



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
TOMASZ CHRÓSTNY**

DOK-2.411.1.2021.PG.MP

Warszawa, 28 października 2024 r.

DECYZJA NR DOK- 8/2024

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2024 r. poz. 572) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2024 r. poz. 594 ze zm.) i art. 3 i art. 5 zdanie trzecie Rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu (Dz. Urz. UE z 2003 r. nr L 1, s. 1-25 ze zm.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **umarza** jako bezprzedmiotowe **postępowanie antymonopolowe** prowadzone przeciwko Telewizji Polsat sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w sprawie podejrzenia naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 202 z 7.6.2016 r., s. 1–388) poprzez nadużywanie przez tego przedsiębiorcę pozycji dominującej na krajowym rynku hurtowej dystrybucji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie poprzez oferowanie operatorom świadczącym usługi dostępu do płatnej telewizji praw do reemisji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie w pakiecie obejmującym 28 programów telewizyjnych, przy jednoczesnym nakładaniu na operatorów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji obowiązku rozprowadzania programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie w określonych przez Telewizję Polsat sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie pakietach tych operatorów.

UZASADNIENIE

1. Przedmiot postępowania

- (1) Niniejsza decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „**Prezes Urzędu**”) wydana została w związku z podejrzeniem, że Telewizja Polsat sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej również: „**Telewizja Polsat**”) naruszyła reguły konkurencji określone w art. 9 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2024 r. poz. 594 ze zm., dalej: „**u.o.k.k.**”) oraz art. 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r. dalej: „**TFUE**”) poprzez nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku hurtowej dystrybucji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie związane z oferowaniem operatorom świadczącym usługi dostępu do płatnej telewizji praw do reemisji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez Cyfrowy Polsat.
- (2) Od czerwca 2019 r. Telewizja Polsat oferuje operatorom świadczącym usługi dostępu do płatnej telewizji prawo do reemisji programów telewizyjnych w pakiecie obejmującym 28 programów telewizyjnych. Jednocześnie Telewizja Polsat nakłada na operatorów, którzy kupili wyżej wskazany pakiet, obowiązek rozprowadzania programów telewizyjnych w pakietach detalicznych określonych przez Telewizję Polsat.
- (3) Stosowane przez Telewizję Polsat warunki współpracy z operatorami zostały ocenione w aspekcie krajowych i unijnych przepisów o ochronie konkurencji.
- (4) W toku postępowania, w dniu 20 maja 2023 r., weszła w życie ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852). Zgodnie z art. 13 tej ustawy do spraw, w których postępowanie wszczęto przed jej dniem wejścia w życie stosuje się przepisy dotychczasowe, tj. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2024 r. poz. 594 ze zm.). W tym stanie rzeczy, mając na uwadze, że postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte dnia 28 kwietnia 2021 r., a więc przed dniem wejścia w życie powyższej ustawy, podstawę rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu stanowią będą przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w brzmieniu obowiązującym przed ww. nowelizacją.
- (5) Część informacji, na których Prezes Urzędu opiera niniejszą decyzję podlega ochronie prawnej i nie może być podana do wiadomości publicznej. Wobec powyższego informacje tego rodzaju zostaną zastąpione nawiasami kwadratowymi wraz z oznaczeniem „**[informacja prawnie chroniona]**” i pozostaną niewidoczne w publicznie dostępnej treści decyzji.

2. Produkty i podmioty, których dotyczy sprawa

2.1. Produkty, których dotyczy sprawa

- (6) W Polsce działa nadawca publiczny oraz nadawcy komercyjni rozpowszechniający programy telewizyjne zarówno w zasięgu krajowym, jak i regionalnym. Programy telewizyjne mogą zostać posegmentowane z uwagi na zawartość tematyczną np. na programy ogólnotematyczne, informacyjne, sportowe, filmowe, muzyczne.
- (7) Definicję „programu” zawiera art. 4 pkt 6 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2022 r. poz. 1722 ze zm.), zgodnie z którym *„programem jest uporządkowany zestaw audycji, przekazów handlowych lub innych przekazów, rozpowszechniany w całości, w sposób umożliwiający jednoczesny odbiór przez odbiorców w ustalonym przez nadawcę układzie”*.
- (8) Telewizja Polsat jako nadawca podejmuje czynności (wykonuje usługi) polegające na udzielaniu licencji do rozprowadzania programów telewizyjnych przez operatorów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji.
- (9) Prezes Urzędu w ramach postępowania dotyczącego niniejszej decyzji analizował m.in. warunki oferowania operatorom świadczącym usługi dostępu do płatnej telewizji praw do reemisji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez spółkę Cyfrowy Polsat w pakiecie obejmującym 28 programów telewizyjnych¹.
- (10) Pakiet składający się z 28 programów telewizyjnych obejmował:
- (i) programy telewizyjne nadawane przez Telewizję Polsat tj.: Polsat, Polsat 2, TV4, Super Polsat, TV6, Polsat News, Polsat News 2, Disco Polo Music, Polsat Music, Polsat Sport, Polsat Sport News, Polsat Sport Extra, Polsat Sport Fight, Polsat Doku, Polsat Cafe, Polsat Play, Polsat Rodzina, Polsat Games, Polsat Film, Polsat Romans/Seriale;
 - (ii) programy telewizyjne nadawane przez przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez spółkę Cyfrowy Polsat tj.: programy Fokus TV i Nowa TV nadawane przez TV Spektrum Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie², programy Polo TV i Vox Music TV nadawane przez Polo TV Sp. z

¹ Poza nadawanymi przez siebie programami telewizyjnymi, Telewizja Polsat zajmuje się również dystrybucją programów telewizyjnych nadawanych przez niektóre spółki należące do tej samej grupy kapitałowej co Telewizja Polsat.

² Zgodnie z informacją ujawnioną w Krajowym Rejestrze Sądowym TV Spektrum Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przejęła spółki Polo TV Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Music TV Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Superstacja Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

o.o. z siedzibą w Warszawie³, programy Eska TV, Eska TV Ekstra, Eska TV Rock nadawane przez spółkę Music TV Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Superstacja nadawana przez Superstacja Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

- (11) W poniższej tabeli przedstawiono listę 28 programów oferowanych przez Telewizję Polsat oraz charakterystykę tych programów w oparciu o kryteria: (i) sposobu dystrybucji sygnału (ii) dostępności (tj. programy określane jako: non-FTA/FTA/*must carry*)⁴ oraz (iii) tematyki.

Tabela nr1

Lista 28 programów telewizyjnych, o których mowa w sentencji decyzji

Nazwa programu telewizyjnego	Dystrybucja sygnału	Dostępność	Tematyka
Polsat	naziemna/kabel/satelita	FTA/ <i>must carry</i>	Ogólnotematyczne
Polsat 2	kabel/satelita	non-FTA	
TV 4	naziemna/kabel/satelita	FTA/ <i>must carry</i>	
Super Polsat	naziemna/kabel/satelita	FTA	
TV 6	naziemna/kabel/satelita	FTA	
Nowa TV	naziemna/kabel/satelita	FTA	
Polsat News	kabel/satelita	non-FTA	Informacyjne
Polsat News 2	kabel/satelita	non-FTA	
Wydarzenia24 (dawniej: Superstacja) ⁵	naziemna/kabel/satelita	non-FTA	
Polo TV	naziemna/kabel/satelita	FTA	Muzyczne
Eska TV	naziemna/kabel/satelita	FTA	
Eska TV Extra	kabel/satelita	non-FTA	
Disco Polo Music	kabel/satelita	non-FTA	

³ Wcześniej działająca pod nazwą Lemon Records Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

⁴ FTA (*free to air*) to programy ogólnodostępne, nieszyfrowane. Odbieranie programów FTA jest bezpłatne. Non-FTA to programy kodowane, płatne. Natomiast programy objęte tzw. zasadą *must carry/must offer* stanowią szczególną kategorię programów telewizyjnych. Normatywną podstawę tej zasady określa art. 43 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji, która zakłada, że operator rozprowadzający programy telewizyjne (dystrybutor płatnej telewizji) musi włączać do swojej oferty następujące kanały: (i) TVP1, TVP2 i regionalny program TVP – nadawane przez Telewizję Polską S.A.; (ii) Polsat, TV4 – nadawane przez Telewizję Polsat, (iii) TV Puls – nadawany przez Telewizję Puls sp. z o.o. (iv) TVN – nadawany przez TVN S.A.

⁵ Pakietem Nowej Oferty objęty był program Superstacja. Następnie program zmienił nazwę na Wydarzenia 24. W 2024 r. program został zastąpiony przez nowy program Polsat News Polityka. Tam gdzie dotychczas były Wydarzenia 24, m.in. w sieciach kablowych i platformach satelitarnych transmitowany jest Polsat News Polityka. Natomiast Wydarzenia 24 są dostępne w telewizji naziemnej.

