

PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

DELEGATURA URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW W BYDGOSZCZY

85-097 Bydgoszcz, ul. Jagiellońska 34
Tel. (0-52) 345-56-44, Fax (0-52) 345-56-17, Tel. Centrala (0-52) 32-54-100
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 06 lutego 2001 r.

znak: RBG-535-S-4/99/DK

Decyzja nr RBG 2/2001

Na podstawie art. 104 k.p.a. i art. 8 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jednolity: Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547), po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek Stowarzyszenia Użytkowników Kablowej Telewizji Satelitarnej BART – SAT z siedzibą w Bartoszycach przeciwko Telewizji Kablowej VECTRA S.A. z siedzibą w Elblągu, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nakazuje się** zaniechania stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na nieuczciwym kształtowaniu opłat za usługi telewizji kablowej na obszarze Bartoszyc mającym na celu wyeliminowanie konkurencyjnego operatora z lokalnego rynku świadczenia usług telewizji kablowej poprzez subsydiowanie przez Telewizję Kablową VECTRA S.A. w Elblągu działalności na konkurencyjnym rynku telewizji kablowej w Bartoszycach wpływami osiąganymi z działalności prowadzonej na rynkach, na których uczestnik posiada pozycję dominującą.

Uzasadnienie

W dniu 20 kwietnia 1999r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury w Bydgoszczy wpłynął wniosek Stowarzyszenia Użytkowników Kablowej Telewizji Satelitarnej BART – SAT z siedzibą w Bartoszycach (zwanego dalej Bart -Satem)

o wszczęcie postępowania administracyjnego przeciwko Telewizji Kablowej Vectra S. A. w Elblągu (zwanej dalej Vectrą).

W uzasadnieniu wniosku Bart-Sat zarzucał stosowanie przez Vectrę cen dumpingowych. Wnioskodawca podnosił, iż konkurencyjny operator rażąco zaniża ceny za usługi telewizji kablowej świadczone na terenie Bartoszcyc. Jego zdaniem, opłaty abonamentowe pobierane za korzystanie z telewizji kablowej od mieszkańców Bartoszc są blisko 10 – krotnie niższe od opłat, które Vectra stosuje na obszarze innych miejscowości. Powyższe działania Bart-Sat ocenił jako niezgodne z prawem i zmierzające do eliminacji wnioskodawcy z rynku.

W odpowiedzi na wniosek (pismo z dnia 15.06.1999r.) i w kolejnych pismach Vectra odrzuciła zarzut stosowania praktyk monopolistycznych oraz wyjaśniła, że:

- ceny sprzedaży wspomnianych usług ustalane są w oparciu o formułę rynkową, przyjmuje się zasadę jednolitości i adekwatności cen na poszczególnych rynkach pomimo istnienia znaczących różnic w kosztach funkcjonowania sieci w obrębie tych rynków,
- o wysokości stawki abonamentowej decyduje rynkowy poziom stawek ukształtowany na danym obszarze przez większość operatorów,
- uczestnik będąc zakładem pracy chronionej ponosi niższe koszty funkcjonowania, co wpływa na możliwość zaproponowania bardziej atrakcyjnych warunków współpracy,
- zaproponowana przez uczestnika cena za pakiet jest adekwatna do poziomu świadczonej usługi.

Ponadto uczestnik podniósł, że:

- żadna z obu konkurujących stron nie ma pozycji dominującej na rynku usług telewizji kablowej w Bartoszcycach, ponieważ Bart-Sat i Vectra z udziałami wynoszącymi po około 50%, działają w warunkach duopolu (vide pismo uczestnika z dnia 15.11.1999r.),
- stan liczebny abonentów wnioskodawcy i uczestnika postępowania utrzymuje się na niezmiennym poziomie, a zatem trudno zarzucać Vectrze działania zmierzające do eliminacji konkurenta z rynku (vide pismo z dnia 25.02.2000r.),
- działania uczestnika nie są działaniami antykonkurencyjnymi, a zmierzają jedynie do pozyskania odbiorców telewizji kablowej wyłącznie poprzez podwyższanie jakości świadczonych usług.

