



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DDI-2-053/06/364/03/AI

Warszawa, 2007.04.20

**DECYZJA
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Nr DOK - 50/07**

Na podstawie art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego z wniosku Tele2 Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje działanie Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie, polegające na:

1. utrudnianiu operatorom telekomunikacyjnym świadczenia abonentom Telekomunikacji Polskiej S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji **za praktykę ograniczającą konkurencję** określoną w art. 8 ust. 2 pkt 5 ww. ustawy, polegającą na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji poprzez nadużywanie pozycji dominującej na rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych na terenie Rzeczypospolitej Polskiej **i stwierdza zaniechanie jej stosowania** z dniem 31 grudnia 2004 r.,
2. utrudnianiu konsumentom - abonentom Telekomunikacji Polskiej S.A. - korzystania z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, oferowanych przez operatorów telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, nie informowania abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz nie informowania abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach **za praktykę ograniczającą konkurencję** określoną w art. 8 ust 2 pkt 7 ww. ustawy, polegającą na stwarzaniu konsumentom uciążliwych

warunków dochodzenia swoich praw poprzez nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji i **stwierdza zaniechanie jej stosowania** z dniem 31 grudnia 2004 r.

UZASADNIENIE

W dniu 17 kwietnia 2003 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej Prezesem Urzędu lub organem antymonopolowym) wpłynął wniosek spółki Tele2 Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej Tele2 lub Wnioskodawcą) o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej TP S.A.), w związku z nadużywaniem pozycji dominującej, polegającym na:

- przeciwdziałaniu powstaniu warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji,
- stworzeniu konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw.

Wnioskodawca wskazał, iż treść art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 21 lipca 2000 r. *Prawo telekomunikacyjne* (Dz.U. Nr 73 poz. 852 ze zm.)¹, obowiązującej w dniu składania wniosku, przyznawała abonentowi sieci stacjonarnej możliwość wyboru operatora publicznego świadczącego usługi telefoniczne międzystrefowe i międzynarodowe. Natomiast sposób wyboru operatora międzystrefowego i międzynarodowego precyzowało, obowiązujące w dniu składania wniosku, rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej* (Dz.U. Nr 188 poz. 1578)². § 6 tego rozporządzenia wskazywał, iż Abonent chcący uniknąć każdorazowego wybierania numeru dostępu do sieci operatora

¹ Ustawę z dnia 21 lipca 2000 r. *Prawo telekomunikacyjne* z dniem 3 września 2004 r. zastąpiła ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. *Prawo telekomunikacyjne* (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.).

² Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej z dniem 29 stycznia 2004 r.* zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 8 stycznia 2004 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej*. (Dz. U. nr 5, poz. 33 ze zm.), które z kolei zostało zastąpione przez obowiązujące od 6 kwietnia 2005 r. rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 8 marca 2005 r. w *sprawie warunków korzystania z uprawnień przez abonentów z publicznej sieci telefonicznej* (Dz. U. nr 46, poz. 438). Rozporządzenie z dnia 8 marca 2005 r. zostało z kolei zastąpione rozporządzeniem Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 1 marca 2006 r. w *sprawie warunków korzystania z uprawnień w publicznych sieciach telefonicznych* (Dz.U. Nr 42, poz. 290).

alternatywnego, tzw. prefiksu³, z którego usług chciał skorzystać, mógł złożyć do usługodawcy pisemne zlecenie preselekcji⁴, w którym wskazywał operatora międzystrefowego i międzynarodowego, poprzez którego sieć miały być realizowane wszystkie połączenia międzystrefowe i międzynarodowe w przypadku niewybrania prefiksu. Jednocześnie § 6 ust 5 powołanego rozporządzenia stanowił, iż odmowa realizacji zlecenia preselekcji mogła być wydana abonentowi jedynie z powodu braku możliwości technicznych, potwierdzonego decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty (obecnie Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej)⁵.

Ponadto, zdaniem Tele2, § 6 ww. rozporządzenia, wobec braku przepisów szczegółowych, pozwalał na skierowanie takiego oświadczenia woli do każdego przedstawiciela TP S.A., który był uprawniony do przyjmowania oświadczeń woli związanych z działalnością TP S.A., w szczególności do organu uprawnionego do reprezentowania TP S.A. w stosunkach zewnętrznych, czyli do Zarządu TP S.A.

Będąc operatorem publicznym, uprawnionym do świadczenia usług telefonicznych międzystrefowych oraz międzynarodowych Wnioskodawca składał do siedziby TP S.A. zlecenia preselekcji w imieniu swoich abonentów i przez nich uprzednio podpisane. TP S.A. natomiast, mimo wzmiankowanych obowiązków, odmawiając przyjęcia zleceń preselekcji bądź odsyłając skutecznie złożone zlecenia na adres Tele2, w bezprawny sposób nie realizowała zleceń preselekcji, przez co uniemożliwiała Tele2 świadczenie usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych. Działanie takie, zdaniem Wnioskodawcy, stanowiło nadużywanie pozycji dominującej, bowiem przeciwdziało ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, a także stwarzało konsumentom uciążliwe warunki dochodzenia przez nich swoich praw. Konsument (abonent) pozbawiony bowiem został możliwości korzystania z przysługujących mu, a wynikających z przepisów, uprawnień do wyboru operatora świadczącego usługi telefoniczne międzystrefowe oraz międzynarodowe.

³ Numer dostępu zapewnia skierowanie połączenia inicjowanego przez abonenta do sieci właściwego operatora, któremu dany numer dostępowy jest przypisany.

⁴ Preselekcja to możliwość realizowania połączeń międzymiastowych, międzynarodowych i do sieci komórkowych przez sieć operatora telekomunikacyjnego, innego niż operator, do którego lokalnej centrali abonenckiej jest podłączony abonent bez konieczności każdorazowego wybierania numeru dostępu tego operatora (automatyczne skierowanie połączenia).

⁵ Na mocy ustawy z dnia 29 grudnia 2005 r. o przekształceniach i zmianach w podziale zadań i kompetencji organów państwowych właściwych w sprawach łączności, radiofonii i telewizji (Dz. U. nr 267, poz. 2258) zniesiono centralny organ administracji rządowej – Prezesa Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty i w jego miejsce powołano - Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Mając na uwadze powyższe, w dniu 4 czerwca 2003 r., Prezes Urzędu wszczął postępowanie antymonopolowe w sprawie nadużywania przez TP S.A. pozycji dominującej na rynku usług telekomunikacyjnych w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, poprzez:

- odmowę realizacji zleceń preselekcji złożonych przez abonenta za pośrednictwem operatora publicznego, uniemożliwiająca temu operatorowi świadczenie usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy,
- odmowę realizacji zleceń preselekcji złożonych w siedzibie TP S.A., co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 7 ww. ustawy.

W toku postępowania Wnioskodawca, pismem z dnia 5 sierpnia 2003 r., podtrzymując stanowisko wyrażone we wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego, wskazał dodatkowo, iż:

- niezrealizowane przez TP SA zlecenia preselekcji złożone zostały prawidłowo,
- kopie zleceń preselekcji lub błędy, które ewentualnie mogły się pojawić wśród przekazanych TP S.A. zleceniach preselekcji, nie zwalniały TP S.A. z obowiązku realizacji pozostałych złożonych w danym dniu zleceń preselekcji i nie mogły dotyczyć dużej ilości takich dokumentów,
- brak możliwości technicznych realizacji przez TP SA usługi preselekcji dotyczył tylko i wyłącznie abonentów przyłączonych do central analogowych, którzy w 2003 r. stanowili nie więcej niż 10% w ogólnej liczbie abonentów TP S.A.,
- postanowienia „Regulaminu świadczenia usług preselekcji” TP S.A. nie były wiążące dla abonenta, ponieważ w niedopuszczalny sposób ograniczały sposób wystąpienia abonenta TP S.A. o ustanowienie preselekcji,
- TP SA, zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej* (zwanego dalej rozporządzeniem z dnia 29 października 2002 r.) zobowiązana była do realizacji każdego złożonego do niej zlecenia preselekcji a nie tylko takiego, które zostało złożone przez abonenta osobiście, przesłane listem poleconym lub ewentualnie złożone przez umocowanego pisemnie pełnomocnika.

Pismem z dnia 15 stycznia 2004 r. Tele2 wniosła o zmianę postanowienia z dnia 4 czerwca 2003 r. o wszczęciu postępowania antymonopolowego przeciwko TP S.A. Wnioskodawca podnosząc, iż zarzucana TP S.A. praktyka nie polega na odmowie realizacji zleceń preselekcji, lecz na uchylaniu się od realizacji zleceń preselekcji w sposób określony przepisami rozporządzenia z dnia 29 października 2002 r. wskazał, że TP S.A.:

- dopuszcza się znaczących opóźnień w rozpatrywaniu i realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, naruszając tym samym § 6 ust. 3 rozporządzeniem z dnia 29 października 2002 r.,
- nie informuje abonenta o terminie lub odmowie realizacji zlecenia preselekcji, co pozostaje w sprzeczności z wymogiem z § 6 ust. 4 ww. rozporządzenia.

Powyższym działaniem, jak wskazał Wnioskodawca, TP S.A. utrudniała konkurentom oferowanie abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji, a tym samym przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, a także utrudniała swoim abonentom korzystanie z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych oferowanych przez operatorów konkurencyjnych na zasadzie preselekcji, przez co stwarzała konsumentom uciążliwe warunki dochodzenia swoich praw.

Ponadto jako rynek właściwy dla stwierdzenia nadużywania przez TP S.A. pozycji dominującej poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji Tele2 wskazała rynek rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych na terenie RP, natomiast jako rynek właściwy dla stwierdzenia nadużywania przez TP S.A. pozycji dominującej poprzez stwarzanie konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw Tele2 wskazała rynek dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji.

Wobec powyższego, postanowieniem z dnia 28 stycznia 2004 r. Prezes Urzędu zmienił postanowienie z dnia 4 czerwca 2003 r. Stosownie do treści zmienionego postanowienia zarzuty postawione TP S.A. dotyczyły:

- 1) nadużywania pozycji dominującej na rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych na terenie RP, poprzez:
 - odmowę realizacji zleceń preselekcji złożonych przez abonenta za pośrednictwem operatora publicznego, uniemożliwiająca temu operatorowi świadczenie usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych,

- utrudnianie operatorom telekomunikacyjnym świadczenia abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w rozpatrywaniu i realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, nie informowaniu abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji, nie informowaniu abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach,
- 2) nadużywania pozycji dominującej na krajowym rynku dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji, poprzez:
- odmowę realizacji zleceń preselekcji złożonych w siedzibie TP S.A.,
 - utrudnianie konsumentom – abonentom TP S.A. – korzystania z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, oferowanych przez operatorów telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w rozpatrywaniu i realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, nie informowania abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz nie informowania abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach.

