Rozporządzenia.

441. Zgodnie z art. 3 Rozporządzenia, jeśli krajowy organ ochrony konkurencji (w Polsce - Prezes Urzędu) stosuje krajowe prawo konkurencji do praktyk zakazanych w rozumieniu art. 81 TWE, które mogą wpływać na handel między Państwami Członkowskimi lub stosuje krajowe przepisy do praktyk zakazanych w rozumieniu art. 82 TWE, stosuje również odpowiednio art. 81 lub 82 TWE.
442. W związku z tym, jeżeli krajowy organ konkurencji poweźmie podejrzenie, że przesłanka wpływu na handel między państwami członkowskimi może być spełniona, wówczas jest zobowiązany do wszczęcia postępowania w sprawie praktyk ograniczających konkurencję również na podstawie przepisów traktatowych.
443. W świetle art. 5 Rozporządzenia organy ochrony konkurencji państw członkowskich mają uprawnienie do stosowania art. 81 i 82 TWE. Jednocześnie ten sam przepis wskazuje zamknięty katalog decyzji, które może wydać organ ochrony konkurencji państwa członkowskiego stosując art. 81 lub 82 TWE. Zgodnie z art. 5 Rozporządzenia organ antymonopolowy państwa członkowskiego może wydać wyłącznie następujące rodzaje decyzji:
- a. domagającą się zaprzestania naruszenia,
  - b. zarządzającą środki tymczasowe,
  - c. akceptującą zobowiązania,
  - d. nakładającą grzywny lub okresowe kary pieniężne lub inne kary przewidziane w krajowych przepisach prawa.
444. Zgodnie z art. 82 TWE, wszelkie nadużywanie pozycji dominującej przez jedno lub więcej przedsiębiorstw na Wspólnym Rynku lub na znaczącej jego części jest zakazane jako niezgodne ze wspólnym rynkiem, jeżeli może wpływać na handel między Państwami Członkowskimi.
445. Komisja Europejska w wytycznych dotyczących pojęcia wpływu na handel między Państwami Członkowskimi na potrzeby art. 81 i 82 TWE<sup>85</sup> (dalej: wytyczne KE) w pkt 12. stwierdziła, że powyższe kryterium wpływu na handel stanowi autonomiczne

---

<sup>85</sup> Comission Notice „Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty (O.J. 2004/C 101/07)

kryterium prawa wspólnotowego, które musi być oceniane oddzielnie w każdej sprawie.<sup>86</sup>

446. Operatorzy telekomunikacyjni, w tym TP, podlegają regulacji art. 82 TWE, ponieważ z racji świadczenia dostępu do publicznej sieci telekomunikacyjnej oraz świadczenia usług telekomunikacyjnych wykonują działalność gospodarczą.<sup>87</sup> Stanowią więc „przedsiębiorstwa” w rozumieniu art. 82 TWE.
447. W niniejszym postępowaniu spełnione zostały wszystkie przesłanki z art. 82 TWE.
448. Jak wykazano w uzasadnieniu do niniejszej decyzji TP **posiada pozycję dominującą na rynku właściwym.**
449. Wysoki udział w rynku (przekraczający 50%) oraz kontrolowanie w znacznym zakresie dostępu do użytkowników końcowych Internetu, przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych, umożliwiają TP zapobieganie skutecznej konkurencji.
450. Z uwagi na brak bezpośredniego substytutu usługi transmisji danych do użytkowników końcowych Internetu, znajdujących się w sieci TP, przedsiębiorca ten ma możliwość utrzymywania cen za świadczone przez siebie usługi na poziomie (...) przewyższającym opłaty pobierane przez operatorów zagranicznych.
451. Działania TP uniemożliwiają jednocześnie faktyczne świadczenie substytutatywnej z punktu widzenia popytu usługi tranzytu międzynarodowego przez operatorów zagranicznych na rzecz polskich operatorów telekomunikacyjnych.
452. Niemożność uzyskania dostępu alternatywną drogą oznacza, że TP może działać w znacznym stopniu niezależnie od wymagań oraz możliwości finansowych jej klientów - polskich operatorów alternatywnych. Ma bowiem pewność, że jej odbiorcy nie mogą zrezygnować z jej usług bez uszczerbku dla swojej podstawowej działalności.
453. Zgodnie z ustaleniami poczynionymi przez Prezesa Urzędu w niniejszej decyzji, TP S.A. **nadużywa swojej pozycji** poprzez dyskryminacyjne degradowanie ruchu IP, wychodzącego z sieci polskich operatorów telekomunikacyjnych, przechodzącego przez sieci zagranicznych operatorów telekomunikacyjnych i trafiającego ostatecznie do polskich użytkowników końcowych.