Biorąc pod uwagę materiały zgromadzone w trakcie postępowania wyjaśniającego, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy (zwany dalej organem antymonopolowym), wszczął i prowadził postępowanie administracyjne przeciwko Telewizji Kablowej Vectra w Elblągu pod zarzutem podejmowania działań zakazanych z mocy art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów, polegających na nadużywaniu przez tego operatora pozycji dominującej poprzez nieuczciwe oddziaływanie na kształtowanie cen w celu eliminacji konkurenta.

Na podstawie zgromadzonych dowodów, organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny.

Na obszarze miasta Bartoszyce działa dwóch operatorów telewizji kablowej: wnioskodawca i uczestnik niniejszego postępowania.

Stowarzyszenie Użytkowników Kablowej Telewizji Satelitarnej Bart-Sat powstało w 1990r. w celu uruchomienia kablowej telewizji satelitarnej w Bartoszczycach i jej eksploatacji (vide § 3 Statutu Stowarzyszenia).

W dniu 25 maja 1994r. strony niniejszego postępowania zawarły umowę, na mocy której uczestnik przejął od Batr-Satu do eksploatacji sieć telewizji satelitarnej oraz wszelkie inne instalacje służące do nadawania i rozsyłu programów radiowo – telewizyjnych znajdujących się w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej „Budowlani” w Bartoszczycach. Między innymi, w wyniku podpisania tej umowy, na rynku usług telewizji kablowej w Bartoszczycach rozpoczął działalność drugi, konkurencyjny operator.

W lipcu 1999r. Vectra podjęła decyzję budowy ogólnomiejskiej sieci telewizji kablowej w Bartoszczycach. Nowa sieć miała umożliwić dostęp do 31 programów telewizyjnych za miesięczną opłatą abonamentową w wysokości 16,00zł. (por. pismo uczestnika z dnia 25.02.2000r.)

W związku z powyższą decyzją, uczestnik złożył mieszkańcom Bartoszczyc ofertę, proponując w niej:

1. bezpłatny montaż gniazda w mieszkaniu abonenta, które umożliwi dostęp do 31 programów telewizyjnych,
2. promocyjną cenę w wysokości 5,00zł. za miesięczny abonament.

Ponadto poinformował przyszłych abonentów, iż cena promocyjna za abonament obowiązywała będzie do czasu zakończenia wyżej wspomnianej inwestycji w Bartoszczycach,

wzmiankując, że budowę nowej sieci planuje się zakończyć w ciągu 12 miesięcy. Po wybudowaniu sieci opłata abonamentowa za pełen pakiet programowy miałyby wzrosnąć do 16,00 zł. W ofercie nie określono natomiast, ile przyszły abonent będzie musiał zapłacić za montaż gniazda, kiedy warunki promocji przestaną obowiązywać.

Ponadto organ antymonopolowy ustalił, że:

1. ogólna liczba odbiorców telewizji kablowej na terenie miasta Bartoszyce w okresie od końca listopada 1999r. do końca września 2000r. wahała się w granicach od około 4.670 do około 4.832,
2. na koniec listopada 1999r. Bart- Sat posiadał około *tajemnica przedsiębiorstwa* członków natomiast Vectra ok. *tajemnica przedsiębiorstwa* abonentów (por. pismo Bart-Satu z dnia 22.10.1999r., pismo Vectry z dnia 15.11.1999r.),
3. po upływie roku od dnia przedłożenia abonentom wyżej przedstawionej oferty, tj. na koniec miesiąca września 2000r., stan liczebny zmienił się w ten sposób, że Bart- Sat posiadał *tajemnica przedsiębiorstwa* członków (por. protokół z rozprawy administracyjnej z dnia 28.09.2000r.), natomiast Vectra *tajemnica przedsiębiorstwa* abonentów (por. pismo uczestnika z dnia 12.10.2000r.).

Z powyższego wynika, że w okresie od lipca 1999r. (od dnia, kiedy zaczęła obowiązywać oferta Vectry) do końca września 2000r. stan liczebny członków Bart-Satu zmalał o około *tajemnica przedsiębiorstwa* abonentów.

