

**URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KRAKOWIE**

31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5
Tel./Fax (0-12) 421-75-79, 421-74-98
E-mail: krakow@uokik.gov.pl

L.dz.: RKR-535-1/02/WJ-7/02

Kraków, dnia 23 września 2002 r.

DECYZJA Nr RKR - 25/2002

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319, z późn. zm.) oraz § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 18, poz. 172), po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

na podstawie art. 85 ust. 1 powołanej na wstępie ustawy **odmawia się wszczęcia** - na wniosek Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Nowym Sączu - **postępowania antymonopolowego** w sprawie wysokości opłaty abonamentowej pobieranej od abonentów z terenu Nowego Sącza przez Regionalną Telewizję Kablową Sp. J. Lech Iwański i Wspólnicy z siedzibą w Nowym Sączu, ul. Kochanowskiego 20.

UZASADNIENIE

Powiatowy Rzecznik Konsumentów w Nowym Sączu (zwany dalej „Rzecznikiem”) pismem z dnia 30 lipca 2002 r. zwrócił się do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie o zbadanie - pod kątem ewentualnego stosowania praktyk monopolistycznych - sprawy podwyżek opłat abonamentowych, wprowadzonych przez Regionalną Telewizję Kablową Sp. J. Lech Iwański i Wspólnicy w Nowym Sączu (zwaną dalej „RTK”),

Rzecznik podniósł, że w roku 2002 RTK podwyższyła tę opłatę dwukrotnie. Ostatnia podwyżka dokonana została w dniu 1 maja 2002 r. i jest ona związana - jak zauważył Rzecznik - z odkodowaniem kanału HBO, z którego korzystanie było do tego czasu dobrowolne.

Zdaniem Rzecznika działania RTK wywołują niezadowolenie abonentów. RTK obsługuje większość (ok. 7 tysięcy) mieszkańców kilku osiedli administrowanych przez Grodzką Spółdzielnię Mieszkaniową w Nowym Sączu, z których jedynie nieliczna część posiada anteny satelitarne. Mieszkańcy ci nie mają możliwości zmiany operatora telewizji kablowej na innego, a nadto - jak twierdzi Rzecznik - po okablowaniu osiedli przez RTK została praktycznie wyłączona możliwość korzystania z anten zbiorczych, zainstalowanych na budynkach przez Spółdzielnię Mieszkaniową.

Zdaniem Rzecznika, częste podwyżki opłat abonamentowych RTK naruszają interesy ekonomiczne konsumentów.

Mając na uwadze, iż Rzecznik nie zawarł w swoim piśmie informacji na temat rynku właściwego w sprawie oraz jego ewentualnych innych uczestników, organ antymonopolowy przeprowadził - w okresie od 5 sierpnia do 4 września 2002 r. - postępowanie wyjaśniające w tym zakresie.

W toku tego postępowania organ antymonopolowy ustalił, że na terenie Nowego Sącza usługi w zakresie telewizji kablowej - oprócz RTK - świadczy także Telewizja Kablowa „Insat” s.c. (zwana dalej TK „Insat”). Operatorzy ci posiadają – odpowiednio - 8.714 i 2.254 abonentów.

Na terenie miasta działalność prowadzi również kilku przedstawicieli platform cyfrowych CANAL+ Cyfrowy oraz Polsat Cyfrowy.

RTK wyjaśniła, że w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2001r. miesięczna opłata abonamentowa brutto wynosiła w jej wypadku:

- 81,00 zł za pełny pakiet programowy obejmujący 38 programów niekodowanych oraz dwa programy rozkodowane HBO i CANAL +,
- 22,00 zł za pakiet podstawowy obejmujący 38 programów niekodowanych,
- 5,00 zł za pakiet socjalny – obejmujący 4 programy telewizji publicznej, Polsat oraz program własny RTK.

Od dnia 1 stycznia 2002r. RTK podwyższyła opłaty abonamentowe do wysokości – odpowiednio - 82,00 zł, 23,00 zł i 5,00 zł, nie zmieniając zawartości poszczególnych pakietów.