---

<sup>86</sup> Comission Notice ..., pkt 12

<sup>87</sup> Wyrok ETS w sprawie 41/83 Włochy przeciwko Komisji Europejskiej [1985] ECR 873, pkt 17-20.

454. Praktyka dokonywana jest poprzez zastosowanie odpowiednich komend w plikach konfiguracyjnych ruterów brzegowych, umieszczonych w ramach sieci TP.
455. Skutkiem zastosowania tych komend jest ograniczenie możliwości przesyłania danych z sieci konkurencyjnych wobec TP operatorów do sieci TP za pośrednictwem łącz zagranicznych.
456. Podmioty objęte degradacją ruchu wymienione są na tzw. listach prefiksów w plikach konfiguracyjnych ruterów brzegowych TP. Wydruki plików konfiguracyjnych powodujących opisywane zjawisko stanowią materiał dowodowy sprawy.
457. W ramach swojej polityki, TP uniemożliwia prawidłowe funkcjonowanie na rynku szeregowi swoich konkurentów poprzez wprowadzenie technicznych ograniczeń co do możliwości przesyłania przez nich ruchu IP na podstawie umów zawartych z operatorami działającymi w innych Państwach Członkowskich.
458. Dobór podmiotów objętych degradowaniem dokonywany jest w sposób dyskryminacyjny tj. selektywny, nie znajdujący żadnego uzasadnienia w konieczności zapewnienia bezpieczeństwa sieci TP. Stanowi on element długofalowej polityki nastawionej na pogorszenie warunków działalności niektórych jedynie konkurentów.
459. Wskutek zarzucanej praktyki, TP wywiera w stosunku do znacznej liczby polskich operatorów presję zakończenia współpracy z operatorami zagranicznymi oraz rozpoczęcia kooperacji z TP na warunkach przez nią określonych.
460. Należy podkreślić, że opłaty pobierane przez TP za analogiczną usługę transmisji danych są (...) wyższe od opłat pobieranych przez operatorów zagranicznych.
461. Bezpośrednie skutki praktyki objawiają się trudnościami w handlowej współpracy transgranicznej w sektorze transmisji ruchu IP, zmniejszeniem przychodów oraz powiększeniem kosztów ponoszonych przez polskich operatorów telekomunikacyjnych i dostawców treści internetowych oraz ograniczeniami dostępności *contentu* umieszczonego w sieciach tych operatorów dla polskich użytkowników końcowych.
462. Pośrednie skutki działań TP obejmują dodatkowo ewentualną możliwość wyeliminowania z rynku konkurentów TP oraz wyodrębnienia polskiego rynku ze Wspólnego Rynku i tym samym naruszenia podstawowych zasad jego funkcjonowania określonych w TWE.
463. Rynek właściwy dotknięty praktyką TP obejmuje **całe terytorium Polski**.

464. Wytyczne KE w sposób jednoznaczny wskazują, że obok naruszeń prawa konkurencji obejmujących kilka państw członkowskich (część 3.1 wytycznych KE – *Agreements and abuse covering or implemented in several Member States*), nadużyciem pozycji dominującej na znaczącej części Wspólnego Rynku może być także działanie obejmujące terytorium tylko jednego Państwa Członkowskiego lub nawet jego części (część 3.2 wytycznych KE – *Agreements and abuses covering a single, or only part of a Member State*).
465. Potwierdza to decyzja Komisji Europejskiej WE z dnia 21 maja 2003 r. przeciwko Deutsche Telecom AG, zgodnie z którą praktyka operatora posiadającego pozycję dominującą na rynku obejmującym całe terytorium kraju, stanowi nadużycie pozycji dominującej na znaczącej części Wspólnego Rynku - „*trade between Member States is affected because the pricing policy described above relates to the access services of the dominant operator, which extend over the entire territory of the Federal Republic of Germany, and that territory constitutes a substantial part of the internal market.*”<sup>88</sup>
466. Zastosowanie kryterium wpływu na handel między Państwami Członkowskimi jest więc niezależne od definicji rynku właściwego w ujęciu geograficznym. W szczególności może istnieć wpływ praktyki na handel między Państwami Członkowskimi w sprawach, w których rynek określono jako narodowy lub lokalny.<sup>89</sup>
467. W związku z powyższym, zdaniem Prezesa Urzędu, z uwagi na bardzo silną pozycję TP na rynku właściwym, **działania podejmowane przez TP, a stanowiące jak wykazano w pkt 2 powyżej nadużycie pozycji dominującej na terytorium RP, stanowią jednocześnie nadużycie pozycji dominującej na znaczącej części Wspólnego Rynku.**
468. Komisja podkreśliła także, że zastosowanie art. 82 TWE może nastąpić wyłącznie w razie stwierdzenia praktyk, które wpływają na handel między Państwami Członkowskimi **w sposób znaczny** (ang. *appreciable*)<sup>90</sup>. Jest to zgodne z pkt 93 oraz pkt 96 wytycznych KE.
469. Zdaniem Komisji Europejskiej w sytuacji, w której przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na terytorium całego Państwa Członkowskiego stosuje praktyki skutkujące