Ponadto ustalono, że Bart-Sat nadaje na 21 kanałach programy polsko i obcojęzyczne w tym również program lokalny. Od 01 lipca 1999r. wysokość miesięcznego abonamentu pobieranego od członków Stowarzyszenia wynosiła 7,00zł. Natomiast abonenci Vectry (z obszaru Bartoszyce) mają dostęp do 31 programów za cenę 5,00 zł. miesięcznie (por. zał. do pisma Vectry z dnia 05.09.1999r.).

Należy zaznaczyć, iż Vectra na terenie całego kraju posiada *tajemnica przedsiębiorstwa* abonentów (stan na 25.02.2000r.). Jej procentowy udział w krajowym rynku telewizji kablowej wynosi *tajemnica przedsiębiorstwa* %. Uczestnik oświadczył, iż pozycję dominującą na rynkach lokalnych posiada w *tajemnica przedsiębiorstwa* (vide pismo z dnia 25.02.2000r.).

Zestawienie ilości programów i stawek abonamentu w sieciach Telewizji Kablowej VECTRA S.A.

Lp.	Miasto	Ilość programów	Abonament
1.	Słupsk	39	28,50
2.	Ustka	38	26,50
3.	Kościerzyna	36	25,50
4.	Lębork	35	20,90
5.	Sławno	34	25,50
6.	Wrocław	50	27,90
7.	Olsztyn	38	27,90
8.	Ostróda	33	25,20
9.	Nidzica	31	25,20
10.	Bartoszyce	31	5,00
11.	Lidzbark Warmiński	21	7,50
12.	Łomża	45	23,30
13.	Białystok	45	16,90
14.	Suwałki	33	25,20
15.	Wałbrzych	61	13,90
16.	Dzierżoniów	40	9,90
17.	Bielawa	26	10,00

stan na dzień 02.09.1999r.

Z powyższego zestawienia wynika, że opłata abonamentowa pobierana przez operatora od mieszkańców Bartoszyce jest najniższą z opłat przez niego stosowanych na terenie całego kraju. Dla porównania można wskazać, że za identyczny pakiet abonenci zamieszkali w Nidzicy płacą 25,20zł.

Na wezwanie Prezesa UOKiK z dnia 14.06.2000r., uczestnik w załączniku do pisma opatrzonego datą 20 lipca 2000r. wskazał, że średniomiesięczny koszt jednostkowy na abonenta od początku 1999r. do lipca 2000r. wahał się na poziomie od 11,38zł.- 14,75 (vide załącznik do pisma uczestnika z dn. 20.07.2000r. - „*Kalkulacja uproszczona rachunku wyników dla sieci TVK w Bartoszycach i kosztu jednostkowego na 1 abonenta*”).

W piśmie z dnia 12.10.200r. uczestnik przyznał, że koszt jednostkowy przypadający na jednego abonenta (11,38zł. – 14,75zł.) jest większy od wysokości miesięcznego abonamentu (5,00zł.). Ponadto wyjaśnił, że zamierzał abonament ten podwyższyć do kwoty 13,90zł. Ze względu na trudności natury technicznej i organizacyjnej faktycznej podwyżki planuje dokonać najpóźniej w miesiącu styczniu 2001r. Zdaniem uczestnika, zaistniała różnica pomiędzy wielkością abonamentu a kosztem jednostkowym jest finansowana między innymi z zaciągniętych kredytów bankowych.

Ponadto organ antymonopolowy ustalił, iż uczestnik niniejszego postępowania w skali globalnej osiąga wysokie wyniki finansowe – rentowność sprzedaży wynosi *tajemnica przedsiębiorstwa* % (por. pismo uczestnika z dnia 05.09.1999r. oraz załączony do niego *rachunek zysków i strat za 1999r.*). Natomiast działalność gospodarcza polegająca na świadczeniu usług telewizji kablowej w Bartoszycach jest prowadzona ze stratą (vide załącznik do pisma uczestnika z dn. 20.07.2000r. - „*Kalkulacja uproszczona rachunku...*”)

Oceniając wyżej opisany stan faktyczny, organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy istotne znaczenie ma w pierwszej kolejności ustalenie rynków, na których funkcjonuje uczestnik postępowania oraz czy posiadany w nich udział odpowiada pozycji dominującej. Zarzucana bowiem praktyka stosowania cen poniżej kosztów, o której mowa w art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o przeciwdziałaniu [...], jest przykładem nadużycia pozycji dominującej na rynku.