Pismami z dnia 28 lipca 2005 r. i 28 września 2005 r. Tele2 ponownie zmodyfikowała wnioski o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko TP S.A. wnosząc o wszczęcie postępowania w sprawie:

- utrudniania operatorom telekomunikacyjnym świadczenia abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- utrudniania konsumentom – abonentom TP S.A. – korzystania z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, oferowanych przez operatorów telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, nie informowaniu abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz nie informowaniu abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Biorąc powyższe pod uwagę, postanowieniem z dnia 5 października 2005 r. Prezes Urzędu ponownie zmienił postanowienie z dnia 4 czerwca 2003 r. wskazując, iż wszczyna na wniosek Tele2 postępowanie antymonopolowe w sprawie nadużywania przez TP S.A.:

1. pozycji dominującej na rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych na terenie RP, poprzez utrudnianie operatorom telekomunikacyjnym świadczenia abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*;
2. pozycji dominującej na krajowym rynku dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji, poprzez utrudnianie konsumentom – abonentom TP S.A. – korzystania z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, oferowanych przez operatorów telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji, w wyniku opóźnień w realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, nie informowania abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz nie informowania abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W toku postępowania antymonopolowego TP S.A. odpowiadając na postawione zarzuty przedstawiła w szczególności następujące argumenty:

- Prawidłowe zlecenia preselekcji złożone za pośrednictwem Tele2, czy to w siedzibie Spółki, czy we właściwym Biurze Obsługi Klienta zostały zrealizowane.
- TP S.A. nie przyjmowała od Tele2 zleceń preselekcji, a tym samym nie realizowała zleceń wyłącznie w przypadkach, w których nie było to możliwe albo ze względów technicznych, albo ze względów formalno-prawnych. Brak możliwości realizacji preselekcji ze względów technicznych wynikał z zastosowania central analogowych. Prezes Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty decyzją z dnia 30 kwietnia 2003 r., zawiesił abonentom TP S.A. przyłączonym do wymienionych w tej decyzji central, uprawnienia w zakresie wyboru operatora świadczącego usługi międzystrefowe poprzez preselekcję. Z kolei odmowa przyjęcia do realizacji zleceń preselekcji z przyczyn formalno-

prawnych, dotyczyła głównie zleceń przekazanych przez Tele2 przed dniem 24 kwietnia 2003 r., w których to zleceniach stwierdzono braki takie jak: brak oryginalnych podpisów abonentów, kserokopie nie poświadczone za zgodność, kserokopie nieczytelne, zlecenia preselekcji, których adresatem nie powinna być TP S.A., bowiem nie dotyczyły one abonentów TP S.A. Data 24 kwietnia 2003 r. jest datą graniczną, gdyż w tym dniu Tele2 przekazała do siedziby Spółki oryginalne zlecenia preselekcji, tj. zawierające oryginalny podpis abonenta. Do realizacji nie zostały skierowane tylko te wnioski, które nie mogły być uznane za zlecenia preselekcji dokonane przez abonenta. Wszystkie pozostałe, tj. spełniające warunki prawidłowego zlecenia zostały przyjęte do realizacji.

- Tryb przyjmowania, potwierdzania i realizacji zleceń preselekcji regulował Regulamin świadczenia usług preselekcji. Regulamin ten stanowił realizację obowiązku prawnego nałożonego na operatora rozporządzeniem z dnia 29 października 2002 r., a także ujedynolicił procedurę postępowania, której celem było m.in. „zbliżenie usługodawcy do abonenta” i zapewnienie większej efektywności w realizacji usługi.
- Wniosek, że TP S.A. przyjmowała zlecenia preselekcji wyłącznie poprzez sieć BOK-ów jest błędny. Taki sposób postępowania został co prawda zapisany w Regulaminie świadczenia usług preselekcji, ale nie oznaczało to, że prawidłowo wypełnione i przesłane do siedziby TP S.A. zlecenia preselekcji nie byłyby zaakceptowane do realizacji. Złożenie zamówienia w BOK-u uruchamiało niezwłocznie ścieżkę działania określoną w Regulaminie, podczas gdy złożenie zlecenia w siedzibie Zarządu przyczyniało się do wydłużenia czasu reakcji.
- Wynikająca z Regulaminu procedura składania zleceń w jednostkach terenowych nie była przyczyną odmowy realizacji zleceń przekazanych do siedziby TP S.A. Przyczyną odmowy realizacji grupy zleceń przekazanych do siedziby TP S.A. były istotne braki tych zleceń uniemożliwiające uznanie ich za oświadczenie abonenta co do wyboru preselekcji.
- Od chwili, gdy Tele2 wydzieliła oświadczenie abonenta co do preselekcji do odrębnego formularza, do TP S.A. trafiają z reguły zaopatrzone w oryginalne podpisy zlecenia, które standardowo – gdy nie ma przeszkód technicznych – kierowane są do realizacji.
- Tysiące zleceń preselekcji złożonych za pośrednictwem Tele2 zostało przyjętych i zrealizowanych. Według danych TP S.A. od 1 kwietnia 2003 r. do 13 czerwca

2003 r. Spółka zrealizowała co najmniej 56.556 zleceń preselekcji do sieci Tele2. Ewentualne opóźnienia, nie przekraczające 10% ogółu realizowanych zleceń, dotyczyły sytuacji przeciążenia systemu rozpatrywania zleceń wskutek jednorazowego napływu dużej ich liczby. Ponieważ nastąpił lawinowy wzrost liczby zleceń (początkowo Tele2 składała 10 - 15 tysięcy zleceń miesięcznie, a w czwartym kwartale 2003 r. liczba tych zleceń osiągnęła kilkadziesiąt tysięcy tygodniowo) TP S.A. nie była w stanie przeszkolić i wdrożyć w tak krótkim czasie nowych pracowników do obsługi realizacji zleceń.

- Przypadki niedotrzymania terminów realizacji zleceń i nieinformowania abonentów, wynikające z nierównomiernego napływu zleceń nie stanowiły praktyki antykonkurencyjnej ani eksploatacyjnej. Działanie TP S.A. nie było bowiem świadomym i celowym utrudnianiem konkurentom dostępu do rynku. Opóźnienia w realizacji zleceń i informowaniu abonentów wynikały z kwestii techniczno-organizacyjnych związanych ze zbieraniem doświadczenia w zakresie nowej usługi.
- Ponieważ prawidłowo złożone w siedzibie TP S.A. zlecenia preselekcji były realizowane, nie można zgodzić się z zarzutem stwarzania konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw. Przyjęta polityka, zgodnie z którą w sytuacji braku oświadczenia abonenta zlecenie preselekcji nie było realizowane, miała i ma na celu zabezpieczenie interesu abonenta. Dbłość o prawidłowość i poprawność wyrażania oświadczeń, których treścią były zlecenia preselekcji, chroniła przed pomyłkami i nadużyciami, a tym samym ewentualnymi roszczeniami, które zasadnie mogliby podnosić konsumenci.
- Z dniem 29 stycznia 2004 r. zapisy dotyczące terminu realizacji zlecenia preselekcji uległy zmianie. Z dniem tym weszło w życie rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 8 stycznia 2004 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej* (Dz. U. nr 5, poz. 33 ze zm.), przewidujące okres dwóch tygodni na rozpatrzenie zlecenia preselekcji i poinformowanie klienta o terminie jego realizacji⁶. W ten sposób

⁶ Jak wskazano w dacie składania wniosku przez Tele2 obowiązywało rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r., wskazujące, iż zlecenie preselekcji powinno być **rozpatrzone i zrealizowane** przez usługodawcę w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania. Z dniem 29 stycznia 2004 r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 8 stycznia 2004 r., stanowiące, iż zlecenie preselekcji powinno być **rozpatrzone** w terminie 14 dni od jego otrzymania przez usługodawcę. Rozporządzenie to zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 8 marca 2005 r., wskazującym, iż zlecenie preselekcji podlega **rozpatrzeniu i zrealizowaniu** w terminie 14 dni od dnia jego złożenia.

również twórca przepisu przyznał, iż termin dwóch tygodni na cały proces realizacji zlecenia nie był wystarczający.

- Wykonując obowiązek poinformowania abonenta o terminie realizacji lub o odmowie realizacji zlecenia preselekcji (wraz z uzasadnieniem), TP S.A. przesyłała w ciągu 14 dni od daty złożenia zlecenia preselekcji stosowne informacje: „Informacja o terminie realizacji zlecenia preselekcji”, „Informacja o braku możliwości realizacji zlecenia preselekcji”, „Informacja o terminie wycofania preselekcji”.
- W zatwierdzonej decyzją Prezesa URTiP z dnia 5 marca 2004 r., nr DRT-WWM-46/04, ramowej ofercie TP dotyczącej połączenia sieci znajdują się zapisy, które świadczą o tym, iż celem TP S.A. nie jest opóźnianie realizacji zleceń, ponieważ za zrealizowanie w terminie zlecenia preselekcji TP S.A. pobiera opłatę w wysokości 12 zł, za zrealizowanie zlecenia z opóźnieniem od 14 do 21 dni - 6 zł, natomiast za zrealizowanie zlecenia z opóźnieniem powyżej 21 dni nie otrzymuje żadnego wynagrodzenia. Opóźnianie realizacji zleceń wiąże się zatem z utratą opłat przez TP S.A.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Art. 43 ust. 3, obowiązującej w dniu składania wniosku, ustawy z dnia 21 lipca 2000 r. *Prawo telekomunikacyjne* przyznawał abonentowi stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej eksploatowanej przez operatora o znaczącej pozycji rynkowej w zakresie świadczenia usług telefonicznych w tej sieci możliwość wyboru operatora publicznego świadczącego usługi telefoniczne lub inne usługi wykorzystujące techniki komutacji, a zatem możliwość wyboru operatora świadczącego usługi telefoniczne międzystrefowe i międzynarodowe.

Z dniem 3 września 2004 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. *Prawo telekomunikacyjne* (Dz.U. Nr. 171, poz. 1800 ze zm.). Art. 72 tej ustawy stanowi, iż abonent będący stroną umowy z dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej⁷ może wybrać

⁷ Przez operatora o znaczącej pozycji rynkowej, w myśl z art. 24 ust. 2 ustawy *Prawo telekomunikacyjne*, należy rozumieć przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, który na rynku właściwym samodzielnie posiada pozycję ekonomiczną, odpowiadającą dominacji w rozumieniu przepisów prawa wspólnotowego. TP S.A. została uznana za operatora o znaczącej pozycji w zakresie świadczenia usług telefonicznych świadczonych w stacjonarnych publicznych sieciach telefonicznych jeszcze pod rządami ustawy z dnia 21 lipca 2000 r. *Prawo telekomunikacyjne* (decyzja Prezesa Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty z dnia 3 września 2001 r.).

dowolnego dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych, którego usługi są dostępne w połączonych sieciach.