---

<sup>88</sup> Decyzja Komisji Europejskiej WE z dnia 21 maja 2003 r., (O.J. L 263/38 z 14.10.2003 r., pkt 185)

<sup>89</sup> Comission Notice ..., pkt 22

<sup>90</sup> Comission Notice „Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty (O.J. 2004/C 101/07), pkt 13



wyłączeniem dostępu jego zagranicznych konkurentów do rynku, zasadniczo dochodzi do znacznego wpływu praktyki na handel między Państwami Członkowskimi. Ponadto przy określaniu znaczości wpływu danego działania na handel wspólnotowy, należy wziąć pod uwagę, że już sama obecność przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą na terytorium całego państwa może spowodować, że penetracja tego rynku przez inne podmioty będzie utrudniona.

470. Do zakazania praktyki ograniczającej konkurencję na mocy art. 82 TWE wystarczająca jest **możliwość** wystąpienia wpływu na handel między Państwami Członkowskimi. Traktat operuje pojęciem „może wpłynąć” (ang. *may affect*), co zdaniem Komisji oraz Trybunału Sprawiedliwości należy interpretować jako konieczność ustalenia jedynie potencjalnego wystąpienia wspomnianego wpływu na handel. W szczególności nie jest konieczne wykazanie, że praktyka wpływała faktycznie na handel między państwami Członkowskimi.<sup>91</sup> Elementami, których zastosowanie Komisja Europejska zaleca narodowym organom ochrony konkurencji przy stosowaniu art. 82 TWE są charakter praktyki, charakter oferowanego produktu i pozycja przedsiębiorstw praktyki te stosujących.<sup>92</sup>
471. Nadużywanie pozycji dominującej przez TP może **naruszać handel między Państwami Członkowskimi**.
472. Wskutek stosowania ograniczeń ruchu sieciowego przechodzącego przez sieci operatorów zagranicznych, usługi dostępu świadczone przez tych operatorów stają się mniej konkurencyjne względem usługi dostępu świadczonej przez TP. Świadczenie jakiegokolwiek usługi skierowanej do odbiorcy polskojęzycznego uzależnione jest w znacznym stopniu od uzyskania dostępności tej usługi dla odbiorców krajowych. Każdy podmiot oferujący polskojęzyczne usługi internetowe będzie zatem zmierzał do uzyskania bezpośredniego lub pośredniego dostępu do sieci TP, do której odbiorcy ci są podłączeni.
473. W warunkach nieograniczonej konkurencji podmioty te mogłyby dokonywać wyboru pomiędzy dostępem zapewnianym przez operatorów zagranicznych a dostępem zapewnianym przez operatorów krajowych, w tym TP. Wybór uzależniony byłby jedynie od obiektywnych czynników takich jak cena usługi lub jej jakość.

---

<sup>91</sup> Commission Notice..., pkt 26

<sup>92</sup> Commission Notice ..., pkt 28

Umożliwiłoby to swobodny przepływ usług i kapitału pomiędzy państwami członkowskimi i stanowiłoby zarazem realizację istoty Wspólnego Rynku.

474. Tymczasem praktyka TP ma na celu zniechęcenie użytkowników do korzystania z usług świadczonych przez przedsiębiorców zagranicznych, w tym głównie przedsiębiorców zagranicznych z innych państw członkowskich Unii Europejskiej i wyboru usług świadczonych przez przedsiębiorcę krajowego – TP.
475. W szczególności praktyka TP skutkuje stworzeniem sytuacji, w której zawarcie umowy z operatorami zagranicznymi stanowi niepewną inwestycję, zagrażającą podstawom dalszego funkcjonowania konkurentów TP na rynku. Pomimo prawnej swobody współpracy z podmiotami z innych państw członkowskich Unii Europejskiej, polskim operatorom telekomunikacyjnym zostaje zatem ograniczona faktyczna możliwość wyboru kontrahenta jedynie do terytorium Polski.
476. Analizowana działalność zmierza więc do **wyodrębnienia rynku krajowego** ze Wspólnego Rynku poprzez ustanowienie barier dostępności dla usług oferowanych przez podmioty zagraniczne. Jest ona sprzeczna z podstawowymi założeniami Wspólnego Rynku i jako taka powinna zostać zakazana.