Stosownie do art.2 pkt 7 wyżej wymienionej ustawy przez „pozycję dominującą” rozumie się pozycję przedsiębiorcy, polegającą na tym, że nie spotyka się on z istotną konkurencją na rynku krajowym lub lokalnym; domniemywa się, że podmiot ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%. W świetle wyżej wymienionego przepisu o posiadaniu pozycji dominującej na rynku decyduje niespotykanie się podmiotu

z istotną konkurencją.

Za istotny rynek w niniejszej sprawie (rynek relewantny) uznać należy w aspekcie przedmiotowym (produktowym) rynek usług telewizji kablowej polegających na rozprowadzaniu programów wśród mieszkańców Bartoszczyce. Świadczenie tych usług odbywa się na podstawie indywidualnych, swobodnie zawieranych umów z abonentami – mieszkańcami miasta Bartoszczyce. Rynek ten stanowi płaszczyznę współzawodnictwa Bart-Satu i Vectry. Na tak ustalonym rynku strony postępowania są jedynymi konkurentami. Natomiast w aspekcie przestrzennym rynek relewantny został ograniczony do obszaru Bartoszczyce, to jest faktycznego zasięgu Bart-Satu.

Niesporne jest, że Vectra posiada pozycję dominującą w rozumieniu art. 2 pkt 7 ustawy o przeciwdziałaniu [...] na lokalnych rynkach usług telewizji kablowej w Słupsku, Ustce, Kościerzynie, Sławnie, Ostródzie, Nidzicy, Białymstoku, Suwałkach, Łomży, co uczestnik przyznał w piśmie z dnia 25 lutego 2000r. Wśród wyżej wymienionych miejscowości znalazły się również Bartoszczyce.

Zdaniem organu antymonopolowego, kwestia posiadania przez Vectrę pozycji dominującej na lokalnym rynku usług telewizji kablowej w Bartoszczykach wymaga wyjaśnienia.

Należy zauważyć, iż w latach 1999 - 2000 udział Bart-Satu w lokalnym rynku usług telewizji kablowej wahał się w granicach od *tajemnica przedsiębiorstwa* %, natomiast udział Vectry wynosił od *tajemnica przedsiębiorstwa* %. Warunki w jakich działają obaj konkurujący operatorzy wskazują zatem na istnienie duopolu. Jak słusznie zauważył uczestnik w piśmie z dnia 15.11.1999r. „faktyczne konkurowanie ze sobą dwóch przedsiębiorstw o udziale na rynku przekraczającym 40% (duopol) uzasadnia obalenie domniemania z art. 2 pkt 7 ustawy antymonopolowej, iż żaden z nich nie posiada pozycji dominującej (zob. wyrok Sądu Antymonopolowego z 06.04 1994r. XVII Amr 52/93, Wokanda 1994, Nr 9).

Reasumując- na lokalnym rynku usług telewizji kablowej w Bartoszczykach, na dzień zakończenia niniejszego postępowania, żaden z obu konkurujących przedsiębiorców nie miał pozycji dominującej.

Zdaniem organu antymonopolowego art. 5 ustawy nie stanowi podstawy dla przeciwdziałania negatywnym zachowaniom podmiotu gospodarczego, stosującego ceny poniżej kosztów dla wyeliminowania konkurencji na rynku, jeżeli stosujący tę praktykę przedsiębiorca nie posiada na tym rynku pozycji dominującej. Niemniej jednak, kwestia

nadużycia pozycji dominującej na rynku, w następstwie promocyjnej oferty Vectry złożonej abonentom dotyczącej świadczenia usług telewizji kablowej po cenie poniżej kosztów, powinna być wiązana nie tyle z rynkiem lokalnym w Bartoszycach, ile z innymi lokalnymi rynkami usług telewizji kablowej. Na tych bowiem rynkach operator posiada pozycję dominującą i w ocenie organu antymonopolowego z wpływów uzyskiwanych na tych rynkach dofinansowuje deficytową działalność na rynku w Bartoszycach.