Vox Music TV	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Music	kabel/satelita	non-FTA	
Eska Rock TV	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Sport	kabel/satelita	non-FTA	Sportowe
Polsat Sport News	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Sport Extra	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Sport Fight	kabel/satelita	non-FTA	
Fokus TV	naziemna/kabel/satelita	FTA	Popularnonaukowe
Polsat Doku	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Cafe	kabel/satelita	non-FTA	Lifestyle
Polsat Play	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Rodzina	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Games	kabel/satelita	non-FTA	
Polsat Film	kabel/satelita	non-FTA	Filmowe
Polsat Seriale (dawniej: Polsat Romans) ⁶	kabel/satelita	non-FTA	

Dowód:

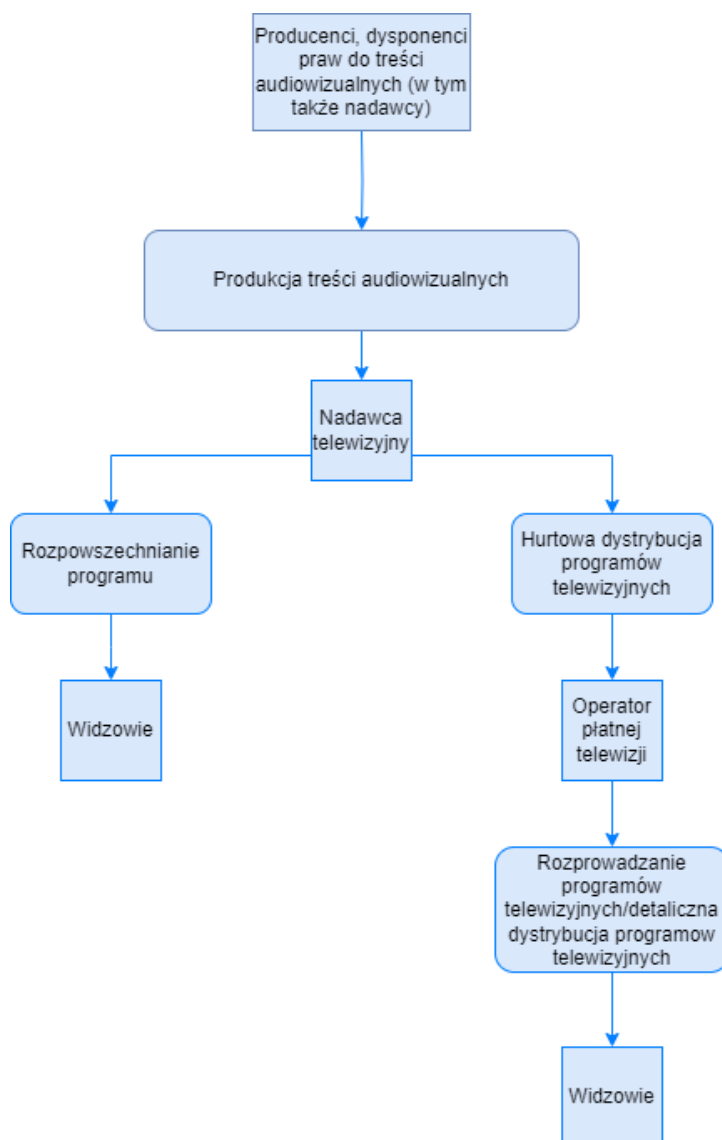
- a) pismo Telewizji Polsat z dnia 26 sierpnia 2019 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 236.
- b) sprawozdanie z działalności Telewizji Polsat za rok obrotowy zakończony 31 grudnia 2023 r.

2.2. Obrót programami telewizyjnymi

- (12) Podejrzewana przez Prezesa Urzędu praktyka dotyczyła relacji zachodzących między Telewizją Polsat, jako nadawcą telewizyjnym, a operatorami (dystrybutorami płatnej telewizji).

⁶ Pakietem 28 kanałów objęty był program Polsat Romans.

- (13) Schemat obrotu programami telewizyjnymi można przedstawić w następujący sposób:



2.2.1. Produkcja treści audiowizualnych i ich licencjonowanie

- (14) Pierwszy szczebel obrotu obejmuje produkcję, a następnie licencjonowanie praw do transmisji wyprodukowanych uprzednio treści audiowizualnych.
- (15) Podmioty prowadzące działalność na tym szczeblu produkują treści audiowizualne na potrzeby własne oraz na potrzeby podmiotów trzecich, głównie nadawców telewizyjnych. Podmioty te licencjonują przynależne im prawa m.in. nadawcom telewizyjnym, przy czym również sami nadawcy telewizyjni mogą prowadzić działalność polegającą na produkcji treści audiowizualnych i audycji telewizyjnych.

2.2.2. Hurtowa dystrybucja programów telewizyjnych

- (16) Nadawcy telewizyjni, np. Telewizja Polsat, zestawiają pozyskane lub wytworzone przez siebie treści audiowizualne w programy telewizji linearnej⁷. Programy telewizyjne są następnie licencjonowane operatorom płatnej telewizji bądź prezentowane widzom bezpośrednio w ramach serwisów streamingowych (np. Polsat Box Go, Player).
- (17) Sprzedaż programów wytworzonych bądź zestawionych przez nadawcę odbywa się w następujący sposób:
- (i) poprzez sprzedaż pakietów programów – nadawcy telewizyjni grupują przynależne im programy w pakiety zawierające kilka lub kilkanaście programów, które są następnie oferowane operatorom telewizyjnym;
 - (ii) poprzez sprzedaż *a la carte* – nadawcy odsprzedają (licencjonują) każdy ze swoich programów oddzielnie. Nadawca może wybrać spośród oferowanych programów te, które chce włączyć do swojej oferty detalicznej dla abonentów bez konieczności nabycia go w pakiecie programów.
- (18) Należy również zaznaczyć, że w relacjach handlowych pomiędzy nadawcami a operatorami mogą występować pośrednicy. Podmioty takie (działające np. w formie fundacji, stowarzyszenia, ale również spółek prawa handlowego) zazwyczaj nie świadczą usług reemisji. Pośrednicy reprezentować mogą interesy zrzeszonych operatorów. Mogą oni pośredniczyć w negocjacjach operatorów z nadawcami i w zawieraniu umów licencyjnych. Pośrednicy mogą także uzyskiwać licencje od nadawców z możliwością udzielania sublicencji na rzecz swoich partnerów. Operatorzy mogą wówczas nabyć programy poprzez pośrednika i następnie wprowadzić je do swojej oferty detalicznej dla abonentów.

2.2.3. Detaliczna dystrybucja programów telewizyjnych

- (19) Na szczeblu detalicznej dystrybucji programów telewizyjnych działa kilkuset operatorów świadczących usługi w różnych technologiach. Usługa płatnej telewizji oferowana jest przez:
- (i) operatorów cyfrowych platform satelitarnych⁸;

⁷ Telewizja linearna to tradycyjny system, w którym widz ogląda zaplanowany program telewizyjny w czasie emisji na jego oryginalnym kanale.

⁸ Usługa transmisji sygnału telewizyjnego za pomocą platformy satelitarnej przy wykorzystaniu satelitów umieszczonych na ustalonej pozycji orbity geostacjonarnej.

- (ii) podmioty rozprowadzające programy w sieciach telekomunikacyjnych innych niż wykorzystywane do rozpowszechniania rozsiewczego naziemnego lub rozsiewczego satelitarnego tzw. operatorzy kablowi⁹ i IPTV¹⁰;
 - (iii) podmioty rozprowadzające programy w systemie teleinformatycznym (Internecie) np. poprzez OTT¹¹.
- (20) Jak wynika z Raportu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 5 grudnia 2023 r.¹² coraz więcej podmiotów oferuje usługę rozprowadzania programów w systemie teleinformatycznym. Dla jednych podmiotów jest to podstawowa działalność (WP Pilot, GoNet.TV, Sweet TV), dla innych uzupełnienie swoim abonentom dotychczasowej oferty o TV Everywhere¹³ (TOYA GO, Orange TV Go, UPC TV GO, TV Smart GO), rozszerzenie oferty operatora GSM o usługę rozprowadzania programów telewizyjnych (P4 Sp. z o.o. – Play Now, Play Now TV Box), rozszerzenie dotychczas używanej do rozprowadzania programów technologii kablowej lub satelitarnej i oferowanie klientom usług w nowej technologii niezależnie od oferowanych dotychczas (CANAL+ Polska S.A., Vectra S.A., Cyfrowy Polsat S.A.).
- (21) Zgodnie z raportem Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: „**Raport UKE**”)¹⁴ w 2023 r. największy udział w liczbie użytkowników płatnych usług telewizyjnych miała telewizja satelitarna (44,9%). Na kolejnych miejscach jest telewizja kablowa (36,8%) i IPTV (18,1%).
- (22) Polski rynek operatorów rozprowadzających programy płatne jest rozdrobniony, jednak około 90% wszystkich abonentów korzysta z usług dziewięciu największych operatorów, którzy posiadają swoje sieci dystrybucyjne w całej Polsce. Raport UKE wskazuje, że udziały największych operatorów pod względem liczby użytkowników usług telewizyjnych w 2023 r. wynosiły: Cyfrowy Polsat (26,8%), Canal+, (18,9%), P4 (14,8%), Orange Polska (8,7%), Vectra (8,2%), Multimedia Polska (3,5%), Netia (3,6%), Inea (1,7%), Toya (1,4%).
- (23) Większość operatorów to mali, lokalnie działający przedsiębiorcy. Na rynku działa bowiem ponad 300 małych operatorów o zasięgu regionalnym lub lokalnym (np. operator działający w jednej części kraju, operator działający w jednej lub kilku mniejszych miejscowościach,

⁹ Usługa transmisji sygnału telewizyjnego w sieciach kablowych (HFC - *Hybrid Fiber Coax*). Przez sieci kablowe rozumie się sieci operatorów telewizji kablowej CATV, realizowanej w oparciu o kable koncentryczne, w technologii mieszanej, światłowodowo-koncentrycznej lub w technologii światłowodowej, najczęściej w technologii DOCSiS.

¹⁰ Telewizja IPTV oznacza transmisję sygnałów telewizyjnych za pomocą sieci szerokopasmowych obsługujących protokół IP. Telewizja IPTV nie korzysta z ogólnodostępnego Internetu, lecz z wydzielonego odcinka sieci. Cechą odróżniającą IPTV od telewizji kablowej jest to, że w IPTV obraz i dźwięk jest przesyłany w postaci pakietów IP, podczas gdy w telewizji kablowej poszczególne kanały transmitowane są w odpowiednich przedziałach częstotliwościowych.

¹¹ Usługi dostarczania do użytkownika końcowego kontentu (w szczególności video), dostępu do usług lub aplikacji za pośrednictwem sieci Internet, bez bezpośredniego zaangażowania operatora telekomunikacyjnego będącego dostawcą usługi dostępu do Internetu (*over the top*).