#### **Aspekty proceduralne wydania decyzji na podstawie TWE:**

477. Zgodnie z art. 3 Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 *w sprawie wprowadzenia w życie przepisów o konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską*, jeżeli organy ochrony konkurencji państw członkowskich lub krajowe sądy stosują krajowe prawo konkurencji do praktyk zakazanych art. 82 TWE, stosują również art. 82 TWE.
478. Przepis ten ustanawia system równoległych uprawnień polegający na tym, że jeśli praktyka ograniczająca konkurencję polegająca na nadużywaniu pozycji dominującej wpływa lub może wpływać na handel między państwami członkowskimi, organy państw członkowskich zobowiązane są do równoległego stosowania prawa krajowego i wspólnotowego.
479. Niniejsza decyzja, w tym jej sentencja wyczerpuje dyspozycję zawartą w cytowanym powyżej art. 3 Rozporządzenia, bowiem jak stwierdzono przesłanka wpływu na handel między państwami członkowskimi znalazła zastosowanie w niniejszym postępowaniu,

co zostało potwierdzone w drodze konsultacji niniejszego rozstrzygnięcia z Komisją Europejską.

480. Zgodnie z art. 11 ust 3 Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 w sprawie wprowadzenia w życie przepisów o konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, Prezes Urzędu poinformował Komisję Europejską o wszczęciu postępowania na podstawie przepisów wspólnotowych niezwłocznie po tym wszczęciu.
481. Wykonując obowiązek określony w art. 11 ust. 4 ww. Rozporządzenia, Prezes Urzędu, jak wspomniano powyżej, dokonał konsultacji przewidywanego rozstrzygnięcia z Komisją Europejską, przesyłając jej streszczenie sprawy oraz przewidywaną decyzję (projekt). Komisja nie zgłosiła uwag do niniejszego rozstrzygnięcia.
482. Niniejsza decyzja została zatem wydana zgodnie z obowiązującymi normami proceduralnymi.

### **III. Rygor natychmiastowej wykonalności**

483. Art. 90 *Ustawy* umożliwia Prezesowi Urzędu nadanie całości lub części decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności jeżeli spełnione są następujące przesłanki:
- a. wymaga tego ochrona konkurencji
  - b. lub ważny interes konsumentów.
484. W niniejszej decyzji zostało wykazane, że prowadzenie działalności gospodarczej przez innych niż TP operatorów telekomunikacyjnych na warunkach wolnej i równej konkurencji uzależnione jest od umożliwienia im swobodnego wyboru kontrahenta, dostarczającego usługę transmisji ruchu IP. W rozważanym stanie faktycznym żaden z konkurentów TP nie posiada takiej swobody. Co więcej, ograniczenia swobody powstały i trwają wskutek świadomych działań TP.
485. Pozostawanie w stanie permanentnego zagrożenia potencjalnym ograniczeniem ruchu IP ze strony TP, wpływa destruktywnie na możliwości rozwojowe jej konkurentów. W szczególności nie mogą oni skorzystać z tańszej oferty hurtowej dostępnej na rynku i tym samym zaoferować konkurencyjnych wobec TP usług.