Z dniem 1 maja 2002r. RTK wprowadziła kolejną zmianę opłat abonamentowych, przy czym zmieniono także zawartość 2 spośród 3 pakietów. I tak:

- 67,00 zł za pakiet pełny zawierający 39 programów niekodowanych, HBO, programy CANAL + oraz CANAL + żółty i niebieski,
- 28,00 zł – za pakiet podstawowy zawierający 39 programów niekodowanych oraz HBO,
- 5,00 zł za pakiet socjalny o dotychczasowej zawartości.

RTK wyjaśniła, że przyczyną wzrostu opłaty za pakiet podstawowy jest wprowadzenie do niego odkodowanego programu HBO. Zdaniem RTK wzrost opłaty z tego tytułu o 5 zł miesięcznie nie jest znaczący jeżeli uwzględnić, iż do 30 kwietnia 2002 r. samo rozkodowanie tego programu kosztowało 21 zł. Program ten został wprowadzony do pakietu podstawowego na stałe, a umowa z jego nadawcą została zawarta na okres 5 lat.

RTK zapewniła również, iż wszyscy jej abonenci mają pełną możliwość wyboru pomiędzy poszczególnymi pakietami, oraz że zmiana pakietu na droższy lub tańszy odbywa się nieodpłatnie.

Podobne zmiany opłat – jak wynika z dokonanych ustaleń – wprowadziła konkurencyjna TK „Insat”. Do dnia 31 grudnia 2001 r. miesięczna opłata abonamentowa wynosiła u tego operatora 22,00 zł za pakiet podstawowy (38 programów) oraz 5,00 zł za pakiet mini (5 programów). W dniu 1 stycznia 2002 r. TK „Insat” podwyższyła abonament odpowiednio do 24,00 zł (39 programów) i 5,00 zł (5 programów).

Według informacji TK „Insat”, programy HBO i CANAL+ nie wchodzi do żadnego z ww. pakietów tego operatora i można je otrzymać za dodatkową opłatą.

TK „Insat” wyjaśniła także, iż na terenie Nowego Sącza znajdują się budynki, w których funkcjonują sieci obu telewizji kablowych, natomiast decyzje o możliwości zamontowania instalacji przez konkurenta leżą wyłącznie w rękach właścicieli budynków.

Oceniając przedstawiony stan faktyczny organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Konieczną przesłanką do postawienia przedsiębiorcy zarzutu stosowania indywidualnych praktyk ograniczających konkurencję jest posiadanie przez niego pozycji dominującej na rynku właściwym. W świetle art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie (...) pozycję dominującą posiada przedsiębiorca, który na rynku właściwym nie spotyka się ze skuteczną konkurencją. Istotą dominacji rynkowej jest posiadanie przez przedsiębiorcę takiej siły rynkowej, która umożliwi mu działanie w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów, co przejawiać się może np. w zapobieganiu powstania i rozwoju konkurencji, jak również narzucaniu konsumentom uciążliwych warunków umów lub nadmiernie wygórowanych cen. Domniemywa się, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40 %.

Rynkiem właściwym z kolei – stosownie do art. 4 pkt 8 ww. ustawy - jest rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.

W rozważanym stanie faktycznym RTK prowadzi działalność gospodarczą polegającą na dostarczaniu programów telewizyjnych za pośrednictwem sieci kablowej do abonentów z terenu Nowego Sącza. Nie przesądza to jednak, iż lokalny rynek telewizji kablowej jest rynkiem właściwym, o którym mowa w cytowanej wyżej definicji.

Sąd Antymonopolowy w aktualnym orzecznictwie prezentuje stanowisko, iż w takich sprawach rynkiem właściwym produktowo (pod względem towaru) jest usługa polegająca na umożliwieniu abonentowi odbioru programów telewizyjnych. Sam nośnik tych programów, jakim jest sieć kablowa, nie ma dla konsumenta żadnego znaczenia. Substytutem pakietów programowych dostarczanych drogą kablową mogą być zatem zarówno programy dostarczane drogą satelitarną, jak i z nadajników naziemnych, o ile odpowiadają sobie rodzajem oferty (tak: wyrok z dnia 2.04.2001 r., sygn. akt Ama 12/01).

