

**PREZES URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU**

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 18 grudnia 2003 r.

RPZ-536 –w/4/03/MK

DECYZJA nr RPZ 29/2003

Na podstawie art. 9 w związku z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity – Dz. U. z 2003r., Nr 86, poz. 804)* oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i par. 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.)*, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Koninie przeciwko Automatic – Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Brodnicy, przy ulicy Wyspiańskiego 10A,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 1 ww. ustawy, nadużywanie przez Automatic – Serwis sp. z o.o. pozycji dominującej na lokalnych rynkach dostarczania programów telewizyjnych na terenie osiedli Konin Zatorze oraz Konin Starówka, poprzez jednostronną zmianę warunków umownych dotyczących ilości oferowanych programów i wysokości opłaty abonamentowej z naruszeniem przepisu art. 384¹ kodeksu cywilnego formułującego zasady wprowadzania zmian w treści wzorców umownych ***i nakazuje zaniechanie jej stosowania.***

Uzasadnienie

W związku z wnioskiem Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Koninie z dnia 20 sierpnia 2003r. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Poznaniu wszczął postępowanie antymonopolowe przeciwko Automatic – Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Brodnicy (zwanej dalej Spółką). We wniosku Rzecznik zarzucał Spółce jednostronną zmianę istotnych warunków umownych, co naruszać mogło interesy jej kontrahentów- konsumentów.

Automatic – Serwis sp. z o.o. jest spółką wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 30 stycznia 2002r., pod numerem 0000086484. Spółka prowadzi działalność polegającą na świadczeniu usługi dostarczania sygnału telewizji kablowej w Koninie, Inowrocławiu, Kruszwicy, Mogilnie, Żninie, Trzemesznie, Nakle, Szubinie, Brodnicy oraz Strzelnie.

W dniu 27 lutego 2003r. Spółka przejęła wszelkie prawa i obowiązki operatora Telewizji Kablowej sp. z o.o. z siedzibą w Inowrocławiu na skutek połączenia tych spółek, będąc spółką przejmującą w rozumieniu art. 492 par. 1 pkt 1 k.s.h. Spółka świadczy więc usługi telewizji kablowej m.in. byłym abonentom Telewizji Kablowej sp. z o.o. z siedzibą w Inowrocławiu (karta 39 akt adm.).

Z dniem 1 marca 2003r. wraz ze wzbogaceniem oferty programowej (z 29 do 42 programów) Spółka wprowadziła nową opłatę abonamentową w kwocie 25 zł (poprzednio 12,90 zł). Zmiany te oraz sposób ich wprowadzenia stały się przedmiotem skarg abonentów. Niektóre z nich, jako materiał dowodowy, załączone zostały do wniosku Rzecznika o wszczęcie postępowania.

Uznając wniosek Miejskiego Rzecznika Konsumentów za zasadny, Urząd wszczął w dniu 16 października br. postępowanie antymonopolowe o czym zawiadomił Spółkę.

Zgodnie z art. 8 ust.1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity – Dz. U. z 2003r., Nr 86, poz. 804)* zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

W ujęciu produktowym rynkiem właściwym będą te wszystkie towary lub usługi, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę, właściwość, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty (art. 4 pkt 8 ww. ustawy).

W ujęciu geograficznym rynkiem właściwym jest ten obszar, na którym ze względu na rodzaj i właściwości towarów lub usług, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji (art. 4 pkt 8 ww. ustawy).

W kontekście powyższych definicji uznano, iż w przedmiotowym postępowaniu rynkiem właściwym jest rynek dystrybucji sygnału telewizji kablowej do odbiorców końcowych – abonentów zamieszkałych w Koninie na osiedlach Zatorze oraz Starówka.