486. W konsekwencji także konsumenci mają ograniczony wybór usługodawcy oraz, co za tym idzie, najbardziej odpowiadającej im usługi.
487. Należy podkreślić, że w analizowanej sytuacji wyłącznie od woli TP zależy czy jej konkurenci będą mogli funkcjonować na rynku – TP może bowiem, blokując dostęp do własnej sieci za pośrednictwem operatorów zagranicznych, wymuszać zawarcie z nią umów na określonych przez siebie warunkach. W przypadku braku zgody na taką współpracę konkurent zostanie pozbawiony dostępu do odbiorców usług i wyeliminowany z rynku. Powyższy stan zagrożenia uniemożliwia prawidłowe funkcjonowanie mechanizmów rynkowych.
488. Ponadto wykazana praktyka oddziałuje w sposób negatywny na handel między państwami członkowskimi Unii Europejskiej, w szczególności zmierza do wyodrębnienia rynku polskiego ze Wspólnego Rynku. Oznacza to, że zaburzona zostaje jedna z podstawowych reguł w oparciu o którą funkcjonuje Wspólnota Europejska – zasadę swobodnego przepływu usług oraz kapitału.
489. Stosowanie analizowanych ograniczeń przez przedsiębiorcę, posiadającego bardzo silną pozycję rynkową w znaczny sposób zniekształca konkurencję na rynku. Kontynuacja stosowania przez TP zarzucanej jej praktyki zmierzać będzie wyłącznie do dalszego ograniczania prawa swobodnego wyboru kontrahenta przez konkurentów TP.
490. Konkurenci ci zostaną postawieni w sytuacji bez wyjścia, w której będą zmuszeni do dalszego nabywania usługi dostępu do szerokiej rzeszy użytkowników TP za cenę wielokrotnie przekraczającą wartość świadczonej im przez TP usługi wzajemnej. Rezygnacja z tej usługi będzie oznaczała dla nich konieczność ograniczenia prowadzonej działalności gospodarczej.
491. Uniemożliwienie konkurentom TP swobodnego i zgodnego z prawami ekonomii wyboru najwłaściwszej usługi dostępnej na rynku, powiązane z koniecznością długotrwałego ponoszenia zawyżonych kosztów nabywanych usług spowoduje ograniczenie możliwości rozwojowych tych przedsiębiorców.
492. W rezultacie brak obowiązku natychmiastowego zaniechania stosowania praktyki przez TP oznaczał będzie spowolnienie rozwoju konkurencyjności polskiego rynku telekomunikacyjnego. W niektórych przypadkach kontynuowanie praktyki przez TP może doprowadzić do wyeliminowania z rynku przedsiębiorców objętych

degradowaniem ruchu IP i w konsekwencji w sposób sprzeczny z prawem doprowadzić do dalszego wzrostu siły rynkowej TP.

493. Z kolei natychmiastowe zakazanie zarzucanej praktyki będzie oznaczało jedynie pozbawienie TP korzyści, pochodzących z jej niezgodnego z prawem działania, ponieważ umożliwi alternatywnym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym swobodny wybór między dostępnymi na rynku usługami TP lub jej konkurentów. TP nadal zapewnione zostaną warunki do swobodnego i zgodnego z prawem antymonopolowym konkurowania z ofertami zagranicznych operatorów telekomunikacyjnych.
494. Tym samym TP nie zostanie pozbawiona żadnych uprawnień w stosunku do swoich klientów, z wyjątkiem tych, które naruszają ich prawa i wolności.
495. Z powyższych względów należy uznać, że ochrona konkurencji wymaga nadania niniejszej decyzji **rygoru natychmiastowej wykonalności**.

#### **IV. Kara pieniężna**

496. Zgodnie z art. 101 ust. 1 pkt 1 *Ustawy*, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 8 *Ustawy*.
497. Wysokość nałożonej kary powinna spełniać funkcję prewencyjną tj. zapobiegać w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy, a także represyjną tj. stanowić reperkusje za jej naruszenie.
498. *Ustawa* wprowadziła zasadę fakultatywności kar nakładanych przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję. W przypadku stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu praktyk, o którym mowa w art. 5 lub 8 *Ustawy*, Prezes Urzędu może zatem nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną.
499. *Ustawa* nie przesądza też bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku, kierując się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną (dyscyplinującą).

500. Przepis art. 104 *Ustawy* obliguje Prezesa Urzędu aby przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 101-103, wziął pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów ustawy.
501. W ocenie Prezesa Urzędu na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję.
502. Ponadto w judykaturze wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele jakie kara ma osiągnąć<sup>93</sup>.
503. Za udowodnione należy uznać, iż TP dyskryminacyjnie degradowała ruch IP wychodzący z sieci alternatywnych polskich operatorów telekomunikacyjnych i mający trafić do użytkowników Internetu podłączonych do sieci TP i przeciwdziałała tym samym ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju na krajowym rynku świadczenia usługi dostępu do użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do publicznych sieci telekomunikacyjnych. Przedsiębiorca ten dopuścił się zatem bezsprzecznie naruszenia zakazu, o których mowa w art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy* oraz art. 82 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską*.
504. Prezes Urzędu, nakładając na TP karę pieniężną, wziął pod uwagę nie tylko fakt naruszenia art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, lecz również fakt naruszenia art. 82 TWE. Jest to nie tylko uprawnienie ale również obowiązek organu ochrony konkurencji państwa członkowskiego, aby wymierzając kary pieniężne za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję, które mają lub mogą mieć wpływ na handel między państwami członkowskimi uwzględniać choćby potencjalne skutki naruszenia przepisów wspólnotowych.
505. Zdaniem Prezesa Urzędu okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności charakter i uciążliwość stwierdzonych praktyk ograniczającej konkurencję, w pełni uzasadniają nałożenie kary pieniężnej na przedsiębiorcę, który dopuścił się stwierdzonych nadużyć pozycji dominującej na rynku.