W świetle powyższego o tym, czy tradycyjny operator telewizji kablowej posiada na danym rynku lokalnym pozycję dominującą w zakresie umożliwienia odbioru programów telewizyjnych decydują ostatecznie uwarunkowania lokalne. Wymaga zatem ustalenia - czy możliwość odbioru tych programów za pośrednictwem innego nośnika jest substytutem ich odbioru za pośrednictwem sieci kablowej.

W ocenie organu antymonopolowego RTK może swoją pozycję - jedyne operatora kablowego - utracić, gdy na terenie budynków administrowanych przez Grodzką Spółdzielnię Mieszkaniową pojawi się konkurencyjny operator, który równolegle udostępni swoją sieć mieszkańcom. Należy przyznać rację TK „Insat”, iż decyzje w tym zakresie znajdują się wyłącznie po stronie właścicieli budynków, w tym wypadku Grodzkiej Spółdzielni Mieszkaniowej, której członkowie mogą wpłynąć na jej organy, dla podjęcia satysfakcjonujących ich działań, w tym zlecenie okablowania budynków przez

konkurencyjnego operatora. Ponadto – na co Rzecznik sam zwrócił również uwagę – mieszkańcy mają możliwość zainstalowania we własnym zakresie własnych zestawów satelitarnych.

Z informacji posiadanych przez organ antymonopolowy wynika również, iż wysokość miesięcznych opłat abonamentowych pobieranych przez dostępne na terenie Nowego Sącza platformy telewizji cyfrowej kształtują się następująco:

CANAL+ Cyfrowy Sp. z o.o. w Warszawie pobiera od 93,00 zł do 119,00 zł – za pakiety o najszerzej ofercie programowej, od 56,00 zł do 86,00 zł – za pakiet pośredni oraz 30,00 zł – za pakiet minitematyczny. W tej cenie abonent ma dostęp - odpowiednio - do 30, 24 i 4 wskazanych programów telewizyjnych oraz 100 innych niekodowanych kanałów telewizyjnych i radiowych.

Polsat Cyfrowy z kolei pobiera 29,90 zł miesięcznie za dostarczanie ok. 100 programów, w tym do 7 programów polskojęzycznych.

W świetle powyższego fakt, iż RTK jest obecnie jedynym operatorem kablowym w budynkach zamieszkiwanych przez osoby w imieniu których występuje Rzecznik nie przesądza, iż posiada ona pozycję dominującą w zakresie dostarczania programów telewizyjnych. Nie oceniając oferty programowej poszczególnych operatorów – co jest sprawą indywidualną każdego abonenta - nie można jednak nie zauważyć, iż pod względem wysokości opłat abonamentowych najtańsze pakiety telewizji cyfrowej są porównywalne do oferty RTK.

Niezależnie od powyższego organ antymonopolowy – zgodnie z oczekiwaniami Rzecznika - przeprowadził ocenę wysokości opłat abonamentowych pobieranych przez RTK. Ocena ta - pomimo iż Rzecznik w swoim wystąpieniu nie dokonał kwalifikacji zachowań RTK na gruncie przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 122, poz. 1319 ze zm) – zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)” – została przeprowadzona pod kątem ewentualnego narzucania nadmiernie wygórowanych cen, w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 1 tej ustawy.

Przy ocenie, czy pobierana cena jest ceną nadmiernie wygórowaną, stosowane jest kryterium porównawcze z cenami pobieranymi przez rzeczywistych lub potencjalnych konkurentów z tego samego rynku właściwego terytorialnie, bądź też przedsiębiorców prowadzących dany rodzaj działalności na innych rynkach lokalnych. Przyjmuje się bowiem, iż analiza kosztowa ceny, obarczona jest w dużej mierze uwarunkowaniami subiektywnymi danego przedsiębiorcy (tak: S. Gronowski, Ustawa antymonopolowa – komentarz. C.H. BECK - Warszawa 1996, str. 161).

Z danych przedstawionych w opisie stanu faktycznego, wynika, że obie telewizje kablowe działające na terenie Nowego Sącza, tj. RTK i TK „Insat” pobierają podobne opłaty abonamentowe, przy czym oferta programowa RTK jest bardziej atrakcyjna, ponieważ w pakiecie podstawowym obejmuje program HBO.