Jak wskazano, obowiązujące w dniu składania wniosku, rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej* wskazywało, iż wyboru operatora międzystrefowego poprzez preselekcję abonent sieci stacjonarnej dokonuje poprzez złożenie do usługodawcy pisemnego zlecenia zwanego „zleceniem preselekcji”. Zlecenie preselekcji, jak wskazywał § 6 pkt 3 tego rozporządzenia, powinno być **rozpatrzone i zrealizowane** przez usługodawcę w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania. Jednocześnie § 6 pkt 4 powołanego rozporządzenia stanowił, iż abonent powinien być pisemnie zawiadomiony o terminie realizacji zlecenia preselekcji albo odmowie realizacji zlecenia preselekcji wraz z podaniem uzasadnienia. Ponadto odmowa realizacji zlecenia preselekcji mogła być wydana abonentowi jedynie z powodu braku możliwości technicznych⁸.

Zasady realizacji przez TP S.A. preselekcji określał *Regulamin świadczenia usługi preselekcji*⁹, stanowiący załącznik do decyzji nr 66 Członka Zarządu TP S.A. ds. Marketingu – Bruno Duthoit z dnia 11 kwietnia 2003 r. Regulamin w § 2 wskazywał, iż:

- abonent składa pisemne zlecenie preselekcji osobiście lub przesyła listem poleconym na adres Obszaru TP, który widnieje na fakturze VAT za usługi telekomunikacyjne,
- zlecenie preselekcji jest rozpatrywane i realizowane w terminie 14 dni od daty złożenia,
- TP informuje Abonenta na piśmie o terminie realizacji zlecenia lub jego odmowie z uzasadnieniem i pouczeniem o prawie do odwołania się.

Z dniem 29 stycznia 2004 r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 8 stycznia 2004 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej*. Paragraf 8 tego rozporządzenia wskazywał, iż abonent stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej dokonuje wyboru operatora poprzez złożenie do usługodawcy pisemnego zlecenia preselekcji. Jednocześnie § 8 pkt 5 tego

⁸ Brak możliwości technicznych musiał być potwierdzony decyzją Prezesa URTiP

⁹ Regulamin ten został anulowany Decyzją nr 142 Wiceprezesa- Członka Zarządu TP S.A. ds. Marketingu i Obsługi Klienta - Pierra Hamon, z dnia 3 czerwca 2004 r.

rozporządzenia stanowił, iż zlecenie preselekcji powinno być **rozpatrzone** w terminie 14 dni od jego otrzymania przez usługodawcę oraz w przypadku:

- pozytywnego rozpatrzenia zlecenia powinno ono być zrealizowane, a abonent pisemnie powiadomiony o terminie jego realizacji,
- negatywnego rozpatrzenia zlecenia abonent powinien być pisemnie powiadomiony o odmowie realizacji zlecenia preselekcji, wraz z podaniem uzasadnienia i pouczeniem o prawie odwołania się.

Jednocześnie odmowa realizacji zlecenia preselekcji, zgodnie z pkt 6 tego paragrafu, mogła być wydana abonentowi jedynie z powodu:

- braku możliwości technicznych, potwierdzonego decyzją Prezesa URTiP,
- braku punktu styku sieci operatora o znaczącej pozycji rynkowej z siecią, w której realizowane są usługi operatora wybranego przez abonenta w drodze preselekcji,
- braku punktu styku, o którym mowa w pkt 2, w strefie numeracyjnej, w której jest zlokalizowane zakończenie sieci abonenta, w przypadku połączeń krajowych obejmujących połączenia miejscowe i strefowe.

Rozporządzenie z dnia 8 stycznia 2004 r. zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 8 marca 2005 r. w *sprawie warunków korzystania z uprawnień przez abonentów z publicznej sieci telefonicznej* (Dz. U. nr 46, poz. 438). W myśl § 9 pkt 1 tego rozporządzenia Abonent będący stroną umowy z dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej mógł wybrać dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu lub preselekcję. Zlecenie preselekcji, zgodnie z § 11 pkt 4, podlegało **rozpatrzeniu i zrealizowaniu** w terminie 14 dni od dnia jego złożenia do dostawcy usług zapewniającego przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej, z zastrzeżeniem § 12. Przed zrealizowaniem zlecenia preselekcji, w myśl § 11 pkt 5, dostawca usług zapewniający przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej, miał obowiązek zawiadomić w formie pisemnej abonenta oraz wybranego dostawcę usług o terminie rozpoczęcia kierowania wskazanymi rodzajami połączeń telefonicznych do wybranego dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych.

Obecnie obowiązuje rozporządzenie Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 1 marca 2006 r. w *sprawie warunków korzystania z uprawnień w publicznych sieciach telefonicznych* (Dz.U. Nr 42, poz. 290). W myśl § 10 pkt 1 tego rozporządzenia Abonent

będący stroną umowy z dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej może wybrać dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu lub preselekcję. Zlecenie preselekcji, zgodnie z § 12 pkt 4 tego rozporządzenia, podlega rozpatrzeniu i zrealizowaniu w terminie 14 dni od dnia jego złożenia do dostawcy usług zapewniającego przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej, z zastrzeżeniem § 13. Przed zrealizowaniem zlecenia preselekcji dostawca usług zapewniający przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej, zgodnie z § 12 pkt 5, zawiadamia w formie pisemnej abonenta oraz wybranego dostawcę usług o terminie rozpoczęcia kierowania wskazanymi rodzajami połączeń telefonicznych do wybranego dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych.

Jednocześnie, zgodnie z § 13 pkt 1 rozporządzenia, w przypadku negatywnego rozpatrzenia zlecenia preselekcji dostawca usług zapewniający przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej, w terminie 14 dni od dnia złożenia tego zlecenia, zawiadamia w formie pisemnej:

- abonenta o odmowie realizacji zlecenia preselekcji wraz z podaniem uzasadnienia;
- wybranego przez abonenta dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych o odmowie realizacji zlecenia preselekcji wraz z podaniem uzasadnienia.

Odmowa realizacji zlecenia preselekcji, zgodnie z pkt 2 tego paragrafu, może być udzielona abonentowi wyłącznie w przypadku:

- braku możliwości technicznych, stwierdzonego decyzją Prezesa UKE;
- braku punktu styku sieci operatora, o którym mowa w § 10 ust. 1, z siecią, w której realizowane są usługi dostawcy wybranego przez abonenta w drodze zlecenia preselekcji.

Z danych przedstawionych przez TP S.A. w piśmie z dnia 1 marca 2004 r. wynika, iż w dniu 31 grudnia 2003 r. do sieci Tele2 aktywnych było ponad 490.000 preselekcji międzystrefowych i ok. 482.000 preselekcji międzynarodowych. W poszczególnych miesiącach IV kwartału 2003 r. liczba aktywnych preselekcji do sieci Tele2 kształtowała się następująco (dane na koniec każdego miesiąca):

	X. 2003	XI. 2003	XII. 2003
Połączenia międzystrefowe	308.913	402.267	526.149
Połączenia międzynarodowe	298.195	319.514	515.345

W okresie tym część abonentów posiadających preselekcję do sieci Tele2 złożyła wnioski o wycofanie preselekcji. Liczba wycofanych preselekcji do sieci Tele2 kształtowała się następująco:

	X. 2003	XI. 2003	XII. 2003
Połączenia międzystrefowe	11.066	19.834	34.078
Połączenia międzynarodowe	10.795	19.555	33.799

Ponadto z danych przedstawionych przez TP S.A. w załączniku do pisma z dnia 15 marca 2004 r. wynika, iż w IV kwartale 2003 r. do sieci Tele2, Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o. i Netii S.A. preselekcja z opóźnieniem została ustanowiona łącznie 25.123 abonentom, w tym 2.013 abonentom z obszaru relacji z klientem w Warszawie.

Ponieważ, jak wskazuje TP S.A., stanowiło to ok. 8% wszystkich zleceń z obszaru relacji z klientem w Warszawie, należy wnioskować, iż w IV kwartale do obszaru tego wpłynęło ok. 25.000 zleceń preselekcji.

W dniach 5 i 8 kwietnia 2004 r. upoważnieni pracownicy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadzili kontrolę w spółce TP S.A. – Pion Kontaktów z Klientami TP S.A. Obszar Relacji z Klientami w Warszawie, której przedmiotem było uzyskanie informacji o liczbie abonentów, wobec których do dnia 1 stycznia 2004 r. TP S.A.:

- opóźniła realizację zleceń preselekcji,
- nie informowała o terminie lub odmowie realizacji zlecenia preselekcji na rzecz operatorów świadczących usługi w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadach dostępu pośredniego.

Z uzyskanych, w toku tej kontroli danych i informacji wynika, iż w IV kwartale 2003 r. do Obszaru Relacji z Klientami w Warszawie wpłynęło ok. 10.950 zleceń preselekcji, z tego ponad 2.000 zleceń preselekcji zostało zrealizowanych z opóźnieniem.

Ponieważ dane dotyczące liczby zleceń preselekcji wpływających w IV kwartale 2003 r. do obszaru warszawskiego uzyskane w toku kontroli (10.950) wykazywały znaczne rozbieżności w stosunku do danych przedstawionych przez TP S.A (ok. 25.000), organ antymonopolowy zwrócił się do TP S.A. o jej wyjaśnienie. W odpowiedzi, pismem z dnia 28 czerwca 2004 r., TP S.A. wskazywała, iż ok. 11.000 zleceń preselekcji zostało przyjętych przez kancelarię Back Office. Jak wynika z tego pisma kancelaria Back Office istnieje od 13 października 2003 r. i jest strukturą związaną z wprowadzeniem przez TP S.A. Błękitnej Linii.

Ponadto w toku kontroli ustalono, iż zlecenia preselekcji - od momentu uruchomienia w dniu 13 października 2003 r. systemu informatycznego „People Soft” - wpływają do kancelarii TP S.A. W kancelarii dane z wniosków wpisywane są do ww. systemu, a wnioski w wersji papierowej przekazywane są do archiwum. Wprowadzone do systemu dane zawierają informację o: operatorze, na rzecz którego ma być wykonana preselekcja, dacie wpływu wniosku do kancelarii, dacie wykonania usługi przez Pion Sieci (służby techniczne), prefiksie. Po wpisaniu ww. danych następuje zatwierdzenie zamówienia. Zatwierdzenie zamówienia powoduje automatyczne przekazanie informacji o zamówieniu do Pionu Sieci. Po wykonaniu przez Pion Sieci ustawień na centrali do systemu wraca informacja o zrealizowaniu zamówienia.