¹² Raport Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z 5 grudnia 2023 r. „Ocena realizacji obowiązku *must carry/must offer*” (s. 5).

¹³ Usługa, dzięki której klienci płatnych telewizji mogą w ramach abonamentu oglądać na dowolnym urządzeniu filmy, programy i serie dostarczane bądź to przez operatorów płatnej telewizji, bądź przez samych nadawców.

¹⁴ Raport o stanie rynku telekomunikacyjnego w 2023 roku, Urząd Komunikacji Elektronicznej (s. 58 i 59).

spółdzielnia mieszkaniowa świadcząca usługi dostępu do płatnej telewizji mieszkańcom budynków zarządzanych przez daną spółdzielnię, mała spółka obsługująca kilka bloków mieszkalnych). W 2023 r. udział ww. operatorów pod względem liczby użytkowników usług telewizyjnych wynosił 12,5%.

- (24) Pakiety znajdujące się w ofertach detalicznych operatorów obejmują od kilku do kilkuset programów telewizyjnych różnych nadawców. Programy te mogą tworzyć pakiety ogólnotematyczne zawierające programy o różnej tematyce, w tym tzw. pakiety podstawowe, które są skierowane do najszerszej grupy abonentów danego operatora, bądź pakiety tematyczne, czyli zawierające wyspecjalizowane programy z danego gatunku (np. filmowe, edukacyjne, dokumentalne, sportowe itp.). W praktyce jeden abonent może nabywać od operatora kilka różnych pakietów, które składają się łącznie na usługę płatnej telewizji.¹⁵

2.3. Podmiot, do którego kierowana jest decyzja

- (25) Telewizja Polsat jest wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, XIV Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000388899.
- (26) Działalność Telewizji Polsat dotyczy nadawania i produkcji telewizyjnej i obejmuje produkcję, zakup i emisję programów informacyjnych, sportowych i rozrywkowych oraz seriali i filmów fabularnych nadawanych w programach telewizyjnych.
- (27) Zgodnie z raportem z działalności Telewizji Polsat za rok obrotowy zakończony 31 grudnia 2023 r. portfolio programowe Telewizji Polsat składało się z 43 programów telewizyjnych, nadawanych przez Telewizję Polsat oraz podmioty zależne od niej: Polsat, Super Polsat, Polsat 1, Polsat 2, TV 4, TV 6, Nowa TV, Polsat X, Polsat Reality, Polsat Sport, Polsat Sport Extra, Polsat Sport News, Polsat Sport Fight, Eleven Sport 1, Eleven Sport 2, Eleven Sport 3, Eleven Sport 4, Polsat Sport Premium 1, Polsat Sport Premium 2, Polsat Film, Polsat Film 2, Polsat Seriele, Eska TV, Eska TV Extra, Eska Rock TV, Polo TV, Polsat Music, Vox Music TV, Disco Polo Music, 4FUN.TV, 4FUN Dance, 4FUN Kids, Polsat News, Polsat News 2, Wydarzenia 24, Polsat News Polityka, Polsat Cafe, Polsat Play, Polsat Games, Polsat Rodzina, TV Okazje, Fokus TV, Polsat Doku.

¹⁵ Z kolei telewizja nielinearna (usługa wideo na żądanie, *Video on Demand* „VOD”) umożliwia oglądanie programów telewizyjnych w czasie wybranym przez użytkownika spośród katalogu programów dostarczanych przez usługodawcę. Telewizja nielinearna może obejmować dostęp na żądanie do katalogu audycji, filmów, seriali, transmisji sportowych oraz innych treści udostępnianych użytkownikom bezpłatnie, finansowanych z wpływów reklamowych bądź w zamian za cykliczną opłatę. Telewizja nielinearna dostarczana przez operatorów może także obejmować treści w formule *a la carte*, co oznacza że użytkownicy płacą za konkretne treści audiowizualne, które mogą oglądać w dowolnym czasie. Operatorzy telewizyjni mogą także oferować usługę *Pay-Per-View* („PPV”), za pomocą której użytkownicy końcowi uzyskują dostęp do wybranej audycji, transmitowanej o określonej porze, identycznej dla wszystkich użytkowników. Taka usługa oferowana jest przeważnie w przypadku wydarzeń sportowych.

- (28) Telewizja Polsat wchodzi w skład, kontrolowanej przez Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie, grupy kapitałowej, stanowiącej zintegrowaną grupę medialną, zajmującą się zarówno działalnością produkcyjną, nadawczą, operatorską, jak i brokerską (dalej: „**Grupa Polsat**”).
- (29) Poza działalnością nadawczą, Grupa Polsat świadczy m.in. usługi dostępu do płatnej telewizji, w tym zwłaszcza za pośrednictwem spółki Cyfrowy Polsat poprzez cyfrową platformę satelitarną oraz spółki Netia S.A. z siedzibą w Warszawie – operatora telewizji kablowej. Ponadto Grupa Polsat jest właścicielem serwisu Polsat Box Go (dawniej: IPLA), za pośrednictwem którego świadczy usługi VOD¹⁶.

3. Przebieg postępowania

- (30) Postępowanie antymonopolowe w sprawie, której dotyczy niniejsza decyzja, zostało wszczęte po przeprowadzeniu przez Prezesa Urzędu:
- (i) postępowania wyjaśniającego wszczętego w dniu 17 lipca 2019 r.¹⁷ oraz;
 - (ii) postępowania wyjaśniającego wszczętego w dniu 17 września 2020 r.¹⁸.
- (31) W dniu 28 kwietnia 2021 r. Prezes Urzędu wszczął niniejsze postępowanie antymonopolowe i zawiadomił o tym fakcie jego stronę.
- (32) W dniu 2 sierpnia 2021 r. Telewizja Polsat przedstawiła w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania swoje stanowisko w sprawie.
- (33) W toku postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu przeprowadził badanie wśród operatorów płatnej telewizji (operatorów telewizji kablowej, operatorów satelitarnych platform cyfrowych, oraz operatorów telewizji IPTV). W 2023 r. Prezes Urzędu skierował do operatorów płatnej telewizji wezwania do przedstawienia dokumentów i informacji na podstawie art. 50 u.o.k.k. Ze względu na znaczną liczbę podmiotów zajmujących się świadczeniem usług dostępu do płatnej telewizji, zakres podmiotowy przedsiębiorców wzywanych do przedstawienia informacji został ograniczony do operatorów posiadających co najmniej 500 abonentów, zarówno tych, którzy zgodnie z informacją uzyskaną od Telewizji

¹⁶ Usługa wideo na żądanie, *Video on Demand* „VOD”.

¹⁷ Postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działalnością przedsiębiorców dotyczącą obrotu treściami audiowizualnymi rozpowszechnianymi za pośrednictwem telewizji, w szczególności dotyczącą tworzenia, zestawiania, nadawania, rozpowszechniania i rozprowadzania programów telewizyjnych mogło dojść do naruszenia przepisów u.o.k.k., uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym ustalenie, czy sprawa ma charakter antymonopolowy (znak: DOK-2.400.5.2019).

¹⁸ Postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działalnością przedsiębiorców dotyczącą obrotu treściami audiowizualnymi w zakresie tworzenia, zestawiania, nadawania, rozpowszechniania lub rozprowadzania programów telewizyjnych w sposób łączny, mogło dojść do naruszenia przepisów u.o.k.k., uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym ustalenie, czy sprawa ma charakter antymonopolowy (znak: DOK-2.400.6.2020).

Polsat w listopadzie 2021 r. rozprowadzali programy z oferty Telewizji Polsat obejmującej 28 programów telewizyjnych¹⁹, jak i tych, którzy ww. programów nie rozprowadzali. Prezes Urzędu otrzymał odpowiedzi od 237 operatorów²⁰ (dalej: „Badanie”).

- (34) Pismem z dnia 10 września 2024 r. Prezes Urzędu zawiadomił stronę o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie oraz o możliwości przedstawienia ostatecznego stanowiska. Co do zebranego w sprawie materiału Telewizja Polsat wypowiedziała się w dniu 27 września 2024 r.

4. Praktyka Telewizji Polsat, która była przedmiotem analizy

- (35) Od czerwca 2019 r. Telewizja Polsat składa operatorom świadczącym usługi dostępu do płatnej telewizji oferty dotyczące prawa do reemisji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat i innych przedsiębiorców wchodzących w skład Grupy Polsat w pakiecie obejmującym 28 programów telewizyjnych. Na operatorów, którzy nabywają wyżej wskazany pakiet, Telewizja Polsat nakłada obowiązek rozprowadzania programów telewizyjnych w pakietach detalicznych określonych przez Telewizję Polsat. W związku z powyższym Telewizja Polsat wpływa na model sprzedażowy operatorów, którzy kupują pakiet obejmujący 28 programów. Operatorzy, którzy nabywają pakiet programów nie mogą udostępniać swoim abonentom programów w pakietach, które nie zostały wskazane w umowie z Telewizją Polsat.

4.1. Oferta Telewizji Polsat przed 2019 r.

- (36) W 2016 r. Telewizja Polsat oferowała operatorom świadczącym usługi dostępu do płatnej telewizji pakiet programów, który obejmował [informacja prawnie chroniona] programów tematycznych za stawkę bazową [informacja prawnie chroniona] liczonych od bazy abonentów [informacja prawnie chroniona]. W ramach pakietu operatorzy otrzymywali również [informacja prawnie chroniona] nieodpłatne programy naziemne: [informacja prawnie chroniona].
- (37) W 2018 r. Telewizja Polsat rozszerzyła pakiet programów. Za taką samą stawkę bazową Telewizja Polsat zaoferowała operatorom dodatkowe [informacja prawnie chroniona] programów tematycznych, tj. łącznie [informacja prawnie chroniona] programów tematycznych: [informacja prawnie chroniona]. Tak samo jak w 2016 r. operatorzy otrzymywali również możliwość nieodpłatnego włączenia [informacja prawnie chroniona] programów nadawanych naziemnie: [informacja prawnie chroniona].