Dokonując ustaleń w odniesieniu do rynku produktowego właściwego w sprawie Urząd kierował się następującymi przesłankami:

-dostępność telewizji kablowej jest ograniczona. Telewizja kablowa jest przede wszystkim obecna na terenach zurbanizowanych. Im większa liczba abonentów na mniejszym obszarze tym bardziej opłacalna staje się działalność operatora telewizji kablowej. Możliwość skorzystania z usług operatora telewizji kablowej uzależniona jest wszakże od tego, czy na określonym obszarze istnieje już wymagana infrastruktura techniczna. Natomiast płatna telewizja cyfrowa bądź satelitarna jest w zasadzie dostępna na terenie całego kraju, również na mniej zaludnionych terenach wiejskich,

-porównując zawartość programową telewizji nadawanej drogą satelitarną i kablową należy zauważyć, że w ofercie operatorów satelitarnych nie zamieszcza się, cieszących się dużą oglądalnością programów lokalnych. Ponadto, pakiet pośredni (mini) proponowany przez operatora telewizji kablowej, nie stanowi nawet części oferty programowej w najmniejszym z pakietów rozprowadzanych drogą satelitarną,

-abonenci pragnący korzystać z usług operatora satelitarnych platform cyfrowych zmuszeni są do poniesienia większych nakładów jednorazowych, które związane są z koniecznością zakupu anteny satelitarnej oraz dekodera,

-stanowisko Sądu Najwyższego aprobowanego w sprawie o podobnym charakterze wąskie ujęcie rynku produktowego, jako rynku usług telewizji kablowej (wyrok SN z dnia 24 czerwca 2003r., sygn. akt I CKN 408/01).

Rynki geograficzne w tym postępowaniu to obszary osiedli: Konin Zatorze oraz Konin Starówka. W przypadku systemów telewizji kablowej zasięg infrastruktury technicznej operatora wyznacza granice rynku. Dla mieszkańców tych osiedli sieć telewizji kablowej należącej do Spółki jest technicznie wyodrębniona od innych sieci kablowych. Abonenci korzystający z usług mają teoretycznie takie same warunki odbioru wynikające z zawartych umów i oferty programowej będącej ich integralną częścią. Na osiedlach tych istnieją wprawdzie techniczne warunki dla świadczenia usług telewizji kablowej przez kolejnego operatora, niemniej wiąże się to z koniecznością budowy własnej sieci i poniesieniem znacznych kosztów inwestycyjnych. Stanowi to istotną barierę dla potencjalnych konkurentów. Podkreślenia wymaga fakt, że czasie stosowania kwestionowanych, opisanych niżej praktyk abonenci nie mieli możliwości wyboru innego operatora, jedynym dostawcą przedmiotowych usług była Spółka .

Na tak wyznaczonym rynku właściwym Automatic – Serwis sp. z o.o. nie spotyka się z konkurencją ze strony innych operatorów telewizji kablowej. Może działać w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów i konsumentów, co pozwala na wniosek, iż Automatic – Serwis sp. z o.o. posiada pozycję dominującą.

Ustawa antymonopolowa nie zakazuje posiadania pozycji dominującej. Niedozwolone jest natomiast nadużywanie silnej pozycji rynkowej. Pojęcie „nadużywania” pozycji dominującej nie zostało zdefiniowane w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów. W odczytaniu intencji ustawodawcy pomocne jest posłużenie się przykładową listą (katalogiem otwartym) praktyk będących przejawem nadużywania pozycji przez przedsiębiorcę. Jako nadużywanie potraktowano np.: narzucanie przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści, bezpośrednio lub pośrednio narzucanie nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich.

W ocenie Urzędu naruszenie obowiązujących przepisów przez podmiot zajmujący na rynku właściwym pozycję dominującą wskazuje na niewłaściwe korzystanie z posiadanej siły rynkowej – jest nadużyciem rynkowej pozycji. Uciążliwość zachowań przedsiębiorcy podejmującego arbitralne decyzje, w braku poszanowania przepisów prawa, nie zostałaby zaakceptowana przez konsumentów na rynku konkurencyjnym. Konsument mający możliwość zmiany swego kontrahenta porównałby oferty przedsiębiorców i uwzględnił atrakcyjniejszą. Podmiot posiadający na rynku pozycję dominującą nie musi obawiać się utraty klienta niezadowolonego z warunków zmienionej umowy.

Arbitralność decyzji przedsiębiorcy w przedmiotowej sprawie przejawia się w naruszeniu przepisów znajdujących zastosowanie w przypadku dokonywania zmian warunków umowy ujętych w formie wzorca. Podkreślenia wymaga fakt, iż Urząd nie kwestionuje prawa operatora do podwyższania ceny czy też zwiększania ilości dostępnych programów. Zmiany takie, o ile nie przynoszą operatorowi nieuzasadnionych korzyści oraz

wprowadzane są w sposób zgodny z prawem, są oczywiście dopuszczalne. W przedmiotowej sprawie Spółka wprowadziła nowe warunki dotyczące ilości oferowanych programów oraz nową opłatę abonamentową, z pominięciem wymagań formalnych wskazanych w przepisach kodeksu cywilnego.