Przed wprowadzeniem systemu „People Soft” wszystkie wnioski zawierające zlecenia preselekcji wpływały do Obszaru Pionu Kontakt z Klientami w Warszawie, gdzie były dzielone, a następnie rozsyłane do właściwych terytorialnie Biur Obsługi Klientów. W Biurach tych do systemu SERAT, funkcjonującego od lipca do października 2003 r., wprowadzano dane dotyczącą daty zlecenia preselekcji, operatora na rzecz którego miała być zrealizowana preselekcja oraz prefixu. Wprowadzone dane przesłane były następnie do Pionu Sieci. Pion Sieci po zrealizowaniu usługi przesyłał komórce zlecającej wykonanie zlecenia preselekcji informację zwrotną o tym fakcie.

Biorąc pod uwagę stanowisko TP S.A., zgodnie z którym ewentualne opóźnienia w realizacji preselekcji nie przekraczały 10% ogółu realizowanych zleceń preselekcji, należało ustalić, jak faktycznie przebiegał proces realizacji zleceń preselekcji zarówno w ujęciu ilościowym (ustalenie ilości zleceń preselekcji zrealizowanych z opóźnieniem), jak i jakościowym (ustalenie czasu realizacji zleceń preselekcji). W tym celu należało ustalić zarówno daty wpływu, jak i daty realizacji zleceń preselekcji.

Badania procesu realizacji zleceń preselekcji, ze względu na ilość zleceń preselekcji, organ antymonopolowy dokonał na losowo wybranej grupie abonentów TP S.A., którzy złożyli zlecenia preselekcji za pośrednictwem Tele2, a których zestawienie Tele2 przekazała pismem z dnia 26 maja 2004 r.

W pierwszym etapie analizie poddano 971 numerów telefonów. Datę złożenia zlecenia dla tej grupy numerów TP S.A. wskazała w odniesieniu do 423 numerów, zaś Tele2 w odniesieniu do 620 numerów. Data realizacji zlecenia preselekcji została wskazana przez TP SA dla 808 numerów. Wśród tej grupy numerów znalazło się 29 linii abonenckich, dla których ustanowienie preselekcji nie było możliwe (linie podłączone do central analogowych

- brak możliwości technicznych ustanowienia preselekcji potwierdzona decyzją Prezesa URTiP z dnia 30 kwietnia 2003 r.).

Biorąc pod uwagę, iż dla grupy 971 numerów data wpływu zlecenia preselekcji dotyczącego danego numeru została pisemnie potwierdzona przez TP S.A. w odniesieniu do 129 numerów¹⁰, organ antymonopolowy szczegółowej analizie poddał tę grupę numerów.

Analiza danych dla 129 numerów wskazuje, iż:

- porównanie dat złożenia zleceń wskazanych przez TP S.A. z datami złożenia wskazanymi przez Tele2 możliwe było w 54 przypadkach, co stanowi ok. 42% badanych numerów, i w żadnym z tych przypadków daty te nie były zgodne (w skrajnych przypadkach różnica między tymi datami sięga ok. 390 dni),
- zlecenia preselekcji z przekroczeniem 14 dniowego terminu TP S.A. zrealizowała 61 numerom, co stanowi ok. 47% numerów. Dla 24 numerów TP S.A. nie wskazała daty realizacji zlecenia (18%),
- średni czas realizacji zlecenia preselekcji dla 84 numerów (65%), dla których możliwe było porównania daty złożenia zlecenia wskazanej przez Tele2 z datą realizacji wskazaną przez TP S.A., wynosił ok. 188 dni, zaś średni czas realizacji zlecenia preselekcji dla każdego z 61 numerów (numerów, którym preselekcja została ustanowiona z przekroczeniem 14 dniowego terminu) wynosił ok. 258 dni,
- porównanie daty wpływu zlecenia preselekcji wskazanej przez TP S.A. z datą jego realizacji możliwe było w 66 przypadkach, a wynikający z tego porównania średni czas realizacji zlecenia preselekcji wynosił ok. 5 dni.

Mając na uwadze, iż grupa 129 numerów była zbyt mała dla obiektywnego ustalenia jak faktycznie realizowane były przez TP S.A. zlecenia preselekcji, organ antymonopolowy, postanowił poddać badaniu grupę dodatkowych 1400 numerów telefonów, dla których data wpływu zlecenia preselekcji została pisemnie potwierdzona przez TP S.A. Analizy danych dla tej grupy numerów wskazuje, iż:

- zlecenia preselekcji z przekroczeniem 14 dniowego terminu TP S.A. zrealizowała 183 numerom,

¹⁰ Jak podnosi Tele2 nie posiada ona odrębnych dokumentów potwierdzających fakt i datę złożenia w TP S.A. każdego poszczególnego zlecenia preselekcji. Uzyskanie takiego potwierdzenia było technicznie utrudnione ze względu na ilość składanych zleceń (zlecenia składane były w plikach zawierających kilkadziesiąt lub kilkaset sztuk).

- zlecenia preselekcji w 14 dniowym terminie TP S.A. zrealizowała 732 numerom, w tym wskazano 13 numerów, dla których data realizacji jest wcześniejsza niż data złożenia zlecenia,
- dla 183 numerów ustalono, iż zlecenia dotyczyły central analogowych - brak możliwości ustanowienia preselekcji,
- dla 302 numerów TP S.A. nie ustaliła daty realizacji zlecenia preselekcji, w tym dla 212 numerów brak informacji w systemie (brak informacji na temat daty ustanowienia preselekcji), dla 69 numerów - inf. ze zrzutu (oznacza, że zlecenie preselekcji zostało zrealizowane w 2003 r. - brak dokładnej daty realizacji), dla 18 numerów TP S.A. wskazała, iż nie ma takiego numeru, dla 3 numerów wskazano inne przyczyny (stacja służbowa TP SA, inny operator, brak klienta).

Z powyższych danych wynika zatem, iż dokładne wskazanie daty złożenia zlecenia i daty jego realizacji możliwe jest w odniesieniu do 915 numerów (732 zlecenia zrealizowane w terminie i 183 z przekroczeniem terminu) z poddanej badaniu grupy 1400 numerów. Analiza danych dla tej grupy 915 numerów wskazuje, iż numery, którym preselekcja została ustanowiona z przekroczeniem 14 dniowego terminu stanowiły ok. 20% tej grupy. Średni czas realizacji zlecenia preselekcji dla każdego z 915 numerów wynosił ok. 18 dni, zaś średni czas realizacji zlecenia preselekcji dla każdego z 183 numerów (numerów, którym preselekcja została ustanowiona z przekroczeniem 14 dniowego terminu) wynosił ok. 72 dni.

Ze zbiorczej analizy 999 numerów telefonów, dla których pisemnie została potwierdzona data wpływu zlecenia preselekcji przez TP S.A. oraz wskazana została data realizacji zlecenia (84+915) wynika, iż TP S.A. zlecenia preselekcji z przekroczeniem 14 dniowego terminu zrealizowała 244 numerom (183+61), co stanowi ok. 24,5% wskazanej grupy numerów. Średni zaś czas realizacji zlecenia preselekcji dla każdego z tych 244 numerów wynosił ok. 118 dni.

W toku prowadzonego postępowania organ antymonopolowy zwrócił się również do innych operatorów alternatywnych, świadczących usługi telekomunikacyjne w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadach dostępu pośredniego, o przedstawienie danych dotyczących realizacji przez TP S.A. składanych przez nich zleceń preselekcji, w szczególności w zakresie terminowości realizacji zleceń.

W piśmie z dnia 26 stycznia 2004 r. Niezależny Operator Międzystrefowy Sp. z o.o. wskazał, iż „Regułą jest niedotrzymywanie przez TP S.A. terminu ustawienia preselekcji. Z analizy NOM Sp. z o.o. wynika, że realizacja zleceń preselekcji jest dokonywana w terminie w przypadku 40% zleceń (...) zlecenia ustawienia preselekcji dla indywidualnego abonenta są ustawiane z niewielkim opóźnieniem zaś dla abonenta biznesowego odwołane są w czasie tak długo jak to jest możliwe aż do zagubienia zlecenia włącznie. (...) NOM Sp. z o.o. otrzymuje od swoich abonentów reklamacje dotyczące braku ustawienia preselekcji, błędnie ustawionej preselekcji lub zdjęcia preselekcji niezgodnego ze złożonym zleceniem. Do dnia 26.01.2004 roku zostało zarejestrowanych około 1200 spraw (...). Podanie dokładnej liczby abonentów wobec których nastąpiło opóźnienie w realizacji zleceń preselekcji nie jest możliwe. Szacunkowo można przyjąć, że utrudnienie to dotknęło około 27 tys. abonentów NOM”.

Telefonia Dialog SA w piśmie z dnia 28 stycznia 2004 r. podniosła, iż „istnieją przypadki w których zlecenia preselekcji nie są realizowane terminowo”. Spółka wskazała, że dokładne oszacowanie liczby opóźnień nie jest możliwe, jednakże z analizy dokumentów i bilingów klientów wynika, że 20% klientów, którym do dnia 31.12.2003 r. sprzedano usługę 1011, nie wykonało połączeń przez prefiks 1011. Jak dalej czytamy w ww. piśmie „Za najbardziej prawdopodobną przyczynę tego zjawiska uznajemy brak preselekcji”.

Z kolei Netia S.A. w piśmie z dnia 18 lutego 2004 r. podniosła, iż „Proces realizacji przez TP SA zleceń preselekcji odbywa się w znaczącej części przypadków z naruszeniem zasad oraz terminów określonych we właściwych przepisach”. Wyniki przeprowadzonej przez Netię S.A. w dniu 9 stycznia 2004 r. weryfikacji terminowości wykonania przez TP S.A. 154 zleceń preselekcji, które zostały wysłane do TP S.A. w okresie od 29.10.03 do 23.12.03 wykazały, iż w 69 przypadkach (45% zleceń) zlecenia te nie zostały zrealizowane. Ponadto Netia SA wskazuje, iż „TP S.A. nie realizuje spoczywającego na niej obowiązku informowania o terminie bądź odmowie wykonania zlecenia preselekcji ...”. Powyższe znajduje potwierdzenie m.in. w pismach: Składu Materiałów Budowlanych Stanbud z Rudnika z dnia 26 listopada 2003 r., PUHP Petrem Sp. z o.o. z Kędzierzyna-Koźle z dnia 8 grudnia 2003 r., Hurtowni Elektrycznej ELBLICO z Elbląga z dnia 6 stycznia 2004 r., Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej z Bytowa z dnia 7 stycznia 2004 r.

W toku prowadzonego postępowania organ antymonopolowy przeprowadził również ankietę wśród losowo wybranych abonentów, którzy złożyli zlecenia preselekcji za pośrednictwem Tele2, a których zestawienie zostało przedstawione przez Wnioskodawcę

pismem z dnia 30 października 2003 r. Z uzyskanych wyniku tej ankiety informacji wynika, że złożone przez abonentów zlecenia preselekcji nie zostały zrealizowane w terminie (w dacie udzielania odpowiedzi zlecenia nie zostały zrealizowane w ogóle), a także że TP S.A. nie informowała tychże abonentów ani o przyczynach opóźnienia realizacji zlecenia preselekcji i terminie jego realizacji, ani o odmowie realizacji zlecenia oraz jego przyczynach.