¹⁹ Operatorzy, którzy współpracowali z Telewizją Polsat na podstawie bezpośrednio zawartych umów.

²⁰ W tej liczbie nie zostali uwzględnieni operatorzy, którzy wskazali, że nie prowadzą już działalności.

- (38) Telewizja Polsat przyjęła następujące wymogi w zakresie rozprowadzania programów telewizyjnych przez operatorów w określonych pakietach²¹:

Tabela nr 2

Wymogi dotyczące rozprowadzania przez operatorów programów Telewizji Polsat w określonych pakietach

Nazwa kanału	Nazwa pakietu (zgodnie z terminologią Telewizji Polsat)
[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona] ²²	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona] ²³	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]
[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]

- Dowód:**
- a) pismo Telewizji Polsat z dnia 26 sierpnia 2019 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 236;
 - b) pismo Telewizji Polsat z dnia 11 marca 2021 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 1108;
 - c) pismo Telewizji Polsat z dnia 31 stycznia 2024 r., k. 5789.

- (39) Ponadto, w przypadku uruchomionych później programów **[informacja prawnie chroniona]** operatorzy mogli reemitować te kanały na następujących zasadach:

- a) **[informacja prawnie chroniona]**
- b) **[informacja prawnie chroniona]**
 - (i) **[informacja prawnie chroniona]**
 - (ii) **[informacja prawnie chroniona]**

- Dowód:**
- a) pismo Telewizji Polsat z dnia 26 sierpnia 2019 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 236;
 - b) pismo Telewizji Polsat z dnia 11 marca 2021 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 1108.

²¹ [informacja prawnie chroniona]

²² [informacja prawnie chroniona]

²³ [informacja prawnie chroniona]

- (40) Mając na uwadze powyższe, zobowiązania dotyczące pakietyzacji dotyczyły **[informacja prawnie chroniona]** programów naziemnych: **[informacja prawnie chroniona]** oraz **[informacja prawnie chroniona]** programów tematycznych: **[informacja prawnie chroniona]**²⁴.
- (41) Dodatkowo operator w przypadku **[informacja prawnie chroniona]** kanałów tematycznych i **[informacja prawnie chroniona]** programów nadawanych naziemnie **[informacja prawnie chroniona]**. Telewizja Polsat zobowiązywała jedynie do udostępniania w sieci **[informacja prawnie chroniona]** programów **[informacja prawnie chroniona]**.

4.2. Nowa Oferta

- (42) 28 czerwca 2019 r. Telewizja Polsat przedstawiła wszystkim operatorom, których umowy licencyjne na płatne programy Telewizji Polsat wygasły w okresie od 1 czerwca do 31 grudnia 2019 r., tj. **[informacja prawnie chroniona]**, nową ofertę reemisji programów telewizyjnych (dalej: „**Nowa Oferta**”).

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 26 sierpnia 2019 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 236.

- (43) Nowa Oferta obejmowała następujące warianty uzyskania licencji na programy telewizyjne Grupy Polsat:
- (i) zakup pakietu programów,
 - (ii) nabycie wybranych przez operatora programów telewizyjnych,
 - (iii) nieodpłatne rozprowadzanie programów nadawanych naziemnie w wersji SD²⁵.

4.2.1. Pakiet programów telewizyjnych

- (44) Pakiet obejmował 28 programów telewizyjnych nadawanych przez Grupę Polsat (szczegółowy skład pakietu wskazano w pkt 2.1 uzasadnienia decyzji „Produkty, których dotyczy decyzja”). Skład programowy pakietu ustalony został przez Telewizję Polsat.
- (45) Pakiet 28 programów był jedynym pakietem oferowanym przez Telewizję Polsat. Poza nim operatorzy mieli do wyboru ofertę *a la carte* lub rozprowadzanie jedynie programów naziemnych.

²⁴ **[informacja prawnie chroniona]**

²⁵ *Standard definition* (rozdzielczość standardowa). Maksymalna rozdzielczość w standardzie SD wynosi 720 x 576 pikseli.

- (46) Miesięczna opłata licencyjna, uiszczana przez operatorów z tytułu praw do reemisji programów telewizyjnych objętych pakietem, skalkulowana została jako **[informacja prawnie chroniona]**²⁶.

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 12 marca 2020 r., k. 300.

- (47) W przypadku zakupu pakietu programów operator miał ponadto obowiązek wprowadzić do oferty 28 programów, z czego 23 wybrane przez operatora programy co najmniej do Pakietu Podstawowego, pozostałe 4 programy operator mógł umieścić w dowolnym pakiecie. Natomiast Polsat News zawsze powinien być umieszczony w Pakiecie Podstawowym. Tym samym oferta była skonstruowana w sposób uniemożliwiający samodzielne podjęcie przez operatorów decyzji o umieszczeniu 24 programów w pakietach innych niż podstawowe. Operatorzy poprzez obowiązek wprowadzenia do swojej oferty wszystkich 28 programów nie mieli możliwości nieoferowania swoim klientom programów z pakietu, które w ich opinii są nieatrakcyjne.

Dowód: a) pismo Telewizji Polsat z dnia 26 sierpnia 2019 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 236;
b) pismo Telewizji Polsat z dnia 9 lipca 2020 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 1130.

4.2.2. Zakup wybranych programów

- (48) W ramach Nowej Oferty operatorzy mieli również możliwość uzyskania licencji na wybrane programy telewizyjne Grupy Polsat, tj. w modelu *a la carte*. W przypadku zakupu wybranych programów miesięczna opłata licencyjna skalkulowana została jako **[informacja prawnie chroniona]**. Stawki opłat licencyjnych za poszczególne programy telewizyjne kształtowały się w następujący sposób: **[informacja prawnie chroniona]**^{27, 28}.
- (49) W przypadku opcji zakupu wybranych programów operator mógł rozprowadzać nabyte programy telewizyjne w dowolnych pakietach.
- (50) Ponadto, zgodnie z ofertą, w przypadku zakupu minimum jednego programu operator uzyskiwał prawo do reemisji 8 programów Grupy Polsat, tj. Polsat, TV 4, Super Polsat, TV 6, Eska TV, Fokus TV, Nowa TV i Polo TV. Kanały te operator uzyskiwał w wersji HD (z wyjątkiem Eska TV).

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 26 sierpnia 2019 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 236.

²⁶ Definicja Pakietu Podstawowego i Socjalnego jest taka sama jak przed wprowadzeniem Nowej Oferty.

²⁷ **[informacja prawnie chroniona]**.

²⁸ **[informacja prawnie chroniona]**.

4.2.3. Nieodpłatne rozprowadzanie programów nadawanych naziemnie w wersji SD

- (51) W ramach Nowej Oferty operator miał również trzecią możliwość, polegającą na uzyskaniu nieodpłatnej licencji na reemisję 8 programów telewizyjnych Grupy Polsat, tj. Polsat, TV 4, Super Polsat, TV 6, Eska TV, Fokus TV, Nowa TV i Polo TV, w wersji SD.

4.2.4. Reakcja operatorów na Nową Ofertę

- (52) Według operatorów wskutek Nowej Oferty warunki dostępu do programów Telewizji Polsat uległy znacznemu pogorszeniu.
- (53) Uwagi do Nowej Oferty zgłosiło [informacja prawnie chroniona], którym przedstawiona została Nowa Oferta oraz dwie organizacje zrzeszające operatorów: Związek Pracodawców Mediów Elektronicznych i Telekomunikacji Mediakom oraz Polska Izba Komunikacji Elektronicznej. Uwagi dotyczyły przede wszystkim wzrostu stawek licencyjnych za dostęp do programów oferowanych przez Polsat, a także nowych zasad pakietyzacji i obowiązku wprowadzenia wszystkich 28 programów do oferty operatorów.
- (54) W odniesieniu do obowiązku wprowadzenia 24 programów (wraz z Polsat News) do pakietu co najmniej podstawowego, operatorzy wskazywali, że Telewizja Polsat znacznie ograniczyła swobodę pakietyzacji programów telewizyjnych dla abonentów detalicznych.

- Dowód:**
- a) pismo Telewizji Polsat z dnia 11 marca 2021 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 1108.
 - b) pismo Telewizji Polsat z dnia 12 marca 2020 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 300.

4.3. Modyfikacja oferty Telewizji Polsat – Nowa Oferta 2

- (55) W 2019 r. Telewizja Polsat w wyniku rozmów z operatorami, którzy zgłaszali uwagi do Nowej Oferty zmodyfikowała jej warunki.
- (56) Zmodyfikowana Nowa Oferta (dalej: „**Nowa Oferta 2**”) została przedstawiona wszystkim zainteresowanym podmiotom, również tym operatorom, którzy zawarli już umowę licencyjną na warunkach pierwotnie przygotowanej Nowej Oferty. Tym samym, operatorzy ci także mogli skorzystać z Nowej Oferty 2. Umowę z Telewizją Polsat podpisało [informacja prawnie chroniona]. Różnice pomiędzy Nową Ofertą i Nową Ofertą 2 przedstawiono w poniższej tabeli.