Należy stwierdzić, iż w świetle art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o przeciwdziałaniu [...] dla uznania nielegalności praktyki sprzedaży poniżej kosztów nie jest konieczne, aby wspomniana sprzedaż miała miejsce na rynku zdominowanym przez podmiot dokonujący takiej sprzedaży (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 12.10.1994, sygn. akt XVII Amr 30/94).

Zgodnie z treścią art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o przeciwdziałaniu [...] praktyką monopolistyczną jest nadużywanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku poprzez „nieuczciwe oddziaływanie na kształtowanie cen , w tym cen odsprzedaży, oraz sprzedaż poniżej kosztów w celu eliminacji konkurentów”.

Z powyższego wynika, że z praktyką sprzedaży poniżej kosztów, jako jedną z form nieuczciwego oddziaływania na kształtowanie się cen w świetle art. 5 ust. 1 pkt 5, mamy do czynienia jedynie wówczas, gdy jest to realizowane z zamiarem eliminacji konkurentów.

Uczestnik zaprzeczył jakoby jego działania były antykonkurencyjne. Podniósł natomiast , że stan liczebny abonentów wnioskodawcy i uczestnika postępowania utrzymuje się na niezmiennym poziomie, a zatem trudno mu zarzucać działania zmierzające do eliminacji konkurenta z rynku.

W dalszej kolejności należałoby zatem zastanowić się nad tym, kiedy uczestnikowi rynku można zarzucić stosowanie praktyki monopolistycznej polegającej na sprzedaży usług poniżej kosztów w celu eliminacji konkurentów.

Przy rozwiązaniu niniejszego problemu można posłkować się orzecznictwem ETS, który jednoznacznie stwierdza, że:

3. Przykładem nieuczciwego kształtowania cen może być strategia walki konkurencyjnej stosowana przez dominującego sprzedawcę, zakładająca stosowanie cen na tak niskim poziomie , że równie efektywny konkurent, jednakże mający mniejsze zasoby finansowe lub mniejszą gotowość do ponoszenia strat z powodu wojny cenowej, jest zmuszony do wyjścia z rynku. Takie stanowisko zostało wyrażone w wyroku ETS z 3.07.1991r.

w sprawie AKZO, zgodnie z którym stosowanie cen poniżej średnich kosztów całkowitych (tj. kosztów stałych i zmiennych), ale wyższych od średnich kosztów zmiennych, należy także uznać za nadużycie, jeżeli są one ustalone w ramach planu eliminacji konkurenta. Ceny te mogą wyeliminować z rynku konkurenta, który nie wytrzyma konkurencji z powodu małych zasobów finansowych. Kształtowanie takich cen ma miejsce tylko wtedy, kiedy cena jest tak niska, że przychody ze sprzedaży nie pokrywają kosztów wytworzenia i marketingu produktu.

4. Każda cena poniżej racjonalnie uzasadnionych, przewidywanych w krótkim horyzoncie czasowym, kosztów krańcowych jest traktowana jako cena eliminująca konkurentów. W wyroku ETS z 3.07.1991 w sprawie AKZO wyrażono stanowisko, iż jedynym interesem podmiotu dominującego, stosującego takie ceny, może być eliminacja konkurenta w celu późniejszego podwyższania cen, co stanowi przejaw nadużycia pozycji dominującej.

Niedopuszczalne jest zatem stosowanie przez podmiot dominujący cen niższych niż jego koszty. Cena powinna być ekwiwalentem określonego świadczenia i pozostawać z nim w związku (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 27.03.1996r., XVII Amr 71/95, Wokanda, 1997, Nr 6).

Z ustaleń poczynionych organ antymonopolowy wynika, że uczestnik postępowania nie przestrzega wyżej wymienionej zasady, natomiast jak sam twierdzi, nie ustala cen w oparciu o kalkulację kosztów jednostkowych, natomiast dostosowuje ceny do poziomu obowiązującego na poszczególnych rynkach lokalnych. Opłacalność działalności gospodarczej liczona jest w skali globalnej i kształtuje się na poziomie satysfakcjonującym zarząd spółki (vide pismo z dnia 5 września 1999r.).