Zgodnie z art. 384¹ k.c., wzorzec wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane wymagania określone w art. 384 k.c., a strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. W art. 384 k.c. jako warunek obowiązywania wzorca umowy (ogólnych warunków umów, wzorów umów, regulaminów) wskazano konieczność jego doręczenia przy zawarciu umowy. Doręczenie w obrocie konsumenckim nie jest wymagane w przypadku umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego. Pojęcie drobnych bieżących spraw życia codziennego interpretować należy z wykorzystaniem wykładni identycznego zwrotu z art. 14 k.c. Są to więc umowy dotyczące bagatelnych spraw, podejmowane ze względu na potrzeby życia codziennego. Do takich umów, w ocenie Urzędu, nie można zaliczyć umów o świadczenie usług telewizji kablowej

Według przytoczonego przepisu, zmienione warunki umowne obowiązują wówczas gdy strona nie wypowie umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. Sformułowanie to należy rozumieć jako wskazanie konsumentowi terminu do namysłu (wyrażenia zgody na akceptację propozycji). Do tego czasu istnieje stan zawieszenia stosowania wzorca. O długości tego terminu decydują postanowienia umowne (por. E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów. Komentarz*, wyd. C.H.Beck, Warszawa 2001, str. 97), określające umowny okres wypowiedzenia.

W związku z przejęciem sieci telewizji kablowej należącej do Telewizji Kablowej sp. z o.o. Spółka nie podpisywała nowych umów. Umowy podpisała jedynie z tymi abonentami ([usunięto] osób), którzy po wprowadzeniu pakietyzacji wyrazili chęć odbioru programów oferowanych w pakiecie pośrednim (karta 56 akt adm.). Stosunki umowne łączące Spółkę z abonentami regulowane są więc również na podstawie umów podpisanych z operatorami świadczącymi usługi przed Spółką, tj. PHU TV Zatorze s.c. (karty 60-67 akt adm.) oraz Telewizją Kablową sp. z o.o. (karty 42-44 akt adm.). W związku z różnorodnością stosowanych wzorców umownych abonentów obowiązują różne terminy wypowiedzenia umowy abonenckiej: 52% umów przewiduje 1 miesięczny termin, 44% umów przewiduje 4 miesięczny termin i 4% umów wyznacza 6 miesięcy.

Powyższe terminy powinny zostać zachowane przez Spółkę przy zmienianiu wysokości opłat abonenckich oraz przy zwiększeniu i modyfikacji oferty programowej.

W art. 35 ust. 3 ustawy z dnia 21 lipca 2000r. Prawo Telekomunikacyjne (Dz. U. nr 73, poz. 852) postanowiono, aby operator zmieniający ceny usług telekomunikacyjny powiadomił o tym na piśmie konsumenta z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego. Celem tego przepisu jest ustalenie minimalnego okresu niezbędnego dla konsumenta, w którym podejmuje on decyzję czy korzystać z usług na zmienionych warunkach. Przepis ten znajduje zastosowanie dopiero wówczas gdy warunki umowne są mniej korzystne dla abonenta bądź w ogóle nie określają terminu wypowiedzenia.

Według Spółki informacje o zmianie ilości programów oraz wysokości opłaty abonenckiej przekazywane były w telegazecie oraz doręczane były osobiście przez pracowników Spółki przy rachunkach na przełomie stycznia i lutego (karty 12, 31, 32, 50, 51

akt adm.). W ulotce informacyjnej przewidziano także możliwość, w przypadku dużego zainteresowania abonentów, wprowadzenia od maja 2003r. ograniczonej oferty programowej. Opisany stan faktyczny (data wprowadzenia zmian oraz termin informowania o planowanych zmianach) wskazuje więc na arbitralne skrócenie czasu do namysłu przysługującego abonentom. Również korespondencja będąca w posiadaniu Urzędu, prowadzona pomiędzy Spółką a niezadowolonymi abonentami, w niekorzystnym świetle przedstawia zachowanie Spółki. Spółka jednostronnie zwiększyła ofertę o 45% i cenę o 100% nie licząc się z opinią konsumentów. Faktury za miesiąc marzec wystawione zostały na kwotę 25 zł. Opornym co do zapłaty abonentom grożono odłączeniem sygnału telewizji kablowej (karty 8, 23 akt adm.). W wielu przypadkach, w świetle postanowień zawartej umowy, nowe warunki umowne jeszcze nie wiązały, nie możliwe więc było obciążanie konsumenta za opóźnienie w płatności.