Tabela nr 4

Zestawienie różnic pomiędzy Nową Ofertą a Nową Ofertą 2

	Nowa Oferta	Nowa Oferta 2
Automatyczny wzrost opłaty licencyjnej	Wzrost stawki co roku o 5%	Brak – stała stawka przez cały okres umowy
Okres promocyjny	Rozliczenie na podstawie poprzedniej, niższej stawki przez 2 miesiące w odniesieniu do operatorów, którzy podpisali umowę do 31 sierpnia 2019 r.	Rozliczenie na podstawie poprzedniej, niższej stawki przez 2 miesiące w odniesieniu do wszystkich operatorów, którzy zawarli umowę, bez względu na datę jej zawarcia
Pakiet 28 programów	Obowiązek rozprowadzania przez operatora wszystkich programów z pakietu, w tym 24 programów w Pakiecie Podstawowym	Zachowanie dotychczasowej liczby programów wprowadzonych do sieci i rodzaju pakietów, w których rozprowadzane były przez operatora; w przypadku programów dopiero wprowadzanych do sieci, operator miał możliwość rozprowadzania ich w dowolnych pakietach
Opcja zakupu pojedynczych programów	[informacja prawnie chroniona]	[informacja prawnie chroniona]

- (57) Bez zmian pozostały jednak same warianty nabycia licencji programów Telewizji Polsat, tj. pakiet 28 programów, zakup wybranych programów czy nieodpłatna reemisja programów telewizji naziemnej. Telewizja Polsat nie zmieniła również stawek opłat licencyjnych – zarówno w przypadku pakietu programów, jak i opcji zakupu tylko wybranych programów.

4.3.1. [Informacja prawnie chroniona]

- (58) Telewizja Polsat **[informacja prawnie chroniona]**.

Dowód: wydruk wiadomości e-mail zawartej w załączniku nr 2 do pisma Telewizji Polsat z dnia 12 marca 2020 r., k. 527

- (59) Zgodnie z założeniami **[informacja prawnie chroniona]**.

- (60) Poprzez **[informacja prawnie chroniona]**.

- (61) Zgodnie z wyjaśnieniami **[informacja prawnie chroniona]**.

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 11 marca 2021 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 1108.

- (62) Ponadto operatorzy mieli obowiązek **[informacja prawnie chroniona]**.

(63) Obowiązek **[informacja prawnie chroniona]**²⁹.

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 31 stycznia 2024 r., k. 5789.

(64) Obowiązek **[informacja prawnie chroniona]**.

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 31 stycznia 2024 r., k. 5789.

4.3.2. Oplata licencyjna

(65) We wzorze umowy licencyjnej, który Telewizja Polsat stosowała w odniesieniu do Nowej Oferty 2 wskazano m.in., że: **[informacja prawnie chroniona]**

Dowód: wzór umowy licencyjnej dotyczący Nowej Oferty 2, k. 1145.

(66) Zgodnie z wyżej wskazanym postanowieniem zawartym we wzorze umowy licencyjnej Telewizja Polsat nalicza miesięczną opłatę licencyjną za pakiet programów jako **[informacja prawnie chroniona]**.

(67) Z kolei program **[informacja prawnie chroniona]**³⁰.

(68) Telewizja Polsat wyjaśniła, że **[informacja prawnie chroniona]**.

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 11 marca 2021 r. (DOK-2.400.5.2019), k. 1108.

4.4. Zestawienie opinii operatorów płatnej telewizji dotyczących Nowej Oferty 2

(69) W 2023 r. Prezes Urzędu przeprowadził Badanie (o którym mowa w akapicie 33 decyzji).

(70) Prezes Urzędu zapytał operatorów płatnej telewizji³¹ m.in. w jakich pakietach operatorzy umieszciliby poszczególne programy z pakietu obejmującego 28 programów, gdyby przysługiwała im swoboda pakietyzacji w przypadku:

(i) pozostawienia bez zmian metodologii opłaty licencyjnej;

(ii) zmiany metodologii opłaty licencyjnej.

(71) Prezes Urzędu ustalił, że **[informacja prawnie chroniona]** badanych respondentów (**[informacja prawnie chroniona]** podmiotów odpowiadających za **[informacja prawnie**

²⁹ **[informacja prawnie chroniona]**

³⁰ **[informacja prawnie chroniona]**

³¹ Przedstawione wyniki nie uwzględniają danych pozyskanych od Cyfrowego Polsatu S.A. oraz Netii S.A. z uwagi na fakt, że podmioty te znajdują się w jednej grupie kapitałowej z Telewizją Polsat.

chroniona]³² bazy abonenckiej operatorów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, o którym mowa w akapicie 70 decyzji, stwierdziło, że przeniosłoby lub umieściłoby **przynajmniej jeden program z oferty Polsatu** w pakiecie detalicznym innym niż obecnie **nawet przy zachowaniu obecnych zasad rozliczeń z Telewizją Polsat**. Natomiast **[informacja prawnie chroniona]** badanych respondentów (**[informacja prawnie chroniona]** podmiotów odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** bazy abonenckiej), stwierdziło, że przeniosłoby lub umieściłoby **przynajmniej jeden program z oferty Polsatu** w pakiecie detalicznym innym niż obecnie **jedynie pod warunkiem, że doszłoby do zmian zasad rozliczeń z Telewizją Polsat**.³³

- (72) Ponadto **[informacja prawnie chroniona]** ankietowanych operatorów (**[informacja prawnie chroniona]** operatorów), którzy udzielili odpowiedzi na wezwania Prezesa Urzędu, wskazało, że ma w swojej ofercie detalicznej tylko jeden pakiet dla klientów. Tego typu operatorzy wyjaśniali, że nie ma dla nich znaczenia obowiązek umieszczania programów w określonym pakiecie, ponieważ i tak wszystkie programy oferują w jednym pakiecie.³⁴
- (73) Ponadto w Badaniu Prezes Urzędu weryfikował, w jaki sposób zakup pakietu 28 programów Telewizji Polsat przez operatorów wpływa na ich ofertę detaliczną.
- (74) **[Informacja prawnie chroniona]** ankietowanych operatorów (odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, czy są w stanie zastąpić wszystkie programy telewizyjne oferowane przez Telewizję Polsat produktami innych podmiotów zajmujących się sprzedażą programów telewizyjnych, wskazało, że nie są w stanie zastąpić programów Telewizji Polsat programami innych nadawców. **[Informacja prawnie chroniona]** operatorów (odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, czy mogą stworzyć konkurencyjną ofertę detaliczną bez dokonania zakupu żadnego z programów, które oferuje Telewizja Polsat, wskazało, że nie mogłoby stworzyć konkurencyjnej oferty detalicznej bez dokonania zakupu żadnego z programów Telewizji Polsat.³⁵ Jednocześnie **[informacja prawnie chroniona]** operatorów, odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** abonentów, wskazało, że są w stanie zastąpić programy Telewizji Polsat.
- (75) **[Informacja prawnie chroniona]** ankietowanych operatorów (odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, czy

³² Wartości te mają charakter przybliżony, ponieważ 3 badanych operatorów nie podało liczby obsługiwanych abonentów. Charakterystyka tych operatorów jasno wskazuje jednak, że są to podmioty małe, w związku z czym nie wpływa to na wyniki i wnioski płynące z przeprowadzonych analiz (w ocenie Prezesa Urzędu rzeczywiste odsetki mogą się różnić maksymalnie o mniej niż jeden punkt procentowy od podanych).

³³ **Dowód:** **[informacja prawnie chroniona]**.

³⁴ **Dowód:** zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

³⁵ **Dowód:** zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

mogą stworzyć konkurencyjną ofertę detaliczną bez dokonania zakupu pakietu programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2, wskazało, że nie mogliby stworzyć konkurencyjnej oferty detalicznej bez dokonania zakupu pakietu programów oferowanego w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2.³⁶ Jedynie [informacja prawnie chroniona] operatorów (odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów) wskazało, że mogliby stworzyć konkurencyjną ofertę detaliczną bez dokonania zakupu pakietu programów oferowanego w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2.

- (76) [Informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów (odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, jaki byłby wpływ rezygnacji z zakupu pakietu programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2 na zdolność do pozyskiwania nowych abonentów wskazało, że w wyniku rezygnacji z zakupu pakietu programów Telewizji Polsat ich zdolność do pozyskiwania nowych klientów zmniejszyłaby się w znacznym stopniu.³⁷
- (77) [Informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów (odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, jaki byłby wpływ rezygnacji z zakupu pakietu programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2 na zdolność do utrzymania dotychczasowych abonentów, wskazało, że w wyniku rezygnacji z zakupu pakietu programów Telewizji Polsat ich zdolność do utrzymania dotychczasowych klientów zmniejszyłaby się w znacznym stopniu.³⁸
- (78) [Informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów (odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, jaki byłby wpływ rezygnacji z zakupu pakietu programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2 na zdolność do generowania przychodów ze sprzedaży pakietów telewizyjnych, wskazało, że w wyniku rezygnacji z zakupu pakietu 28 programów Telewizji Polsat ich zdolność generowania przychodów zmniejszyłaby się w znacznym stopniu.³⁹ Natomiast [informacja prawnie chroniona] operatorów (odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów) wskazało, że w wyniku rezygnacji z zakupu pakietu 28 programów Telewizji Polsat ich zdolność generowania przychodów zmniejszyłaby się w umiarkowanym stopniu.

³⁶ Dowód: zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

³⁷ Dowód: zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

³⁸ Dowód: zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

³⁹ Dowód: zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

- (79) Operatorzy ocenili również w skali od 0 do 6, jak istotne są poszczególne programy Telewizji Polsat dla ich oferty detalicznej. Cztery programy: Polsat, Polsat Sport, Polsat News oraz TV4 uzyskały średnią ocenę powyżej 5. Jednocześnie należy wskazać, że dwa z ww. programów, tj. Polsat i TV4 to programy bezpłatne objęte zasadą „*must carry, must offer*”.⁴⁰
- (80) Badanie wykazało, że oferta *a la carte* nie jest realną alternatywą dla operatorów. **[Informacja prawnie chroniona]** operatorów korzysta z oferty *a la carte*.⁴¹
- (81) **[Informacja prawnie chroniona]** ankietowanych operatorów (odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** abonentów), którzy udzielili odpowiedzi na pytanie, jaka jest ich pozycja negocjacyjna względem Telewizji Polsat, wskazało, że ich pozycja negocjacyjna względem Telewizji Polsat jest bardzo słaba lub słaba. Jednocześnie **[informacja prawnie chroniona]** ankietowanych operatorów (odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** abonentów), wskazało, że ich pozycja negocjacyjna względem Telewizji Polsat jest równoważna.⁴²

4.5. Oferta ogłoszona w maju 2022 r.

- (82) W maju 2022 r. została ogłoszona kolejna oferta Telewizji Polsat, **[informacja prawnie chroniona]**.
- (83) Oferta 2022 zakładała **[informacja prawnie chroniona]**.
- (84) Warunkiem Oferty 2022, **[informacja prawnie chroniona]**.