Przyjęcie przez uczestnika powyższych założeń prowadzi w efekcie do finansowania działalności gospodarczej, prowadzonej po cenach nie pokrywających kosztów na rynku, na którym przedsiębiorca nie posiada pozycji dominującej wpływami uzyskiwanymi z działalności prowadzonej na rynku, na którym taką pozycję posiada, co stanowi przejaw praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 5 (wyrok Sądu Antymonopolowego z 23.03.1993r., XVII Amr 59/93, Wokanda 1994, Nr 8).

Należy również podkreślić, że istotą praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 5 nie jest osiągnięcie zamierzonego skutku ograniczenia konkurencji. Według Sądu Antymonopolowego bezprawne jest już samo podjęcie działań zmierzających do ograniczenia

konkurencji w sposób sprzeczny z ustawą, nie zaś osiągnięcie zamierzonego skutku. Skutek ten może wystąpić lub nie i nie ma wpływu na istotę stosowanej praktyki monopolistycznej (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 marca 1993, sygn. akt XVII Amr 59/93). Praktyką z art. 5 ust. 1 pkt 5 jest już podjęcie przez podmiot dominujący działań zmierzających do niezgodnego z prawem ograniczania konkurencji, np. złożenie oferty świadczenia usługi po cenie poniżej kosztów.

W związku z powyższym nie zasługuje na uwzględnienie argument przedstawiony przez uczestnika, iż trudno zarzucać Vectrze działania zmierzające do eliminacji konkurenta z rynku, ponieważ stan liczebny abonentów wnioskodawcy i uczestnika postępowania utrzymuje się na niezmiennym poziomie.

Należy ponadto zauważyć, iż powyższe twierdzenie, w ocenie organu antymonopolowego, jest nieprawdziwe. Od dnia przedłożenia przez Vectrę promocyjnej oferty, tj. od lipca 1999r. do końca września 2000r. Bart-Sat utracił ok. *tajemnica* przedsiębiorstwa członków, a jego udział w rynku usług telewizji kablowej w Bartoszycach spadł z *tajemnica* przedsiębiorstwa %. W rezultacie, antykonkurencyjne działania uczestnika postępowania mogłyby spowodować, iż strony przestałyby działać w warunkach duopolu.

Wymaga podkreślenia iż uczestnik duopolu, zmierzający do pozyskania, utrzymania bądź poszerzenia kręgu odbiorców na określonym rynku, np. poprzez obniżkę – nawet znaczną – ceny, nie narusza jeszcze przepisów ustawy o przeciwdziałaniu [...], instrumenty cenowe należą bowiem do tradycyjnych (i efektywnych) narzędzi walki konkurencyjnej i trudno byłoby go pozbawić prawa do korzystania z nich.

Z powyższego wynika, że polityka stosowania przez przedsiębiorcę niższych cen niż konkurencji jest co do samej zasady dopuszczalna. Jednakże, aby wspomniana rywalizacja cenowa mogła być uznana legalną musi w ostatecznym rachunku być ukierunkowana na promowanie konkurencji nie zaś jej eliminowanie.

Organ antymonopolowy nie dał wiary wyjaśnieniom uczestnika, iż „zaistniała różnica pomiędzy wielkością abonamentu a kosztem jednostkowym jest finansowana między innymi z zaciągniętych kredytów bankowych”. Z przedłożony do akt sprawy umów kredytowych wynika jednoznacznie, iż wspomniane kredyty zostały udzielone na konkretnie, wskazane w umowach cele, tj. na: wprowadzenie usług multimedialnych do sieci telewizji kablowej, oraz na rozbudowę sieci telewizji kablowych, nie zaś na pokrywanie strat wynikających ze stosowania cen dumpingowych za usługi telewizji kablowej w Bartoszycach.

Ustalenia dokonane przez organ antymonopolowy prowadzą do wnioski, że wchodzi w grę możliwość wewnętrznego subsydiowania usług telewizji kablowej świadczonych na terenie Bartoszyc wpływami uzyskiwanymi z innych rynków lokalnych, na których operator posiada pozycję dominującą, gdzie opłaty kształtują się na wyższym poziomie. Vectra, co wyżej wskazano przyznała, że opłaty abonamentowe nie pokrywają kosztów eksploatacji sieci z czego wynika, iż nie stanowią też istotnego źródła kreowania zysku przedsiębiorstwa.