Wskazać także należy, iż ze zgromadzonych w toku postępowania informacji i materiałów wynika że:

- pismem z dnia 10 września 2003 r. Tele2 zażądała od TP S.A. zaniechania działań naruszających interesy zarówno Spółki jak i interesy jej klientów, w tym poprzez opóźnianie realizacji zleceń preselekcji składanych przez klientów Tele2, nieprzesyłanie klientom potwierdzenia zrealizowania usług preselekcji bądź informacji dlaczego nie została ona zrealizowana oraz częściową realizację zleceń preselekcji,
- pismem z dnia 24 września 2003 r. - w związku z niezrealizowaniem przekazanych zleceń - Tele2 zwróciła się do TP S.A. z żądaniem wyznaczenia osoby odpowiedzialnej za koordynację przekazywanych zleceń preselekcji z obszaru warszawskiego,
- pismem z dnia 30 października 2003 r. Tele2 wezwała TP S.A. do realizacji zleceń preselekcji dotyczących strefy warszawskiej, przekazując listę przykładowych 57 klientów, którym preselekcja nie została zrealizowana,
- pismem z dnia 12 grudnia 2003 r. Tele2 zwróciła się do TP S.A. o przekazanie wykazu central nie spełniających wymogów umożliwiających ruch międzynarodowy wykonywany przez sieć Tele2,
- pismem z dnia 19 stycznia 2004 r. Tele2 zwróciła się do TP S.A. z prośbą o podjęcie rozmów mających na celu ustalenie zasad współpracy w zakresie reklamacji dotyczących problemów z korzystaniem z usług Tele2 na zasadzie preselekcji,
- pismem z dnia 20 lipca 2004 r. Tele2 wezwała TP S.A. do udzielenia wyjaśnień w sprawie wycofywania przez TP S.A. preselekcji ustanowionej na zlecenie klientów Tele2,
- pismami z dnia: 27 stycznia 2004 r., 6 lutego 2004 r., 12 lutego 2004 r., 17 lutego 2004 r. 19 lutego 2004 r. 24 lutego 2004 r. oraz 1 marca 2004 r., Tele2 przekazała TP S.A. listy zawierające wykaz ponad 3.200 numerów abonentów, u których nie

została zrealizowana usługa preselekcji oraz nie otrzymali pisemnej informacji o realizacji preselekcji, bądź o przyczynach uniemożliwiających jej realizację.

Prezes urzędu zważył co następuje:

Interes publiczny

W świetle art. 1 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, Prezes Urzędu działając w interesie publicznym, chroni interesy przedsiębiorców i konsumentów.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 29 maja 2001 r., sygn. Akt I CKN 1217/98) publicznoprawny charakter ustawy antymonopolowej powoduje, iż znajduje ona zastosowanie wówczas, gdy jest zagrożony lub naruszony interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Rynek taki funkcjonować może prawidłowo, gdy zapewniona jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że „naruszenie interesu publicznego stwierdzone winno być w sytuacji, gdy praktyka oddziałuje na otoczenie konkurencyjne, nawet jeżeli negatywny wpływ na konkurencję jest rezultatem działań skierowanych tylko przeciw jednemu lub niewielkiej liczbie konkurentów”.

Dla ustalenia wystąpienia „naruszenia interesu publicznego” wystarczające jest stwierdzenie faktu nadużycia przez przedsiębiorcę, przeciwko któremu prowadzi się postępowanie, siły rynkowej w stosunkach ze słabszymi uczestnikami rynku – samo nadużycie posiadanej uprzywilejowanej pozycji rynkowej, narusza, bowiem interes publiczny, szczególnie w sytuacji, gdy nadużycie ma charakter powtarzalny, a występując w stosunkach o charakterze umownym dotyka szerokiego kręgu uczestników rynku¹¹.

Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r., sygn. akt I CKN 496/01, przy dokonywaniu oceny czy doszło do naruszenia lub zagrożenia zasady wolnej konkurencji 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 przedsiębiorcy dominującego odbijają się na interesach konsumentów, jako bezpośrednich kontrahentach pokrzywdzonego podmiotu. Ten szerszy kontekst naruszenia interesów także

¹¹ E. Modzelewska-Wąchał, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz* Warszawa 2002, s. 15

ww. konsumentów, dotkniętych pośrednio działaniem przedsiębiorcy dominującego, oznacza naruszenie interesu o charakterze ogólniejszym – publicznoprawnym.

W niniejszej sprawie przedmiotem ochrony ustawowej są nie tylko prawa wnioskodawcy, lecz szerszego kręgu uprawnionych do ochrony operatorów telekomunikacyjnych eksploatujących stacjonarną publiczną sieć telefoniczną i świadczących usługi w powyższej sieci oraz wszystkich abonentów TP S.A., którzy złożyli zlecenia preselekcji.

Praktyka stosowana przez TP S.A. powodowała z jednej strony zakłócenie mechanizmów konkurencji na rynku właściwym, była wymierzona przeciwko konkurentom uniemożliwiając im świadczenie usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych. Z drugiej natomiast strony działania TP S.A. dotyczyły abonentów, którzy chcieli korzystać z usług innych operatorów na zasadzie preselekcji. Jak ustalono w trakcie prowadzonego postępowania negatywnymi skutkami działania TP S.A. w 2003 r. mogło być dotkniętych ponad 24% abonentów, którzy złożyli zlecenia preselekcji za pośrednictwem Tele2. Biorąc zatem pod uwagę skalę zjawiska, należy stwierdzić, iż skutki działań TP S.A. dotyczyły sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku gospodarczego, tym samym dotyczyły konkurencji rozumianej jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki.

Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu uznał, iż działania TP S.A. naruszały interes publicznoprawny, określony w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów* i tym samym zasadne było podjęcie, dla zapewnienia ochrony uczestnikom rynku, działań w niej przewidzianych.

Rynek właściwy

Przepis art. 8 ust 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jednoznacznie wskazuje, iż zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. W dalszej części tego artykułu Ustawodawca wymienia przykładowe sytuacje, które naruszają zasady konkurencji. Istotę nadużycia pozycji dominującej stanowi zatem wykorzystanie silnej pozycji rynkowej przez przedsiębiorcę, które negatywnie wpłynie na strukturę rynku. Rozstrzygając, czy dane zachowanie przedsiębiorcy narusza zasady chronione przez ustawę *o ochronie konkurencji i konsumentów*, należy w pierwszej kolejności wyznaczyć rynek właściwy. Ustalenie rynku relewantnego (właściwego), który określa obszar prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie towaru (usługi) i terytorium, jest warunkiem koniecznym zastosowania przepisów ustawy antymonopolowej.

W myśl art. 4 pkt 8 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* 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 różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.

Zgodnie z uregulowaniami zawartymi w ustawie *Prawo telekomunikacyjne* abonent może wybrać dowolnego dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych, którego usługi są dostępne w połączonych sieciach. Chcąc realizować połączenia międzystrefowe i międzynarodowe przez sieć operatora alternatywnego abonent składa do operatora publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej zlecenie preselekcji. Z kolei operator dostępu pośredniego, dostawca usług swobodnie wybrany przez abonenta, aby móc realizować na rzecz tego abonenta połączenia międzystrefowe i międzynarodowe musi zostać włączony przez operatora publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej w jego strukturę i mechanizmy.

Należy zatem stwierdzić, iż sposób realizacji przez operatora publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej składanych przez abonentów zleceń preselekcji, wywiera wpływ zarówno na relacje między operatorami telekomunikacyjnymi, jak i na relacje między operatorem telekomunikacyjnym a abonentem.

Z punktu widzenia operatorów wywiązanie się przez operator publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej z obowiązku umożliwienia swoim abonentom dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji przez innych operatorów, umożliwia tym operatorom świadczenie usługi rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych. To zaś powoduje, że operatorzy telekomunikacyjni konkurują na rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych.

Z punktu widzenia abonenta najważniejsza jest możliwość realizacji połączeń międzystrefowych i międzynarodowych za pośrednictwem swobodnie wybranego operatora alternatywnego. To zaś zależy od właściwych relacji pomiędzy operatorem publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej a jego abonentem na rynku dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji tj. rynku, na którym operator ten umożliwia własnym abonentom korzystanie, na zasadzie preselekcji, z usług świadczonych przez operatorów alternatywnych, przyjmując i realizując składane przez abonentów zlecenia preselekcji.

Biorąc powyższe pod uwagę, w opinii organu antymonopolowego, rynkami właściwymi w aspekcie produktowym w przedmiotowym postępowaniu są:

- rynek rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych,
- rynek dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji.

Wyznaczenie rynku właściwego dla praktyki nie ogranicza się jedynie do wskazania rynku produktowego niezbędne jest także określenie jego geograficznych granic.

Geograficzne granice wyżej wskazanych rynków obejmują terytorium całego kraju. Wynika to z uregulowań prawnych dotyczących działalności w zakresie usług telekomunikacyjnych w Polsce oraz zasięgu sieci TP S.A. Na podmiotach chcących prowadzić działalność w zakresie usług telekomunikacyjnych spoczywa obowiązek uzyskania stosownych zezwoleń. Zezwolenia te uprawniają do podjęcia oraz prowadzenia działalności wyłącznie na terytorium Polski. Podjęcie działalności na terytorium innego państwa wymaga spełnienia przesłanek przewidzianych w ustawodawstwie tego państwa.

Pozycja TP S.A. na rynku właściwym

Ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów* w art. 4 pkt 9 definiuje pozycję dominującą jako pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznej mierze niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Ponieważ w przedmiotowym postępowaniu wyznaczono dwa rynki właściwe, koniecznym jest określenie pozycji TP S.A na tychże rynkach.

Rynek rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych

Usługa rozpoczynania połączeń zapewnia użytkownikom końcowym możliwość korzystania przy realizowaniu połączeń telefonicznych z usług dostawcy usług telefonicznych innego niż ten, do którego sieci są podłączeni. Odbywa się to zaś, co omówiono wyżej, poprzez wybór odpowiedniego numeru dostępu lub preselekcję. Rozpoczynanie połączeń jest więc usługą oferowaną przez operatorów posiadających stacjonarną publiczną sieć

telefoniczną, do której przyłączeni są użytkownicy końcowi, na rzecz których usługi połączeń chcą świadczyć inni dostawcy usług telekomunikacyjnych. Oznacza to, iż udział danego operatora w rynku rozpoczynania połączeń szacować można na podstawie liczby linii abonenckich.