Dowód: pismo Telewizji Polsat z dnia 31 stycznia 2024 r., k. 5789.

Ocena prawna

5. Interes publiczny

Ramy prawne

- (85) Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.o.k.k. ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Prezes Urzędu jest rzecznikiem tego interesu, co wynika z jego zadań w strukturze administracji rządowej. Działając w interesie publicznym, Prezes Urzędu podejmuje działania, gdy konieczna jest ochrona konkurencji jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym. Dobrem chronionym przez przepisy u.o.k.k. jest samo istnienie konkurencji

⁴⁰ **Dowód:** zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

⁴¹ **Dowód:** zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

⁴² **Dowód:** zob. dowody przywołane w akapicie 71 decyzji.

jako atmosfery, w jakiej prowadzona jest działalność gospodarcza⁴³. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni istnienie konkurencji jako optymalnego sposobu podziału dóbr, zatem każde działanie wymierzone w ten mechanizm godzi w interes publiczny⁴⁴.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (86) Zachowanie Telewizji Polsat stało się przedmiotem postępowania, ponieważ mogło oddziaływać na swobodę kształtowania oferty detalicznej szerokiego kręgu podmiotów, tj. podmiotów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji.
- (87) Prezes Urzędu podejrzewał, że działania Telewizji Polsat w nieuzasadniony sposób wymuszają na operatorach tworzenie pakietów detalicznych nadmiernie rozbudowanych pod względem liczby programów w stosunku do preferencji finalnych odbiorców. Telewizja Polsat poprzez nakładanie na operatorów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji obowiązku rozprowadzania programów telewizyjnych w określonych pakietach detalicznych zapewnia sobie zasięg techniczny programów, który potencjalnie gwarantuje wpływy z przychodów reklamowych. Gdyby nie działania nadawcy, odbiorcy potencjalnie mogliby otrzymać produkt o mniejszej liczbie programów, lecz w atrakcyjniejszej cenie. Tym samym działania Telewizji Polsat mogły prowadzić do zmniejszenia zakresu wyboru po stronie konsumentów. Działania takie oddziaływałyby na szeroki krąg podmiotów, a w konsekwencji przez wzgląd na skalę praktyki mogłyby naruszać interes publiczny.

6. Podmiot podejrzewany o naruszenie reguł konkurencji

6.1. Przedsiębiorstwo

Ramy prawne

- (88) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem unijnym pojęcie „przedsiębiorstwa” obejmuje każdy podmiot zaangażowany w działalność gospodarczą niezależnie od jego formy prawnej i sposobu finansowania.⁴⁵ Działalność polegającą na oferowaniu dóbr i usług uznaje się za działalność gospodarczą.⁴⁶

⁴³ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 16 listopada 2005 r., sygn. akt XVII Ama 97/04.

⁴⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 5 czerwca 2008 r., sygn. akt III SK 40/07.

⁴⁵ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 23 kwietnia 1991 r. w sprawie C-41/90, *Höfner*, EU:C:1991:161, akapit 21.

⁴⁶ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 12 września 2000 r. w sprawie C-180/98, *Pavlov*, EU:C:2000:428, akapit 75.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (89) Działalność gospodarcza Telewizji Polsat dotyczy nadawania i produkcji telewizyjnej i obejmuje produkcję, zakup i emisję programów informacyjnych, sportowych i rozrywkowych oraz seriali i filmów fabularnych nadawanych w programach telewizyjnych.
- (90) Prezes Urzędu uznał, że Telewizja Polsat jest przedsiębiorstwem na potrzeby zastosowania art. 102 TFUE.

6.2. Przedsiębiorca

Ramy prawne

- (91) Pojęcie „przedsiębiorcy” na potrzeby zastosowania ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zdefiniowane zostało w art. 4 pkt. 1 u.o.k.k. W zakres tej definicji wchodzi między innymi przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2024 r., poz. 236).

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (92) Stroną niniejszego postępowania jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, XIV Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000388899.
- (93) Działalność gospodarcza Telewizji Polsat dotyczy nadawania i produkcji telewizyjnej i obejmuje produkcję, zakup i emisję programów informacyjnych, sportowych i rozrywkowych oraz seriali i filmów fabularnych nadawanych w programach telewizyjnych.
- (94) Prezes Urzędu uznał, że Telewizja Polsat ma status przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 1 u.o.k.k.

7. Wpływ na handel między Państwami Członkowskimi

Ramy prawne

- (95) Prawo unijne znajduje zastosowanie w odniesieniu do spraw, w których występuje wpływ na handel między Państwami Członkowskimi. Pojęcie wpływu na handel nie zostało zdefiniowane w aktach prawodawczych Unii Europejskiej. Zagadnienie wpływu na handel zostało opisane przez Komisję Europejską w komunikacie „Wytoczne w sprawie pojęcia wpływu na handel zawartego w art. 81 i 82 Traktatu”. Powyższy dokument nie ma charakteru wiążącego dla Państw Członkowskich.

- (96) Przyjmuje się, że pojęcie wpływu na handel ma charakter szeroki, tj. obejmuje różne sposoby wpływu na ten handel (bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny). W ocenie sądów unijnych w większości spraw wykazanie w należyтым stopniu, że wpływ na handel rzeczywiście wystąpił może nie być możliwe i w związku z tym wystarczające jest wskazanie na zdolność praktyki do wpływania na handel.⁴⁷ Wpływ powinien mieć charakter odczuwalny. Ograniczenie geograficzne praktyki do terytorium jednego Państwa Członkowskiego nie wyklucza istnienia wpływu na handel. Sądy unijne przyjmują, że istnieje „*močne domniemanie*” istnienia wpływu na handel, jeżeli naruszenie odnosi się do całego obszaru Państwa Członkowskiego.⁴⁸ Naruszenie może także wpływać na handel, nawet jeżeli dotyczy jedynie części obszaru Państwa Członkowskiego.⁴⁹

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (97) Objęta zarzutem praktyka miała odnosić się do rynku, którego obszar obejmował całe terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Obszar ten stanowi istotną część rynku wewnętrznego Unii Europejskiej.
- (98) W związku z powyższym przy wszczęciu postępowania w niniejszej sprawie, Prezes Urzędu uznał, że niniejsza sprawa powinna zostać oceniona również na podstawie przepisów unijnego prawa konkurencji.

8. Możliwe naruszenie reguł konkurencji

Ramy prawne

- (99) Zgodnie z art. 102 TFUE niezgodne z rynkiem wewnętrznym i zakazane jest nadużywanie przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na rynku wewnętrznym lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może wpływać na handel między Państwami Członkowskimi. Jednocześnie zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości pozycja dominująca wymaga posiadania siły gospodarczej, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym, przez stworzenie przedsiębiorstwu możliwości działania w znacznym stopniu niezależnie od konkurentów, klientów, a w konsekwencji od konsumentów.⁵⁰

⁴⁷ Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z 15 marca 2000 r. w sprawach połączonych T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95, T-35/95, T-36/95, T-37/95, T-38/95, T-39/95, T-42/95, T-43/95, T-44/95, T-45/95, T-46/95, T-48/95, T-50/95, T-51/95, T-52/95, T-53/95, T-54/95, T-55/95, T-56/95, T-57/95, T-58/95, T-59/95, T-60/95, T-61/95, T-62/95, T-63/95, T-64/95, T-65/95, T-68/95, T-69/95, T-70/95, T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95, *Cimenteries*, EU:T:2000:77, akapit 3376.

⁴⁸ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 24 września 2009 r. w sprawach połączonych C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P i C-137/07 P, *Erste Group Bank*, EU:C:2009:576, akapit 38-39.

⁴⁹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 29 czerwca 2023 r. w sprawie C-211/22, *Super Bock Bebidas*, EU:C:2023:529, akapit 63.

⁵⁰ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14 lutego 1978 r. w sprawie 27/76, *United Brands*, EU:C:1978:22, akapit 65.