---

<sup>93</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., I CKN 793/98

506. Nakładając karę pieniężną określoną w art. 101 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, Prezes Urzędu wziął pod uwagę wymóg spełnienia **przesłanek podmiotowych**, tj. stwierdzenia, że określone w tym przepisie naruszenie dokonane było **choćby nieumyślnie**.
507. Jak zostało powyżej wykazane, praktyka TP nosi znamiona działania podjętego co najmniej w **zamiarze ewentualnym**, ponieważ TP mając świadomość skutków jakie praktyka ta może wywołać na rynku, godzi się na ich wystąpienie i tym samym godzi się na sprzeczne z prawem konkurencji wyeliminowanie z rynku konkurencyjnych przedsiębiorców dotkniętych dyskryminacyjną degradacją ruchu IP.
508. Powyższa zasada jest też zbieżna z zasadami stosowania kar pieniężnych, które obowiązują we wspólnotowym prawie konkurencji. Zgodnie z art. 23 ust. 2 lit. a Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2003 r. w *sprawie implementacji reguł konkurencji zawartych w art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską*, Komisja Europejska może w drodze decyzji nałożyć karę pieniężną na przedsiębiorców lub związki przedsiębiorców, jeżeli umyślnie lub nieumyślnie naruszają zakazy określone w art. 81 lub 82 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską*.
509. Dokonując oceny stopnia zawinienia TP w niniejszej sprawie Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że zgodnie z art. 83 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego, takich jak ww. przedsiębiorca.
510. Biorąc pod uwagę fakt, iż podmiot ten działa na bardzo dużą skalę (świadczą o tym uzyskiwane przez niego przychody) jak również fakt, iż działa na rynku od kilkunastu lat (dysponuje zatem odpowiednim doświadczeniem) powinien on przewidzieć, że podejmowane przez niego działania stanowią naruszenie przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję.
511. Organ antymonopolowy wziął zatem pod uwagę fakt, że duże przedsiębiorstwa lub działające w ramach grup kapitałowych posiadać powinny odpowiednią wiedzę prawniczą i ekonomiczną, która umożliwia im łatwiejsze rozpoznanie, czy ich zachowanie stanowi naruszenie prawa konkurencji, powodując określone skutki na rynku.

512. TP musiała wiedzieć zatem, iż działania zakwestionowane w niniejszej decyzji naruszają przepisy art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 pkt 5 *Ustawy*.
513. W opinii Prezesa Urzędu kara pieniężna nakładana na przedsiębiorcę, w związku z naruszeniem zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję, ze swej istoty powinna być dla tego przedsiębiorcy dotkliwa, gdyż tylko w ten sposób możliwe jest osiągnięcie celów polityki karania.
514. Ustalenie kwoty bazowej kary następuje w oparciu o powagę zarzuczanych antykonkurencyjnych czynów, w niniejszej sprawie zakwalifikowanych jako poważne naruszenia prawa konkurencji. Jednakże jak wynika z dotychczasowej polityki orzeczniczej Prezesa Urzędu, całokształt okoliczności, odnoszących się do sprawy i jego czynu może wpłynąć na podwyższenie bądź też obniżenie kary.
515. Z uwagi na powyższe, organ antymonopolowy ustalając wysokość kary dla strony niniejszego postępowania wziął pod uwagę szereg okoliczności mających wpływ na zwiększenie (okoliczności obciążające) lub zmniejszenie (okoliczności łagodzące) wymiaru kary.
516. W ocenie Prezesa Urzędu okoliczność obciążającą, która musi mieć wpływ na wysokość nałożonej kary pieniężnej, stanowi stopień zawinienia TP, która – jak wykazano wyżej – działała umyślnie i dopuściła się poważnych naruszeń prawa konkurencji.
517. Ponadto podkreślić należy, iż na zaostrzenie wymiaru kary dla TP wpłynęła także okoliczność, że skutki praktyk TP mają miejsce na całym terytorium RP i potencjalnie mogą dotknąć każdego z konkurencyjnych wobec TP przedsiębiorców telekomunikacyjnych.
518. Co więcej praktyka TP wpływa bezpośrednio na odbiór usług świadczonych przez tych przedsiębiorców na rzecz ogromnej rzeszy użytkowników końcowych Internetu przyłączonych do sieci tej Spółki
519. Przy wymierzaniu kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę w szczególności naturę i rzeczywisty wpływ na rynek przedmiotowej praktyki, a także realny skutek jaki praktyka wywierała na faktyczną swobodę dokonywania przez przedsiębiorców swobodnych decyzji co do wyboru kontrahentów w ramach swojej działalności. Faktycznym skutkiem stosowanej przez TP praktyki jest bowiem zmuszenie



konkurentów TP do nabywania jej usług transmisji danych, a nie tańszych usług transmisji oferowanych przez zagranicznych operatorów telekomunikacyjnych, cechujących się bardzo zbliżonym poziomem użyteczności.