Za nieuczciwe oddziaływanie na kształtowanie się cen, w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 5, może być uznane subsydiowanie przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej na konkurencyjnym rynku wpływami uzyskiwanymi z innych rynków produktowych i terytorialnych, na których przedsiębiorca ten posiada pozycję dominującą. Konkurent takiego przedsiębiorcy funkcjonuje na znacznie mniejszym rynku terytorialnym, nie ma możliwości prowadzenia analogicznej strategii konkurencji (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z 22.04.1998r., XVII Ama 77/97). W wyniku takiej rywalizacji o wyborze oferty dominującego przedsiębiorcy decyduje nie tyle niższy koszt towaru czy lepsza jakość, ale niższa cena, jaką może zaoferować ten przedsiębiorca w następstwie subsydiowania innymi wpływami swojej działalności na konkurencyjnym rynku.

Według organu antymonopolowego, opłaty pobierane przez Vectrę za świadczenie usług telewizji kablowej od abonentów z obszaru Bartoszyc, tj.: opłata z przyłączenie do sieci (opcja zerowa) oraz opłata abonamentowa, mają charakter antykonkurencyjny. Ukierunkowane są bowiem na wyeliminowanie z rynku operatora lokalnego. Należy dodać, iż stosowanie praktyk antykonkurencyjnych niejednokrotnie zakłada ponoszenie dodatkowych kosztów przez danego przedsiębiorcę. Czynione jest to jednakże z założeniem, iż po wyeliminowaniu konkurenta poniesione w tym celu nakłady zostaną odzyskane.

Porównanie polityki cenowej prowadzonej przez Vectrę na różnych rynkach lokalnych, wyraźnie wskazuje, że tylko na rynku usług telewizji kablowej w Bartoszycach za pakiet zawierający 31 programów pobierana była opłata w wysokości 5,00zł.

W ocenie organu antymonopolowego uzasadnione jest zatem twierdzenie, że głównym powodem stosowania cen dumpingowych było zamierzone wyeliminowanie z rynku lokalnego operatora.

Wymaga podkreślenia, iż w warunkach gospodarki rynkowej naturalną tendencją przedsiębiorców jest dążność do maksymalizacji zysku z prowadzonej działalności gospodarczej. Wbrew tej tendencji uczestnik postępowania na lokalnym rynku świadczenia usług telewizji kablowej w Bartoszycach, zachowywał się zupełnie inaczej. W dłuższym

przedziale czasu godził się bowiem na spadek dochodów z opłat za montaż gniazda i z opłat abonamentowych.

Dla oceny, czy Vectra dopuściła się praktyk monopolistycznych w stosunku do Bart-Satu nie jest obojętną kwestia równości szans prowadzenia działalności gospodarczej przez obu operatorów. Z porównania wynika, że:

- w przeciwieństwie do operatora lokalnego Vectra prowadzi działalność na kilkunastu rynkach lokalnych, a na większości z nich posiada niekwestionowaną pozycję dominującą, ponadto jest zaliczana do grupy największych operatorów telewizji kablowej w Polsce,
- uczestnik jest spółką prowadzącą działalność gospodarczą, natomiast Bart-Sat będąc stowarzyszeniem, nie prowadzi działalności w celach zarobkowych.

Podejmując zatem w wyżej wymienionej formie antykonkurencyjne działania, wymierzone przeciwko wnioskodawcy, Vectra mogła to czynić bez większego dla siebie uszczerbku finansowego. Natomiast takie zachowanie dotkliwie godziło w słabszego konkurenta. W konfrontacji z uczestnikiem operator lokalny nie ma możliwości prowadzenia analogicznej strategii konkurencji. Funkcjonuje bowiem tylko na rynku bartoszyckim.