- (100) Z kolei zgodnie z art. 9 u.o.k.k. zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Jednocześnie, zgodnie z art. 4 pkt. 10 u.o.k.k., pozycja dominująca, o której mowa w art. 9 u.o.k.k., to pozycja, która umożliwia przedsiębiorcy zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów.
- (101) Katalog praktyk stanowiących nadużywanie pozycji dominującej (wskazany zarówno w art. 9 ust. 2 u.o.k.k. oraz art. 102 TFUE) nie ma charakteru wyczerpującego, lecz jedynie przykładowy. Z tych względów praktykę Telewizji Polsat, która jest przedmiotem analizy można było potencjalnie klasyfikować w ramach nienazwanej praktyki nadużywania pozycji dominującej, zakazanej na mocy zarówno art. 9 ust. 1 u.o.k.k., jak i art. 102 TFUE.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (102) W niniejszej sprawie działania Telewizji Polsat będące przedmiotem postępowania rozpoczęły się w czerwcu 2019 r., wraz z ogłoszeniem Nowej Oferty i polegały na sprzedaży pakietu obejmującego 28 programów telewizyjnych i nałożenia obowiązku wprowadzenia aż 24 programów do Pakietu Podstawowego. Pakiety, takie jak Pakiet Podstawowy, są najszerzej dystrybuowane (docierają do największej liczby abonentów). Warunki Nowej Oferty przewidywały, że operator nie mógł rozprowadzać 24 programów w pakietach innych niż Pakiet Podstawowy. Jak zostało wskazane w niniejszej decyzji, w związku z silnym sprzeciwem operatorów Nowa Oferta nigdy nie weszła w życie i została zmodyfikowana. Prezes Urzędu uznał, że pomimo wycofania się z nałożenia na operatorów obowiązku rozprowadzania 24 programów w Pakiecie Podstawowym, działania Telewizji Polsat dotyczące Nowej Oferty 2 oraz Oferty 2022 również mogły szkodzić konsumentom.
- (103) W ramach Nowej Oferty 2 i Oferty 2022, Telewizja Polsat oferowała prawa do reemisji programów telewizyjnych nadawanych przez Telewizję Polsat i innych przedsiębiorców wchodzących w skład grupy kapitałowej kontrolowanej przez spółkę Cyfrowy Polsat w pakiecie obejmującym 28 programów telewizyjnych i jednocześnie nakładała na operatorów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji obowiązek rozprowadzania ww. programów telewizyjnych w określonych przez Telewizję Polsat pakietach tych operatorów **[informacja prawnie chroniona]**.
- (104) Obowiązek **[informacja prawnie chroniona]**⁵¹.
- (105) Wyżej wskazana praktyka mogłaby ograniczać konkurencję, ponieważ, istniało podejrzenie, że w związku z obowiązkiem zachowania dotychczasowej pakietyzacji, o którym mowa w

⁵¹ **[informacja prawnie chroniona]**

pkt. 4.3.1. uzasadnienia decyzji, Telewizja Polsat może wymuszać na operatorach tworzenie pakietów nadmiernie rozbudowanych pod względem liczby programów i droższych, niż wynikałoby to z preferencji odbiorców. Mogło mieć to wpływ na ograniczenie konkurencyjności operatorów. W związku z powyższym konsumenci, którzy byli zainteresowani kilkoma lub kilkunastoma programami, mogli nabywać jedynie rozbudowane pakiety (Pakiety Podstawowe często zawierają ponad sto programów telewizyjnych). Prezes Urzędu podejrzewał, że rozwiązania stosowane przez Telewizję Polsat mogą wpływać na ograniczenie atrakcyjności oferty operatorów. W szczególności, gdyby nie działania nadawcy, odbiorcy potencjalnie mogliby otrzymać produkt o mniejszej liczbie programów, lecz w atrakcyjniejszej cenie.

- (106) Z drugiej strony Telewizja Polsat poprzez nakładanie na operatorów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji obowiązku rozprowadzania programów telewizyjnych w określonych pakietach detalicznych mogła zapewniać sobie zasięg techniczny programów, który potencjalnie mógł gwarantować wpływy z przychodów reklamowych.
- (107) Przy wszczęciu postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu wziął pod uwagę kontekst nakładania na operatorów powyższych obowiązków związany ze sposobem skonstruowania oferty reemisji programów telewizyjnych Grupy Polsat. Nowa Oferta 2 oraz Oferta 2022 przewidują zasadniczo możliwość nabycia praw do reemisji programów telewizyjnych Grupy Polsat w ramach jednego pakietu (28 programów telewizyjnych), którego zawartość programową ustaliła Telewizja Polsat. Istotnym jest fakt, że pakiet ten zawiera pewne programy telewizyjne niezbędne do skonstruowania oferty dla abonentów przez operatorów. Bez tych programów klienci skłonni byłiby zrezygnować z usług takiego operatora na rzecz konkurentów, którzy posiadają te programy w swojej ofercie. Nadawca ten nie udostępnia przy tym w ramach swojej oferty reemisji dla operatorów innych pakietów niż wyżej wymieniony. Jednocześnie należy wskazać, że oferta Telewizji Polsat, dotycząca zakupu praw do pojedynczych programów telewizyjnych, w ramach której operator może decydować o umieszczeniu danego kanału telewizyjnego w dowolnie wybranym przez siebie pakiecie, nie stanowi realnej alternatywy dla operatorów z uwagi na znaczną dysproporcję w zakresie stawek opłat licencyjnych (*per* abonent). **[Informacja prawnie chroniona]**⁵².
- (108) W ramach Badania przeprowadzonego w toku postępowania, Prezes Urzędu zwrócił się do operatorów płatnej telewizji m.in. z pytaniem, w jakich pakietach operatorzy umieszcziliby poszczególne programy z pakietu obejmującego 28 programów, gdyby przysługiwała im swoboda pakietyzacji tj. możliwość decydowania, w których pakietach detalicznych rozprowadzane będą te programy, w przypadku:

⁵² **[informacja prawnie chroniona]**

- (i) pozostawienia bez zmian metodologii opłaty licencyjnej;
 - (ii) zmiany metodologii opłaty licencyjnej.
- (109) Ze zgromadzonych przez Prezesa Urzędu danych wynika, że przeważająca większość operatorów nie wskazała, że przy wprowadzeniu ewentualnej swobody pakietyzacji zmieniałaby umieszczenie programów w pakiecie detalicznym. Dane zostały zebrane w odniesieniu do każdego programu w ofercie Polsatu.
- (110) Badanie wykazało, że **[informacja prawnie chroniona]** badanych respondentów (**[informacja prawnie chroniona]**), odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** bazy abonenckiej operatorów, stwierdziło, że przeniosłoby lub umieściłoby przynajmniej jeden program z oferty Polsatu w pakiecie detalicznym innym niż obecnie nawet przy zachowaniu obecnych zasad rozliczeń z Telewizją Polsat.
- (111) Natomiast **[informacja prawnie chroniona]** badanych respondentów **[informacja prawnie chroniona]**, odpowiadających za **[informacja prawnie chroniona]** bazy abonenckiej⁵³, stwierdziło, że przeniosłoby lub umieściłoby przynajmniej jeden program z oferty Polsatu w pakiecie detalicznym innym niż obecnie jedynie pod warunkiem, że doszłoby do zmian zasad rozliczeń z Telewizją Polsat.
- (112) Z powyższych danych wynika, że jedynie niewielki odsetek operatorów wprost wskazał, że zmieniłby alokację programów między pakietami detalicznymi w przypadku braku zmiany metody rozliczeń z nadawcą. Odsetek ten istotnie wzrasta przy założeniu, że dokonana zostanie zmiana modelu rozliczeń. W powyższym kontekście można założyć, że podstawowym problemem operatorów jest nie tyle konieczność umieszczania programów w określonym pakiecie, lecz sposób ustalania opłaty licencyjnej, o której mowa w pkt. 4.3.2. uzasadnienia decyzji, tj. **[informacja prawnie chroniona]**.
- (113) Prezes Urzędu wziął pod uwagę dane wskazujące, że w przypadku braku zmiany metody rozliczeń z nadawcą jedynie niewielki odsetek operatorów zmieniałby alokację programów między pakietami detalicznymi. Powyższe dane świadczą o tym, że obowiązek zachowania dotychczasowej pakietyzacji o którym mowa w pkt. 4.3.1. uzasadnienia decyzji nie ma znaczącego wpływu na kształtowanie oferty detalicznej przez operatorów. Nawet w przypadku braku obowiązku zachowania dotychczasowej pakietyzacji, większość operatorów nie umieściłaby programów w innych niż dotychczasowych pakietach detalicznych.
- (114) Kolejną okolicznością, którą Prezes Urzędu wziął pod uwagę w swojej analizie, jest fakt, że wśród ankietowanych operatorów **[informacja prawnie chroniona]** wskazało, że ma w swojej ofercie jeden pakiet detaliczny. Co istotne, tego typu operatorzy, wskazywali, że nie

⁵³ Jeden podmiot nie podał liczby abonentów.

mają dla nich znaczenia ograniczenia umowne co do pakietyzacji, ponieważ i tak wszystkie programy oferowane są w jednym pakiecie.

- (115) Podsumowując, wobec braku dowodów znaczącego wpływu działań Telewizji Polsat związanych z obowiązkiem zachowania dotychczasowej pakietyzacji na sposób kształtowania ofert detalicznych przez operatorów, zgromadzony w postępowaniu antymonopolowym materiał dowodowy nie uzasadnia założenia, że działania Telewizji Polsat miały charakter nadużycia, nawet jeżeli Prezes Urzędu przyjąłby, że Telewizja Polsat posiadała pozycję dominującą na rynku właściwym, na którym udziela praw do reemisji programów.

9. Rynek właściwy

Ramy prawne

- (116) Koncepcja rynku właściwego stanowi narzędzie analityczne służące weryfikowaniu, czy w kontekście określonej teorii szkody może dochodzić do zakłócenia konkurencji.
- (117) Rynek właściwy posiada wymiar produktowy i geograficzny. Rynek właściwy produktowo obejmuje produkty lub usługi, które są substytucyjne lub w wystarczającym stopniu zamienne, nie tylko z uwagi na swoje obiektywne cechy, które sprawiają, że są one w stanie zaspokajać określone potrzeby konsumentów, ale także przy uwzględnieniu warunków konkurencji lub struktury podaży i popytu na danym rynku.⁵⁴ Rynek właściwy geograficznie to rynek obejmujący określony obszar, na którym produkt jest sprzedawany i na którym występują wystarczająco homogeniczne warunki konkurencji.⁵⁵
- (118) Ustawodawca przez „rynek właściwy” rozumie – zgodnie z art. 4 pkt. 9 u.o.k.k. – 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.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (119) W sentencji postanowienia o wszczęciu przedmiotowego postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu określił rynek, na którym mogło dojść do naruszenia reguł konkurencji, jako krajowy rynek hurtowej dystrybucji programów telewizyjnych nadawanych przez Grupę Polsat.