Powyższe dowodzi, że konsumenci zmuszeni zostali do przyjęcia nowych istotnych warunków umowy w czasie wyznaczonym przez Spółkę. Termin ten jako narzucony i zbyt krótki narusza zdaniem Urzędu interesy konsumentów, w tym prawo do namysłu oraz pewność co do trwałości i obowiązywania postanowień podpisanych umów. Takie działanie Spółki należało zakwalifikować jako praktykę ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 1 ww. ustawy.

Od przedsiębiorcy, który przejmuje prawa i obowiązki względem konsumentów i jednocześnie nie zawiera nowych umów wymaga się szczególnej staranności. Przestrzegać bowiem musi warunków zawartych w poszczególnych różniących się umowach. Różnorodność umów, w tym funkcjonujących terminów wypowiedzenia to niewątpliwie utrudnienie dla przedsiębiorcy. Zlekceważenie różnic w treści umów i podjęcie działań wygodnych dla przedsiębiorcy – ustalenie jednego terminu do namysłu dla wszystkich abonentów, stanowi naruszenie prawa. Ponadto, do dobrych obyczajów zaliczyć należy udzielanie przez profesjonalistę informacji konsumentom o przysługujących im uprawnieniach, w tym przypadku o prawie wypowiedzenia umowy. Świadomość prawna konsumentów jest bowiem zwykle znacznie niższa niż przedsiębiorcy a warunkach ograniczonej konkurencji, konsumenci są szczególnie narażeni na nadużycia ze strony swego kontrahenta.

Podstawą odstąpienia Urzędu od nałożenia kary pieniężnej na Spółkę jest fakt, iż uwzględniła żądania abonentów i wcześniej niż planowała (od maja 2003r.) wprowadzała pakiet pośredni będący alternatywą dla tych, którzy nie byli zainteresowani marcową ofertą. Spółka przyznała, iż wobec nacisków ze strony właścicieli zasobów mieszkaniowych oraz abonentów wprowadzano sukcesywnie od marca do czerwca pakiet pośredni oferując 29 programów za 16zł (karta 31, 57 akt adm.). Wprowadzenie tego pakietu znacząco łagodzi skutki decyzji Spółki w sprawie nowych warunków umownych, które obowiązywały od marca 2003r. Proces pakietyzacji rozłożony został w czasie a to z uwagi na przejście na częstotliwość kanału do 860 MHz, dotychczas do 450 MHz. Skutkowało to koniecznością modernizacji istniejących sieci oraz budowę nowej. Zdaniem Spółki już w lutym (680 abonentów), marcu (311) i kwietniu (991) abonenci zgłaszali chęć przełączenia na pakiet pośredni. Ostatecznie cenę tego pakietu, po zminimalizowaniu kosztów reemisji programów, ustalono na poziomie 15 zł. Na dzień 3 listopada Spółka oferowała dwa pakiety: pośredni obejmujący 34 programy za 15 zł oraz podstawowy obejmujący 58 programów za 25 zł.

W wyjaśnieniach Spółka przyznaje, że w trakcie pakietyzacji miały miejsce przypadki pomyłkowego obciążenia abonentów pakietu pośredniego stawką pakietu pełnego. Z chwilą ujawnienia błędy były jednak na bieżąco korygowane (karta 81 akt adm.).

W świetle art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu działając w interesie publicznym, chroni interesy przedsiębiorców oraz konsumentów. Prawidłowe funkcjonowanie rynku nie jest możliwe gdy naruszony zostaje interes konsumentów, licznej grupy uczestników rynku. Ze względu na eksploatacyjny charakter zakwestionowanej przez Urząd praktyki, orzeczono jak na wstępie.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ww. ustawy w związku z art. 479²⁸ par. 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 – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Poznaniu
Edward Stawicki

Otrzymuje:
Automatic – Serwis sp. z o.o.
Ul. Wyspiańskiego 10A
87 – 300 Brodnica