Jak już wspomniano konsumenci z terenu Nowego Sącza – za porównywalną cenę - mają do dyspozycji również oferty najtańszych pakietów programowych telewizyjnych platform cyfrowych.

Innymi przykładami, jakimi można się posłużyć w rozpatrywanym stanie faktycznym są oferty telewizji kablowych działające na innych rynkach lokalnych.

W świetle posiadanych przez organ antymonopolowy wiadomości:

- Na terenie Krakowa UPC Telewizja Kablowa Sp. z o.o. w Warszawie proponuje dwa pakiety programowe: pełny, obejmujący 60 programów telewizyjnych (bez HBO i innych kodowanych programów filmowych) – za 43,00 zł miesięcznie oraz podstawowy, zawierający 5 programów telewizyjnych za 6,00 zł miesięcznie.

- Operatorzy działający na lokalnym rynku telewizji kablowej na terenie Stalowej Woli stosują obecnie opłaty abonamentowe w wysokości:

- od 26,80 zł do 27,00 zł za pakiet pełny obejmujący od 48 do 50 programów telewizyjnych, bez HBO,
- 21 zł za pakiet pośredni 32 programy, bez HBO
- 5,00 zł do 8,50 zł za pakiet mini obejmujący od 5 do 8 programów telewizyjnych.

Porównując na tym tle ofertę programową RTK, należy przyjąć, iż jest ona korzystniejsza od ofert pozostałych operatorów. Opłata abonamentowa za pakiet podstawowy wynosi 28,00 zł miesięcznie i nie odbiega od opłat innych wskazanych wyżej operatorów. Dodatkowo za tę opłatę abonenci pakietu podstawowego, zawierającego 40 programów, otrzymują rozkodowany program HBO, który wcześniej mogli zamówić za opłatą w wysokości 21 zł.

Ostatecznie – zdaniem organu antymonopolowego - wyniki przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego oraz dokonane na ich podstawie porównania opłat pobieranych przez operatorów na tym samym i innych rynkach lokalnych, nie dają podstawy do postawienia RTK zarzutu narzucania nadmiernie wygórowanych cen.

Uwzględniając powyższe, a zatem iż w toku postępowania nie zgromadzono dowodów przesądzających o tym, iż RTK posiada pozycję dominującą na rynku właściwym oraz, że pobierane przez RTK opłaty abonamentowe są nadmiernie wygórowane w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), organ antymonopolowy skorzystał z uprawnień przewidzianych w art. 85 ust. 1 tej ustawy i odmówił wszczęcia postępowania antymonopolowego w zakresie objętym wnioskiem Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Nowym Sączu.

Powołany wyżej przepis stanowi, iż organ antymonopolowy może - w drodze decyzji – odmówić wszczęcia postępowania antymonopolowego, jeżeli stwierdzi, iż z informacji zawartych we wniosku wynika w sposób oczywisty, że nie naruszono zakazu określonego w art. 5, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i 7 lub zakazu określonego w art. 8. Natomiast stosownie do art. 85 ust. 2 tej ustawy, przed wydaniem decyzji o odmowie wszczęcia postępowania antymonopolowego, organ antymonopolowy może przeprowadzić postępowanie wyjaśniające mające na celu uzyskanie dodatkowych informacji.

W niniejszej sprawie organ antymonopolowy uznał, że pismo Rzecznika z dnia 30 lipca 2002 r. – pomimo, iż nie zawierało wyraźnie sformułowanego żądania wszczęcia postępowania antymonopolowego - należało potraktować jak wniosek o wszczęcie takiego postępowania.

Skoro z żądaniem wystąpił podmiot uprawniony, na podstawie art. 84 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego, a nadto było to żądanie przeprowadzenia oceny zachowań RTK na gruncie przepisów tej ustawy, to organ antymonopolowy winien był wydać w tej sprawie decyzję.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie (...), w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. - od niniejszej decyzji służy stronom odwołanie do Sądu Okręgowego - Sądu Antymonopolowego w Warszawie, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia.

Z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Krakowie
Barbara du Vall

Otrzymują:

1. Powiatowy Rzecznik Konsumentów w Nowym Sączu
Starostwo Powiatowe w Nowym Sączu
ul. Jagiellońska 33 33-300 Nowy Sącz
2. a/a RKR