Zdaniem organu antymonopolowego, zaproponowanie mieszkańcom z obszaru Bartoszyc bezpłatnego montażu gniazda abonamentowego oraz opłaty abonamentowej w wysokości 5,00zł. (nie pokrywającej kosztów) nie można uznać za akcję promocyjną. Pod pojęciem promocji należy rozumieć akcję czy działanie krótkookresowe, podjęte w celu zachęcenia potencjalnych klientów do skorzystania z oferty (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 19.11.1997r. sygn. akt XVII Ama 44/97). Tymczasem uczestnik nie określił szczegółowo ram czasowych obowiązywania promocji, ograniczając się jedynie do stwierdzenia, że cena promocyjna obowiązywać będzie do czasu zakończenia inwestycji w Bartoszcach, a inwestycje planuje się zakończyć w ciągu 12 miesięcy. Nie określono natomiast jak długo będzie stosowana „opcja zerowa” za przyłączenie do sieci.

Nieuczciwość działania uczestnika należy wiązać nie tyle z wprowadzeniem w lipcu 1999r. specjalnej oferty skierowanej do mieszkańców Bartoszyca ale z długotrwałością obowiązywania akcji promocji, której celem było dążenie do zniekształcenia relacji rynkowych i tłumienie konkurencji. Trudno zatem zgodzić się z uczestnikiem, że tak długo trwająca promocja, miała jedynie na celu pozyskanie nowych odbiorców telewizji kablowej.

Przyznanie zatem Vectrze możliwości wewnętrznego subsydiowania kosztów dostępu abonentów do sieci na rynkach konkurencyjnych oznaczałoby w swej istocie zgodę na to, aby uczestnik i operator lokalny konkurowali na nierównoprawnych zasadach, wypaczając tym samym konkurencję. W wyniku takiej rywalizacji o wyborze oferty Vectry decydowałyby przykładowo nie tyle niższy koszt takiej usługi, czy lepsza jakość, ale znacznie niższa opłata, jaką Vectra mogłaby zaproponować swym abonentom z racji prowadzenia działalności operatorskiej na niewspółmiernie rozleglejszych rynkach niż jej konkurent.

W ocenie organu antymonopolowego wewnętrzne subsydiowanie przez VECTRE usługi dostępu do sieci telewizji kablowej i opłat abonamentowych, w szczególności na rynku konkurencyjnym wywiera niekorzystny wpływ na konkurencję, zniekształcając ją. Gdyby było inaczej, złożenie przez Vectrę promocyjnej oferty abonentom z Batoszyc nie pociągnęłoby za sobą przemieszczenia się popytu z operatora lokalnego na VECTRE.

Konkludując, organ antymonopolowy stoi na stanowisku, iż nie usprawiedliwia uczestnika stosowanie na konkurencyjnym rynku cen niższych niż ponoszone koszty i finansowanie ponoszonych z tego tytułu strat wpływami z rynków lokalnych, okoliczność, iż służy to utrzymaniu skutecznej konkurencji na przedmiotowym rynku w Bartoszycach. Skuteczna konkurencja na rynku nie może być realizowana środkami naruszającymi prawo, a w szczególności w następstwie stosowania cen poniżej kosztów, z naruszeniem art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o przeciwdziałaniu (...). Takie zachowanie godzi bowiem w interesy konkurenta a także konsumentów, którzy korzystają z usług Vectry na rynkach zdominowanych. Prowadzenie skutecznej konkurencji powinno być realizowane środkami zgodnymi z prawem. Przykładowo w grę może tutaj wchodzić obniżanie kosztów, a tym samym cen opartych na tych kosztach, czy też zaproponowanie konsumentów korzystniejszych od konkurentów warunków umowy, skłaniających ich do przyjęcia oferty uczestnika.

Organ antymonopolowy wydając niniejszą decyzję, chciałby podkreślić, iż jest ona zbieżna ze stanowiskiem Sądu Antymonopolowego oraz Sądu Najwyższego (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2000r., sygn. akt I CKN 731/98).

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji

Od decyzji niniejszej przysługuje stronom – stosownie do treści art. 479²⁸ k.p.c. - odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego, w terminie

dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy.

Z up. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy

Andrzej Chajęcki

Otrzymują:

1. Pan Zbigniew Godlewski – radca prawny
(pełnomocnik Telewizji Kablowej Vectra S.A. w Elblągu)
ul. Kanta 1A
10-691 Olsztyn
2. Stowarzyszenie Użytkowników
Kablowej Telewizji Satelitarnej „Bart-Sat”
w Bartoszycach
Pl. Konstytucji 3 Maja 19
11-200 Bartoszyce
3. a/a