Biorąc powyższe pod uwagę organ antymonopolowy wyznaczając pozycję TP S.A. na tym rynku właściwym wziął pod uwagę liczby linii abonenckich TP S.A. w stosunku do ogólnej liczby linii abonenckich. Z zestawienia tego wynika, iż udział TP S.A. w rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych kształtował się na poziomie odpowiednio:

- ok. 91,2% w 2002 r. (na ogólną liczbę 11.834.697 linii na TP S.A. przypadało 10.792.005 linii),
- ok. 90,8% w 2003 r. (na ogólną liczbę 12.250.166 linii na TP S.A. przypadało 11.127.504 linii),
- ok. 91,2% w 2004 r. (na ogólną liczbę 12.458.000 linii na TP S.A. przypadało 11.362.000 linii),
- ok. 89,9% w 2005 r. (na ogólną liczbę 11.803.000 linii abonenckich na TP S.A. przypadało 10.606.000 linii)¹²,
- ok. 80,3% na koniec września 2006¹³.

Z analizy wyżej przedstawionych danych wynika, iż udział rynkowy TP S.A. w badanym okresie spadł. Jednakże liczba linii abonenckich jaką dysponuje TP S.A. w porównaniu do ogólnej liczby linii, nie pozwala na poparcie tezy, iż operatorzy alternatywni w zakresie rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych mogą stanowić dla TP S.A. jakąkolwiek konkurencję. Stwierdzić zatem należy, iż dominującym operatorem na rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych na terenie RP jest TP S.A. Zaznaczyć także należy, iż z operatorów posiadających stacjonarną publiczną sieć telefoniczną TP S.A. jako jedyna jest zobowiązana do świadczenia usług rozpoczynania połączeń. Została bowiem, decyzją Prezesa UKE z dnia 10 lipca 2006 r., w oparciu o przepisy *Prawa*

¹² W powyższym zestawieniu nie uwzględniono co prawda linii, na których brak było możliwości ustanowienia preselekcji z przyczyn technicznych, jednakże liczba tych linii nie wpływa zasadniczo na udział TP S.A. w rynku. Brak możliwości ustanowienia preselekcji w roku 2003 dotyczył bowiem grupy 641.297 abonentów, zaś dnia 29 grudnia 2005 r. wyłączone zostały ostatnie centrale analogowe. Tym samym wszyscy abonenci TP S.A. mają możliwość ustanawiania preselekcji na wykorzystywanych przez siebie liniach.

¹³ Na podstawie informacji zawartej na stronie www.tp-ir.pl - udział TP S.A. w rynku lokalnych linii dostępowych.

telekomunikacyjnego, uznana za operatora posiadającego pozycję znaczącą na krajowym rynku świadczenia usług rozpoczynania połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej. Tym samym TP S.A. jest zobowiązana świadczyć usługi rozpoczynania wszystkich rodzajów połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej każdemu przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu, który chce realizować połączenia na rzecz jej abonentów. Żaden z pozostałych operatorów posiadających sieć telefoniczną nie ma obowiązku podejmowania tej działalności. Zakres świadczonych przez tych operatorów usługi jest w związku z tym węższy w porównaniu z zakresem usług oferowanych przez TP S.A.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu, uznał, iż na tym rynku właściwym TP S.A. zajmuje pozycję dominującą i ma niezaprzeczalnie możliwość działania w znacznej mierze niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów.

Rynek dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji

Rynek dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji jest rynkiem, na którym operator publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej umożliwia własnym abonentom korzystanie, na zasadzie preselekcji, z usług świadczonych przez operatorów alternatywnych. Udział zatem operatora telekomunikacyjnego w ww. rynku jest związany z liczbą posiadanych linii abonenckich. Jak wskazano powyżej udział TP S.A. w liczbie linii abonenckich kształtował się na poziomie:

- ok. 91,2% w 2002 r.,
- ok. 90,8% w 2003 r.,
- ok. 91,2% w 2004 r.,
- ok. 89,9% w 2005 r.,
- ok. 80,3% na koniec września 2006.

W konsekwencji dla większości użytkowników końcowych podłączonych do sieci stacjonarnych TP S.A. jest jedynym operatorem umożliwiającym korzystanie, na zasadzie preselekcji, z usług świadczonych przez operatorów alternatywnych. Dodać także należy, iż w oparciu o przepisy *Prawa telekomunikacyjnego*, na TP S.A. jako jedynym dostawcy usług telekomunikacyjnych spoczywał i spoczywa obowiązek zapewnia przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej. Decyzją z dnia 3 września 2001 r. Prezes Urzędu Telekomunikacji (obecnie Prezes UKE) ustalił, iż TP S.A. zajmuje na krajowym rynku świadczenia powszechnych usług telekomunikacyjnych

pozycję dominującą, w rozumieniu ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Na podstawie zmian przepisów *Prawa telekomunikacyjnego* operator, który zajmował pozycję dominującą w zakresie świadczenia usług powszechnych, uznany został, za operatora o znaczącej pozycji rynkowej w zakresie świadczenia usług telefonicznych w stacjonarnych publicznych sieciach telefonicznych.

Tym samym w chwili obecnej TP S.A. jest jedynym operatorem działającym na rynku dostępu do usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych świadczonych na zasadzie preselekcji. Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu uznał, iż na przedmiotowym rynku właściwym TP S.A. zajmuje pozycję dominującą.

Oceniając pozycję TP S.A. na wskazanych rynkach właściwych pamiętać także należy, iż TP S.A. jest operatorem zasiedziałym na rynku, posiadającym infrastrukturę obejmującą obszar całego kraju. Wysokie zaś koszty budowy rozległej sieci telekomunikacyjnej z dużą liczbą abonentów powodują, iż brak jest racjonalnego uzasadnienia dla tworzenia sieci alternatywnych przez innych operatorów. TP S.A. posiada zatem znaczącą przewagę wobec konkurentów i nie należy w najbliższym czasie oczekiwać, iż dojdzie do zmian w istniejącym układzie sił. Silna i ugruntowana pozycja oraz nieznaczne tylko jej osłabienie na przestrzeni ostatnich lat niezbicie dowodzi, iż TP S.A. ma możliwość działania niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów.

Nadużywanie przez TP S.A. pozycji dominującej

Na gruncie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zakazane są wszystkie działania wynikające z nadużycia pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

Przedmiotem niniejszego postępowania było ustalenie, czy TP S.A.:

- utrudniając operatorom telekomunikacyjnym świadczenie abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji poprzez opóźnianie realizacji zleceń preselekcji, przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, tj. praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*,
- utrudniając konsumentom - abonentom TP S.A. - korzystanie z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, oferowanych przez operatorów

telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji poprzez opóźnianie realizacji doręczonych jej zleceń preselekcji, nie informowanie abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz nie informowanie abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach, stwarzała konsumentom uciążliwe warunki dochodzenia swoich praw, tj. praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*,

Jak wskazano, w myśl obowiązujących zarówno w dniu składania wniosku, jak i obecnie obowiązujących przepisów ustawy *Prawo telekomunikacyjne*, abonent stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej mógł i może wybrać dowolnego operatora świadczącego usługi telefoniczne międzystrefowe i międzynarodowe. Z kolei obowiązujące w dacie składania wniosku rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej* wskazywało, iż zlecenie preselekcji powinno być rozpatrzone i zrealizowane przez usługodawcę w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania. Co prawda rozporządzenie to zostało zastąpione rozporządzeniem z dnia 8 stycznia 2004 r. w *sprawie warunków korzystania z uprawnień przez abonentów z publicznej sieci telefonicznej*, w którym wskazano, iż zlecenie preselekcji powinno być rozpatrzone w terminie 14 dni od jego otrzymania, jednakże rozporządzenie z dnia 8 stycznia 2004 r., zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 8 marca 2005 r. w *sprawie warunków korzystania z uprawnień przez abonentów z publicznej sieci telefonicznej*, wskazującym, iż zlecenie preselekcji podlega rozpatrzeniu i zrealizowaniu w terminie 14 dni od dnia jego złożenia.

Biorąc powyższe pod uwagę, zdaniem Prezes Urzędu, prezentowany przez TP S.A. pogląd, iż autor przepisu rozporządzenia z dnia 8 stycznia 2004 r. wskazując w § 8 tego rozporządzenia, że zlecenie preselekcji powinno być rozpatrzone w terminie 14 dni, przyznał, iż termin ten nie jest wystarczający na cały proces realizacji zlecenia, należy uznać za nietrafny. Przyjęcie prezentowanej przez TP S.A. interpretacji ww. § dawałoby danemu operatorowi całkowitą swobodę w zakresie terminu realizacji zlecenia preselekcji, a tym samym ograniczało zarówno rozwój konkurencji na rynku, jak i abonenta w dochodzeniu swoich praw. Wydaje się, iż gdyby prezentowane przez TP S.A. stanowisko było słuszne, znalazłoby ono swoje odzwierciedlenie w przepisach rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 8 marca 2005 r. Rozporządzenie to ponownie zaś wprowadziło dokładne oznaczenie

terminu realizacji zlecenia preselekcji, wskazując w § 11 pkt 4, iż zlecenie preselekcji podlega rozpatrzeniu i zrealizowaniu w terminie 14 dni od dnia jego złożenia do dostawcy usług.

Powyższe, zdaniem organu antymonopolowego, niezbitnie dowodzi, iż podnoszony przez TP S.A. argument, że rozporządzeniem z dnia 8 stycznia 2004 r. wyznaczając jedynie termin na rozpatrzenie zlecenia preselekcji twórca przepisu przyznał, iż termin dwóch tygodni na cały proces realizacji zlecenia nie jest wystarczający, należy uznać za niewłaściwy i sprzeczny z rozwiązaniem prezentowanym we wcześniej obowiązującym akcie. Pomijając interpretację intencji autora przepisu dotyczącego terminu realizacji preselekcji podkreślić należy, iż do dnia 29 stycznia 2004 r. obowiązywało rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r. w *sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej*, wskazujące, iż zlecenie preselekcji, **powinno być rozpatrzone i zrealizowane** przez usługodawcę w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania. Jak przyznaje TP S.A. w piśmie z dnia 15 marca 2004 r. lawinowy, sięgający kilkudziesięciu tysięcy tygodniowo, wzrost liczby zleceń preselekcji nastąpił w czwartym kwartale 2003 r. Zatem gwałtowny wzrost liczby składanych zleceń preselekcji, przypada na okres obowiązywania rozporządzenia precyzyjnie wskazującego termin na rozpatrzenie i zrealizowanie zlecenia preselekcji.