520. Stosowanie wskazanych powyżej mechanizmów przez podmiot dominujący na rynku przeciwdziała powstaniu bądź rozwojowi konkurencji, poprzez spowodowanie zmniejszenia popytu na usługi swoich konkurentów. Prowadzi to bezpośrednio do zniekształcenia struktury rynku oraz uniemożliwienia jego dalszego rozwoju.
521. Charakter obciążający ma ponadto okoliczność, że niniejsza decyzja jest kolejną wydaną przez Prezesa Urzędu, w której stwierdzono stosowanie przez TP praktyk ograniczających konkurencję. Tylko w czasie ostatnich dwóch lat Prezes UOKiK wydał kilka decyzji stwierdzających stosowanie przez TP praktyk ograniczających konkurencję, w tym decyzje DOK-29/06 z 28 marca 2006 r. (5,7 mln zł kary), DOK-53/06 z 30 maja 2006 r. (12,2 mln zł kary), DOK-166/06 z 29 grudnia 2006 r. (11 mln zł kary). Należy uznać zatem, że TP nie wyciąga należytych wniosków z zapadających przeciwko niej orzeczeń i nie modyfikuje swojego działania w ten sposób aby na przyszłość zapobiec dalszym naruszeniom prawa konkurencji.
522. Do okoliczności decydujących o konieczności zaostżenia kary nałożonej za stosowanie przez TP praktyki należy zaliczyć dodatkowo trudno odwracalne skutki tej praktyki – odzyskanie wpłaconych należności przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych zmuszonych do zawarcia umów o transmisję danych z TP za cenę znacznie wyższą od potencjalnie dostępnych (a praktycznie niedostępnych wskutek działania TP) ofert konkurencyjnych operatorów zagranicznych będzie wiązało się bowiem z ewentualnym dochodzeniem praw na cywilnej drodze sądowej.
523. Do okoliczności obciążających należy także zaliczyć fakt, że TP, pomimo wszczęcia i prowadzenia przez niemal trzy lata postępowania antymonopolowego, nie wycofała się ze stosowania praktyki ograniczającej konkurencję.
524. Na ocenę stopnia uciążliwości praktyki powinna wpłynąć także jego długotrwałość – stosowana była ona co najmniej trzy lata. Okres niezgodnego z prawem działania TP musi także znaleźć odzwierciedlenie w wysokości nałożonej na tę spółkę kary.
525. Jednocześnie, analizując działanie rynkowe TP Prezes Urzędu powinien uwzględnić ewentualne okoliczności łagodzące, wpływające na obniżenie wymiaru nakładanej kary

pieniężnej. Do okoliczności łagodzących, które mogłyby wpłynąć na obniżenie wymiaru kary, należą przede wszystkim:

- a. nieumyślność działania – jednak jak wyżej wykazano w powyższym postępowaniu działanie TP ma charakter umyślny (zamiar ewentualny);
- b. brak skutków lub ograniczone skutki praktyki ograniczającej konkurencję – w niniejszym postępowaniu skutki działania TP o charakterze antykonkurencyjnym są bardzo liczne i znaczące, grożące nawet eliminacją z rynku podmiotów objętych dyskryminacyjnym degradowaniem ruchu IP. Praktyka ma także charakter eksploatacyjny, gdyż TP swoim działaniem zmusza swoich konkurentów do nabywania jej usług za cenę od kilku- do kilkunastokrotnie przekraczającą ceny potencjalnie substytutowych usług alternatywnych operatorów;
- c. zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu – zdaniem organu TP nie udowodniła skutecznie, że miało to w niniejszym postępowaniu miejsce;
- d. dobrowolna rekompensata podmiotom pokrzywdzonym szkody, którą poniosły na skutek naruszenia konkurencji – TP ani faktycznie nie dokonała takiej rekompensaty, ani z przedstawianych Prezesowi Urzędu stanowisk TP nie wynika zamiar dokonania takiej rekompensaty w najbliższej przyszłości.

526. Prezes Urzędu nie stwierdził jednak występowania żadnych okoliczności łagodzących, mogących wpłynąć na wymiar nałożonej na TP kary.

527. Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Prezes Urzędu uznał, że waga stwierdzonych naruszeń *Ustawy* oraz *Traktatu*, jak też wskazane wyżej okoliczności obciążające przesadzają o zasadności ustalenia wysokości kary pieniężnej na poziomie 75.000.000 zł (słownie: siedemdziesiąt pięć milionów złotych).

528. Zgodnie z opublikowanym na stronie [www.tp-ir.pl](http://www.tp-ir.pl) skonsolidowanym rocznym sprawozdaniem finansowym za rok 2006, TP osiągnęła w tym roku przychód netto w wysokości 11.299.000.000 zł. Stąd maksymalny wymiar kary nałożonej na TP, zgodnie z powyżej przytoczonymi przepisami, mógłby wynieść 1.129.900.000 zł.

529. Wysokość kary stanowi jedynie 0,66% przychodu TP za rok 2006 oraz jedynie 6,6% maksymalnej kary, jaką Prezes Urzędu ma prawo nałożyć na przedsiębiorcę naruszającego przepisy *Ustawy*.
530. Nałożenie kary w wysokości niższej niż 75 mln zł nie spełniłoby ani funkcji represyjnej, ani funkcji prewencyjnej, w szczególności biorąc pod uwagę skalę działalności tego przedsiębiorcy i uzyskane przychody. Nie byłaby to kara wystarczająco dolegliwa dla TP oraz mogłaby nie powstrzymać w przyszłości tego przedsiębiorcy przed stosowaniem podobnych lub innego rodzaju praktyk ograniczających konkurencję.
531. Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, Prezes Urzędu wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny. Nałożona kara pieniężna powinna przyczynić się do zapewnienia trwałego zaprzestania w przyszłości naruszania przez TP reguł konkurencji. Aby skutecznie zapobiegać próbom pojawienia się w przyszłości takich niekorzystnych zjawisk, musi być ostrzeżeniem odczuwalnym.
532. W świetle wszystkich wskazanych wyżej okoliczności, nałożenie przedmiotowej kary, jak i jej wysokość, jest w pełni uzasadniona.

#### **V. Zwrot kosztów postępowania**

533. Na podstawie art. 72 *Ustawy*, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania.
534. Zgodnie z art. 75 *Ustawy*, organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.
535. Postępowanie przeciwko TP. w sprawie uznania jej działań za praktykę ograniczającą konkurencję zostało wszczęte z urzędu.
536. W niniejszej decyzji stwierdzono naruszenie przepisów *Ustawy*.
537. Kosztami niniejszego postępowania dla organu antymonopolowego są wydatki w wysokości 35.000,01 zł związane ze sporządzeniem opinii przez biegłego eksperta powołanego w sprawie.

538. W związku z powyższym postanowiono obciążyć TP kosztami postępowania w wysokości 35.000,01 zł (słownie: trzydzieści pięć tysięcy złotych i jeden grosz)<sup>94</sup>.

539. Wobec powyższego orzeka się jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji, na podstawie art. 78. ust. 1 *Ustawy*, w związku z art. 479 (28) § 2 *kpc*, przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa Urzędu, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia.

Na podstawie art. 78 ust. 6 *Ustawy* w związku z art. 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 *Kodeksu postępowania cywilnego* (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), na postanowienie zawarte w pkt IV niniejszej decyzji, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie tygodnia od dnia doręczenia.

Na podstawie art. 78 ust. 6 *Ustawy* w związku z art. 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 *Kodeksu postępowania cywilnego* (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), na postanowienie zawarte w punkcie V niniejszej decyzji, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie tygodnia od dnia doręczenia.

Zgodnie z art. 105 ust. 4 *Ustawy* kary pieniężne należy uiścić w terminie 14 dni od uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Koszty niniejszego postępowania TP zobowiązana jest wpłacić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: BPH o/Warszawa Nr 48 1060 0076 0000 4110 2000 1348.

Przy dokonywaniu wpłaty na powyższe konta należy dopisać numer decyzji Prezesa Urzędu stanowiącej podstawę jej dokonania.

*Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony  
Konkurencji i Konsumentów*

---

<sup>94</sup> kserokopia faktury VAT nr 96/2005 z dnia 14 października 2005 r. wystawionej przez Polsko-Japońską Wyższą Szkołę Technik Komputerowych

**Otrzymuje:**

1. Pan Tomasz Bagdziński

*pełnomocnik*

Telekomunikacja Polska S.A.

ul. Twarda 18

00-105 Warszawa

2. Adw. Henryk Romańczuk

Adw. Piotr Paśnik

*pełnomocnicy* TP S.A.

Kancelaria Wierzbowska Eversheds sp. k.

ul. Jasna 14/16a

00-041 Warszawa

3. a/a