TP S.A. podnosi, że jej działanie nie było świadomym i celowym utrudnianiem konkurentom dostępu do rynku, bowiem opóźnienia w realizacji zleceń i informowaniu abonentów wynikały z kwestii techniczno-ekonomicznych związanych ze zbieraniem doświadczenia w zakresie nowej usługi. Jest to, zdaniem organu antymonopolowego, argument co najmniej niezrozumiały. Podkreślić należy, iż przepisy przyznające abonentowi sieci stacjonarnej możliwość wyboru operatora publicznego świadczącego usługi telefoniczne międzystrefowe i międzynarodowe znalazły się już w ustawie *Prawo telekomunikacyjne* z dnia 21 lipca 2000 r., art. 43 ust. 3. Szczegółowe zaś warunki korzystania przez abonenta publicznej sieci telefonicznej z uprawnień do wyboru operatora publicznego świadczącego usługi telefoniczne międzynarodowe, a w przypadku sieci stacjonarnej także wyboru operatora publicznego świadczącego usługi telefoniczne międzystrefowe określało zaś rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 29 października 2002 r., które weszło w życie z dniem 20 grudnia 2002 r. (z wyjątkiem przepisów § 7 i 8, które weszły w życie z dniem 1 stycznia 2003 r.). Stwierdzić zatem należy, iż TP S.A. ze znacznym wyprzedzeniem wiedziała o ciężącym na niej w przyszłości obowiązku umożliwienia abonentowi korzystania z usług innego operatora na zasadzie preselekcji i powinna z wyprzedzeniem podjąć pewne czynności, zmierzające do realizacji tego obowiązku. Jak przyznaje TP S.A. w ww. piśmie

„Obecnie, pomimo iż rośnie liczba wpływających do TP S.A. zleceń preselekcji, zaległości w ich realizacji maleją (...) o ile początkowo istniały problemy w terminowej realizacji zleceń, to w miarę nabywania doświadczenia problemy te zostały wyeliminowane”. Można zatem stwierdzić, iż gdyby TP S.A. wcześniej podjęła odpowiednie działania do zaległości w realizacji preselekcji by nie doszło. Tym samym uwidocznione z chwilą rozpoczęcia przez TP S.A. realizacji zleceń problemy techniczno-organizacyjne nie mogą, zdaniem organu antymonopolowego, tłumaczyć powstałych opóźnień w realizacji zleceń preselekcji.

Reasumując, Prezes Urzędu pragnie wyraźnie podkreślić, iż stanowiąc podstawę swobody abonentów w wyborze operatorów międzystrefowych i międzynarodowych oraz prawną gwarancję konkurencji na rynku usług telefonicznych między operatorami, powołane przepisy sformułowane były i są w sposób jednoznaczny, ściśle określający obowiązki TP S.A.

Przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji

Operator alternatywny, aby zostać włączonym w strukturę i mechanizmy TP S.A. w zakresie realizacji połączeń międzystrefowych i międzynarodowych musi najpierw przekonać abonenta do skorzystania ze swojej oferty. W tym celu musi przeprowadzić akcję marketingową (informacyjną), co związane jest m.in. z poczynieniem odpowiednich przygotowań i poniesieniem kosztów. Złożenie przez abonenta zlecenia preselekcji jest z kolei niezbędnym czynnikiem do uruchomienia mechanizmu ustanowienia preselekcji. Niezbędnym działaniem operatora o znaczącej pozycji rynkowej w zakresie świadczenia usług telefonicznych świadczonych w tej sieci, w tym przypadku TP S.A., umożliwiającym rozpoczęcie świadczenia na rzecz jej abonentów usług w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych przez operatorów alternatywnych była realizacja zleceń preselekcji. Sposób realizacji przez TP S.A. zleceń preselekcji rzutował zatem na ukształtowanie się konkurencji na rynku właściwym. Opóźniając proces ustanowienia preselekcji TP S.A. doprowadzić mogła do sytuacji, kiedy to rola preselekcji, narzędzia którego zadaniem było stworzenie warunków do rozwoju konkurencji, zostaje znacząco ograniczona.

Dodać także należy, iż żaden operator alternatywny nie miał możliwości przeciwstawienia się działaniu TP S.A. polegającemu na opóźnianiu realizacji zleceń preselekcji. Był on uzależniony od realizacji przez TP S.A. odpowiednich działań, bez

podjęcia których nie miał żadnych możliwości rozpoczęcia świadczenia usług abonentom TP S.A.

Zdaniem Prezesa Urzędu, działaniem polegającym na opóźnieniu ustanowienia preselekcji, TP S.A. przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji. Operatorzy alternatywni, mimo bowiem pozyskania nowych abonentów i złożenia wymaganych prawem zleceń preselekcji, nie mogli świadczyć na rzecz tych abonentów usług w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych.

Należy dodać, iż w świetle zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego, nie znajduje potwierdzenia podnoszony przez TP S.A. argument, że ewentualne opóźnienia w realizacji preselekcji nie przekroczyły 10% ogółu realizowanych zleceń. Z ustaleń organu antymonopolowego wynika, że ok. 24,5% zleceń preselekcji zostało zrealizowanych przez TP S.A. z nieuzasadnionym opóźnieniem. Biorąc pod uwagę dane przedstawione przez TP S.A. (pismo z 28 czerwca 2004 r.), że do końca kwietnia 2004 r. preselekcję do innych operatorów posiadało ok. 1 mln jej abonentów, szacować można, iż dla ok. 245.000 abonentów TP S.A. operatorzy alternatywni mogli rozpocząć świadczenie usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji z opóźnieniem. Dodać także należy, iż średni czas realizacji zlecenia preselekcji dla poddanej badaniu grupy numerów, którym preselekcja została ustanowiona z opóźnieniem wynosił ok. 118 dni (zatem ponad 8 krotnie przekroczony został termin 14 dni przewidziany na rozpatrzenie i realizację zlecenia preselekcji). Na przekroczenie przez TP S.A. terminu realizacji zleceń preselekcji wskazywali w toku prowadzonego postępowania także inni operatorzy. I tak np. NOM Sp. z o.o. wskazał, iż realizacja zleceń preselekcji jest dokonywana w terminie w przypadku 40% zleceń. Do dnia 26.01.2004 r. opóźnienie w realizacji zleceń preselekcji dotknęło około 27 tys. jego klientów. Z kolei z przeprowadzonej przez Netię S.A. w dniu 9 stycznia 2004 r. weryfikacji terminowości wykonania przez TP S.A. 154 zleceń preselekcji, które zostały wysłane do TP S.A. w okresie od 29.10.03 do 23.12.03 wynika, iż 45% zleceń nie zostało zrealizowanych.

Biorąc powyższe pod uwagę, w opinii organu antymonopolowego, opóźniając realizację zleceń preselekcji TP S.A. bez wątpienia przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji. Wydaje się, iż gdyby rynek właściwy w przedmiotowym postępowaniu był rynkiem konkurencyjnym, do wskazanych nadużyć ze strony TP S.A. by nie doszło, ewentualnie takie działania TP S.A. byłyby bardzo szybko zweryfikowane przez mechanizmy rynkowe. Na konkurencyjnym rynku to konkurenci,

walcząc o klienta, dopasowują swoją ofertę do potrzeb odbiorców. Nie jest naturalnym zjawiskiem, aby racjonalnie działający na takim rynku przedsiębiorca, próbował przymusić swoich klientów do „dopasowania” się do jego oferty, możliwości czy potrzeb.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż działania TP S.A. polegające na utrudnianiu operatorom telekomunikacyjnym świadczenia abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji poprzez opóźnianie realizacji zleceń preselekcji, stanowiły przejaw nadużywania pozycji dominującej określony w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Stwarzanie konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw

Przepisy *Prawa telekomunikacyjnego* i rozporządzenia *w sprawie szczegółowych warunków korzystania z uprawnień przez abonentów publicznej sieci telefonicznej*, gwarantują abonentom możliwość wybrania operatora świadczącego usługi połączeń międzystrefowych i międzynarodowych oraz wybrania sposobu korzystania z usług innych operatorów, w tym na zasadzie preselekcji. Zatem, zdaniem organu antymonopolowego, niedopuszczalne jest z punktu widzenia ochrony uprawnień konsumentów, aby TP S.A., ograniczała abonentów w korzystaniu z nadanych im uprawnień opóźniając realizację doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji, a tym samym pozbawiają ich możliwości korzystania z usług operatorów alternatywnych przy realizacji połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, nie informując o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach. Co prawda abonent bez ustanowienia preselekcji może wybrać każdorazowo operatora alternatywnego, celem zrealizowania połączenia, poprzez numer dostępowy, jednakże jest to czynność uciążliwa, szczególnie dla abonentów często realizujących połączenia międzystrefowe i międzynarodowe.

Należy pamiętać, iż brak możliwości skorzystania przez abonenta z usług operatorów alternatywnych poprzez preselekcję, uniemożliwia temu abonentowi różnicowanie własnych preferencji, które w znacznej mierze związane są z ceną oferowanych przez operatorów usług. Można wnioskować, iż abonent, biorąc pod uwagę koszt połączeń realizowanych za pośrednictwem TP S.A. oraz brak możliwości skorzystania poprzez preselekcję z usług niezależnych operatorów, których oferty ulegają ciągłym zmianom w wyniku gry rynkowej, będzie ograniczał lub nie będzie w ogóle realizował ruchu w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych.

Należy także podnieść, iż brak ustanowień przez TP S.A. preselekcji w terminie oraz nie informowanie abonentów, czy to o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji, czy o odmowie realizacji zleceń preselekcji, skutkować może w rezultacie utratą przez abonentów, którzy złożyli zlecenia preselekcji, zaufania do operatorów alternatywnych, z którymi zawarli umowy. Zaufanie do umowy, a ściślej możliwość polegania przez kontrahenta na treści zawartej umowy, zwłaszcza w razie gdy kreuje ona stosunek ciągły, stanowi jej wartość podstawową (...) ¹⁴. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż abonenci, którym TP S.A. nie ustanowiła preselekcji w terminie, stanowili ok. 24,5% wszystkich abonentów, którzy złożyli zlecenia preselekcji. Biorąc pod uwagę, iż do końca kwietnia 2004 r. TP S.A. ustanowiła preselekcję dla ok. 1 mln abonentów, daje to liczbę ok. 245.000 abonentów, którym TP S.A. nie ustanowiła preselekcji w terminie. Nie bez znaczenia, zdaniem organu antymonopolowego, pozostaje również fakt, iż średni czas realizacji zlecenia preselekcji dla poddanej przez organ antymonopolowy badaniu grupy 244 numerów, którym preselekcja została ustanowiona z przekroczeniem 14 dniowego terminu wynosił ok. 118 dni. Wydaje się wysoce prawdopodobne, iż część abonentów, nie mogąc doczekać się realizacji zawartej umowy, a tym samym realizacji zlecenia preselekcji, oraz nie posiadając informacji co do sposobu rozpatrzenia zlecenia preselekcji (wskazanie terminu realizacji lub odmowa realizacji) w ogóle zrezygnowała ze zmiany operatora. Rezygnację abonenta ze zmiany operatora w takim przypadku niewątpliwie wiązać można z utratą zaufania do operatora alternatywnego.

Zdaniem Prezesa Urzędu, nie budzi wątpliwości, iż abonent powinien mieć prawo skorzystania z usług każdego operatora realizującego połączenia międzystrefowe i międzynarodowe. W przypadku wyboru operatora alternatywnego, zlecenie preselekcji powinno być zgodnie z prawem zrealizowane a abonent poinformowany o terminie jego realizacji lub o odmowie realizacji i jej przyczynach. Niezależnie bowiem od tego, jak przedsiębiorca ocenia swoją ofertę, to nie do niego, lecz do odbiorcy powinno należeć prawo podjęcia decyzji, z usług którego przedsiębiorcy skorzysta realizując połączenia międzystrefowe i międzynarodowe, czyli która oferta jest dla niego korzystniejsza. Tymczasem, jak ustalono w toku postępowania, TP S.A. utrudniała swoim abonentom korzystanie z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych oferowanych przez innych operatorów telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji poprzez opóźnianie realizacji doręczonych jej dokumentów zleceń preselekcji. Dodatkowo TP S.A. nie wywiązywała się z obowiązku informowania składających zlecenia preselekcji abonentów, ani o terminie

¹⁴ uchwała SN z 22.05.1991, III CZP 15/91, OSNC 1992/1/1

realizacji zleceń preselekcji, ani o odmowie realizacji zleceń preselekcji i ich przyczynach. Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu uznał, iż takie działanie TP S.A. stanowi przejaw nadużywania pozycji dominującej określony w art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Jak wskazuje Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 22 października 2001 r., sygn. akt XVII Ama 122/00, praktyką ograniczającą konkurencję jest każde bezprawne stosowanie siły rynkowej prowadzące do ograniczenia samodzielności pozostałych uczestników rynku lub konsumentów oraz wymuszanie uczestnictwa na zasadach narzuconych, z reguły mniej korzystnych. W doktrynie przyjmuje się, iż nadużyciem są zachowania, które oddziałują na interesy kontrahentów lub konsumentów w stopniu niemożliwym do zaistnienia w przypadku, gdyby podejmujący je przedsiębiorca (dominant) działał w warunkach wolnej konkurencji¹⁵.

W przedmiotowej sprawie, w ocenie Prezesa Urzędu, niewątpliwie takie działanie ze strony TP S.A. miało miejsce. Zgodnie z uregulowaniami zawartymi w ustawie *Prawo telekomunikacyjne* abonent mógł i może wybrać dowolnego dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych, którego usługi są dostępne w połączonych sieciach. Nie budzi wątpliwości, iż abonentowi przysługuje prawo skorzystania z usług każdego operatora realizującego połączenia międzystrefowe i międzynarodowe. Chcąc realizować połączenia międzystrefowe i międzynarodowe przez sieć operatora alternatywnego abonent składa do TP SA zlecenie preselekcji. W przypadku złożenia takiego zlecenia na TP S.A. ciążył i ciąży obowiązek realizacji zlecenie preselekcji w określonym terminie oraz poinformowania abonenta o terminie jego realizacji lub o odmowie realizacji i jej przyczynach.

Sposób realizacji przez TP S.A. zleceń preselekcji, sposób wywiązywania się z nałożonych przepisami prawa obowiązków, wywiera i wywierał wpływ zarówno na relacje między operatorem telekomunikacyjnym a abonentem, jak i na relacje między operatorami telekomunikacyjnymi. Niezbędnym bowiem działaniem TP S.A. umożliwiającym jej abonentom skorzystanie z usług innych operatorów, a operatorom alternatywnym świadczenie na rzecz tych abonentów usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych jest realizacja zleceń preselekcji.

Z ustaleń poczynionych przez organ antymonopolowy w trakcie przedmiotowego postępowania wynika, iż abonenci którym TP S.A. nie ustanowiła preselekcji w terminie, stanowili ok. 24,5% wszystkich abonentów, którzy złożyli zlecenia preselekcji. Zatem w stosunku do blisko jednej czwartej abonentów, którzy złożyli zlecenia preselekcji, TP S.A. nie

wywiązała się z nałożonego na nią obowiązku i dopuszczała się opóźnień w realizacji dostarczonych jej zleceń preselekcji. Dodać należy, iż losowo wybrana grupa numerów, na podstawie której organ antymonopolowy dokonał oszacowania ilości zleceń preselekcji zrealizowanych przez TP S.A. z opóźnieniem jest grupą miarodajną, obrazującą skalę opóźnień ustanowienia preselekcji.

Oceniając działanie TP S.A. podkreślić należy, iż jest ona podmiotem dominującym na obu wskazanych rynkach, a także dysponuje znaczącą przewagą nad swoimi konkurentami. Źródłem siły rynkowej tego operatora jest fakt, iż przez kilkadziesiąt lat był on naturalnym monopolistą na rynku telekomunikacyjnym. Rozbudował wtedy swoją infrastrukturę, systematycznie poszerzał liczbę użytkowników. Dysponuje więc, w porównaniu ze swoimi konkurentami, ogromnym zapleczem finansowym, technologicznym i przeważającą liczbą użytkowników. Pamiętać także należy, iż wieloletnia działalność TP S.A. ugruntowała jej pozycję na rynku właściwym stwarzając warunki do konstruowania ofert, które powstrzymują gwałtowną migrację użytkowników końcowych do innych dostawców usług telekomunikacyjnych. Taka sytuacja niewątpliwie utrudnia powstanie skutecznej konkurencji. Tym samym, zdaniem organu antymonopolowego, będąc operatorem zasiedziałym na rynku, posiadającym infrastrukturę obejmującą obszar całego kraju TP SA nie powinna była podejmować działań opóźniających możliwości skorzystania jej abonentom z usług świadczonych przez konkurencyjnych operatorów na zasadzie preselekcji. Takie działanie TP S.A. z jednej strony uniemożliwiało bowiem jej konkurentom świadczenie usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych. Operatorzy alternatywni, mimo pozyskania nowych abonentów i złożenia wymaganych prawem zleceń preselekcji, nie mogli świadczyć na rzecz tych abonentów usług w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych. Z drugiej strony działania TP S.A. dotyczyły abonentów, którzy mimo złożenia zleceń preselekcji nie mogli korzystać z usług wybranych, zgodnie z własnymi preferencjami, operatorów alternatywnych.

Biorąc powyższe pod uwagę, organ antymonopolowy uznał, iż realizacja zleceń preselekcji z opóźnieniem stanowiła praktykę ograniczającą konkurencję, a taka praktyka ze strony operatora posiadającego pozycję dominującą stanowiła przeszkodę dla swobodnego świadczenia usług przez innych operatorów świadczących usługi połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, a zatem przeszkodę dla swobodnego kształtowania się rynku. Miała ona cel i skutek antykonkurencyjny, była wymierzona w operatorów alternatywnych, którym odbierała klientów, a także prowadziła do zachowania przez TP S.A. pozycji dominującej na

¹⁵ B. Majewska-Jurczyk, Dominacja w polityce konkurencji Unii Europejskiej, Wrocław 1998, s. 60-62

ryнку właściwych. Można sądzić, iż gdyby takie działanie ze strony TP S.A. nie miało miejsca udział poszczególnych operatorów w rynku rozpoczynania połączeń międzystrefowych i międzynarodowych w sieciach stacjonarnych mógłby się kształtować odmiennie, a struktura rynku w sposób bardziej zróżnicowany. Uderzając w sytuację operatorów niezależnych, działanie TP SA uderzało jednocześnie w interesy użytkowników (abonentów), utrudniając im możliwości korzystania z usług innych operatorów świadczących usługi w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych. Pomimo zagwarantowanej prawem możliwości wyboru i korzystania z usług operatora publicznego świadczącego usługi telefoniczne w zakresie połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, możliwość korzystania przez abonenta z tej gwarancji została przez TP S.A. ograniczona.

Ponieważ w przedmiotowej sprawie TP S.A. nadużyła pozycji dominującej:

1. utrudniając operatorom telekomunikacyjnym świadczenie abonentom TP S.A. usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych na zasadzie preselekcji poprzez opóźnianie realizacji doręczonych jej zleceń preselekcji,
2. utrudniając konsumentom - abonentom TP S.A. - korzystanie z usług połączeń międzystrefowych i międzynarodowych, oferowanych przez operatorów telekomunikacyjnych na zasadzie preselekcji poprzez opóźnianie realizacji doręczonych jej zleceń preselekcji, nie informowanie abonentów o fakcie i terminie realizacji zleceń preselekcji oraz nie informowanie abonentów o odmowie realizacji zleceń preselekcji i jej przyczynach,

zatem, zdaniem Prezesa Urzędu, do naruszenia przez TP S.A. przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* doszło w dwóch aspektach:

- przeciwdziałania ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*,
- stwarzania konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W każdym przypadku ujawnienia praktyki ograniczającej konkurencję, co do której nie istnieją przeciwwskazania prawne do prowadzenia postępowania, następuje orzeczenie co do istoty sprawy, tj. wydanie decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i, w zależności od tego, czy praktyka jest kontynuowana czy nie, nakazuje się jej zaniechania albo stwierdza się jej zaniechanie. Ponieważ decyzja wydawana przez Prezesa Urzędu powinna

odpowiadać stanowi faktycznemu ujawnionemu w toku postępowania antymonopolowego należało rozpatrzyć, czy zarzucana przez Tele2 praktyka ciągle jest widoczna na rynku. Wydając decyzję Prezes Urzędu musi mieć wiedzę, czy praktyka jest kontynuowana a jeśli nie, to w jakim okresie ewentualne naruszenia przepisów ustawy miało miejsce.

Wskazać zatem należy, iż Prezes Urzędu stwierdził zaniechanie stosowania przez TP S.A. zarzuczanych jej praktyk. Podstawą stwierdzenia zaniechania jest fakt, iż TP S.A. podjęła działania zmierzające do weryfikacji prawidłowości realizacji otrzymanych zleceń preselekcji. Jak bowiem wynika ze zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego, pismem z dnia 24 listopada 2004 r., Tele2 poinformowała TP S.A., iż zgodnie z ustaleniami przekazała bazę 326 tys. numerów do zweryfikowania. Jednocześnie TP S.A. podjęła stosowne kroki w celu właściwej realizacji zleceń preselekcji. Na powyższe wskazuje pismo Wnioskodawcy z dnia 5 grudnia 2005 r., w którym Tele2 stwierdza, iż w roku 2005 kwestia opóźnień w realizacji preselekcji przestała stanowić problem.

Wobec powyższego orzeka się jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów

Otrzymują:

1. Pan Henryk Romańczuk

Pełnomocnik

Telekomunikacji Polskiej S.A.

Wierzbowski Eversheds Sp.k.

Centrum Jasna

ul. Jasna 14/16a

00-041 Warszawa

2. Pan Andrzej Springer

Pełnomocnik

Tele2 Polska Sp. z o.o.

Kancelaria Grynhoff Woźny

i Wspólnicy Sp. K.

ul. Piękna 18

00-549 Warszawa