⁵⁴ Wyrok Sądu Unii Europejskiej z 12 czerwca 1997 r. w sprawie T-504/93, *Tiercé Ladbroke*, EU:T:1997:84, akapit 81.

⁵⁵ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 31 marca 1998 r. w sprawie C-68/94, *Kali und Salz*, EU:C:1998:148, akapit 143

- (120) Wszczynając postępowanie antymonopolowe Prezes Urzędu założył, że rynek właściwy w ujęciu produktowym ograniczony jest do programów nadawanych przez Grupę Polsat, jak również że Telewizja Polsat może być dla operatorów świadczących usługi dostępu do płatnej telewizji nieuniknionym partnerem handlowym (*unavoidable trading partner*)⁵⁶.
- (121) Powyższe wynikać miało z niezbędności programów oferowanych przez Telewizję Polsat dla operatorów, a co za tym idzie, z ograniczonych możliwości zastąpienia tych programów programami innych nadawców (im bardziej istotny bądź niezbędny jest dany program nadawcy dla operatora, tym może mieć on bardziej ograniczone możliwości zastąpienia takiego programu produktami innych nadawców). Prezes Urzędu podejrzewał bowiem, że konstruowanie oferty detalicznej przez operatora bez określonych programów telewizyjnych nadawanych przez Grupę Polsat może nie tylko utrudniać operatorom konkutowanie o nowych abonentów z operatorami, którzy posiadają ten program w ofercie, ale też skutkować utratą abonentów na rzecz takich operatorów.
- (122) W Badaniu operatorzy ocenili w skali od 0 do 6, jak istotne są poszczególne programy Telewizji Polsat dla ich oferty detalicznej. Cztery programy: Polsat, Polsat Sport, Polsat News oraz TV4 uzyskały średnią ocenę powyżej 5. Jednocześnie należy wskazać, że dwa z ww. programów Polsat i TV4 to programy bezpłatne objęte zasadą „*must carry, must offer*”. Natomiast Polsat News i Polsat Sport są programami płatnymi.
- (123) Taka istotność programów Grupy Polsat dla operatorów wynikać może z emitowania w nich audycji, których widzowie mają niską skłonność do zastępowania ich alternatywnymi treściami. Program telewizyjny posiada unikatowe cechy związane z oferowanymi treściami, ramówką, oraz przyzwyczajeniami abonentów, wyróżniające go na tle programów innych nadawców. Treści audiowizualne, które są oferowane w danej audycji i w danym programie telewizyjnym Telewizji Polsat mogą mieć co do zasady ograniczoną zastępowalność audycjami innego nadawcy. W rezultacie konieczne może być nabycie tych programów przez operatorów dla celów stworzenia ciekawej oferty detalicznej. Brak tych treści w ofercie podmiotu oferującego usługi dostarczania telewizji sprawić może, że istotna część ich klientów nie będzie zainteresowana taką ofertą i obecność w ofercie operatora innych, nawet tematycznie zbliżonych programów innych nadawców może tego nie zmienić. Z tego powodu operator, aby konkutować na rynku, może nie być w stanie zastąpić programów Grupy Polsat innymi programami.

⁵⁶ Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z 17 grudnia 2003 r. w sprawie T-219/99, *British Airways plc przeciwko Komisji*, EU:T:2003:343.

- (124) Potwierdzają to w dużym stopniu opinie samych operatorów telewizyjnych⁵⁷. Zdaniem [informacja prawnie chroniona] operatorów ([informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów) nie są oni w stanie zastąpić wszystkich programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat produktami innych nadawców. Takiej odpowiedzi udzielili operatorzy odpowiadający za [informacja prawnie chroniona] abonentów. [informacja prawnie chroniona] operatorów byłoby w stanie znaleźć zamiennik dla programów Telewizji Polsat.
- (125) Istotna większość operatorów, tj. [informacja prawnie chroniona] operatorów ([informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów), którzy razem odpowiadają za [informacja prawnie chroniona] abonentów, uważa również, że miałyby trudności ze stworzeniem konkurencyjnej oferty detalicznej bez dokonania zakupu żadnego z programów, które oferuje Telewizja Polsat.
- (126) Podobne trudności ze stworzeniem atrakcyjnej oferty detalicznej bez dokonania zakupu pakietu programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2 miałyby [informacja prawnie chroniona] operatorów [informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów), odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] ogólnej liczby abonentów wśród ankietowanych. Jednocześnie [informacja prawnie chroniona] operatorów odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów wskazało, że są w stanie stworzyć konkurencyjną ofertę bez zakupu ww. pakietu programów.
- (127) O ograniczonej substytucyjności programów Telewizji Polsat świadczy także potencjalny wpływ rezygnacji operatorów z zakupu pakietu programów oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2 na zdolność operatorów do: pozyskiwania nowych abonentów, utrzymania dotychczasowych klientów, generowania przychodów ze sprzedaży pakietów telewizyjnych. Dla większości ankietowanych operatorów rezygnacja z zakupu pakietu programów telewizyjnych oferowanych przez Telewizję Polsat w ramach Nowej Oferty bądź Nowej Oferty 2 oznaczałaby negatywne skutki ekonomiczne. [informacja prawnie chroniona] (ankietowanych operatorów), odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] bazy abonenckiej wśród ankietowanych stwierdziło, że taka rezygnacja zmniejszyłaby w znacznym stopniu ich zdolność do pozyskania nowych klientów. Z kolei zdolność do utrzymania obecnych klientów zmniejszyłaby się w znacznym stopniu według [informacja prawnie chroniona] operatorów ([informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów), odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów. Wreszcie zmniejszeniu uległaby zdolność do generowania przychodów –

⁵⁷ Pozyskane w Badaniu opisanym w pkt. 4.4. uzasadnienia decyzji.

[informacja prawnie chroniona] operatorów ([informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów) odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów, wskazało, że w wyniku rezygnacji z zakupu pakietu 28 programów Telewizji Polsat ich zdolność generowania przychodów zmniejszyłaby się w znacznym stopniu. Natomiast [informacja prawnie chroniona] operatorów ([informacja prawnie chroniona] ankietowanych operatorów), odpowiadających za [informacja prawnie chroniona] abonentów wskazało, że w wyniku rezygnacji z zakupu pakietu 28 programów Telewizji Polsat ich zdolność generowania przychodów zmniejszyłaby się w umiarkowanym stopniu.

- (128) Wynika z tego, że programy oferowane przez Telewizję Polsat mogą być dla operatorów w ich odczuciu konieczne do nabycia w celu umieszczenia ich w ofertach skierowanych do abonentów. Bez tych programów oferta detaliczna nie byłaby atrakcyjna i interesująca dla abonentów, którzy chcą mieć dostęp do programów Telewizji Polsat i emitowanych w nich treści. Oferta taka byłaby niekonkurencyjna, tzn. operator nieoferujący ww. programów telewizji Polsat mógłby nie mieć możliwości skutecznego konkurowania z innymi operatorami. Ponadto ich nieobecność mogłaby skutkować odpływem potencjalnych i obecnych klientów oraz zmniejszeniem potencjalnych przychodów ze sprzedaży usług telewizyjnych. Zatem bez pakietu programów Telewizji Polsat oferta operatora mogłaby być niepełna, nieatrakcyjna, a w konsekwencji niekonkurencyjna.
- (129) Spółka w toku postępowania argumentowała⁵⁸, że programy znajdujące się w jej portfolio są zastępowalne programami innych nadawców. Wynika to, zdaniem Spółki, z tego, że audycje oferowane w programach Telewizji Polsat nie są w pełni unikatowe. *„Programy należące do różnych nadawców zawierają natomiast zasadniczo zbliżone treści, które są jak najbardziej zastępowalne. Przykładowo, ten sam film licencjonowany jednego roku przez danego nadawcę, może być w następnym czasie wyemitowany przez drugiego nadawcę. Podobnie audycje produkowane na licencji mogą przechodzić pomiędzy nadawcami (...) Treści produkowane przez poszczególnych nadawców również posiadają swoje odpowiedniki (audycje o tym samym charakterze) w innych programach (np. seriale paradokumentalne, czy kryminalne).”* Ponadto Spółka wskazała, że nadawca nie gwarantuje emisji konkretnych audycji w danym programie, dlatego nie sposób jest uznać, że dany program gwarantuje unikatowe, z góry określone popularne audycje. Co więcej, operatorzy nie nabywają konkretnych audycji, a programy (i ich pakiety). W efekcie, zdaniem Strony, wszystkie programy telewizyjne, niezależnie od podmiotu nadającego konkurują o to samo – o uwagę widza, która następnie przekłada się na wpływy z reklam.

⁵⁸ Pismo wskazane w akapicie 32 niniejszej decyzji.

- (130) Rozpatrując możliwy zasięg rynku geograficznego w niniejszej sprawie Prezes Urzędu wziął pod uwagę czynniki, które sprawiają, że z produktu Telewizji Polsat korzystają klienci znajdujący się na terytorium kraju (programy telewizyjne nabywane w innych krajach mogą nie być zamienne dla programów oferowanych na rynku polskim). W przypadku hurtowo nabywanego pakietu programów telewizyjnych takie czynniki obejmują przede wszystkim: bariery i otoczenie regulacyjne, krajowy poziom negocjacji i zawierania umów licencyjnych, terytorialne ograniczenie licencji na reemisję programów telewizyjnych, koncesje zagraniczne bariery językowe, czynniki kulturowe.
- (131) Warunki rozpoczęcia i prowadzenia działalności nadawczej w Polsce określają krajowe przepisy. Działalność nadawców telewizyjnych w Polsce jest regulowana w szczególności przez ustawę o radiofonii i telewizji, zgodnie m. in. z którą rozpowszechnianie programów telewizyjnych wymaga uzyskania koncesji udzielanych na terytorium Polski przez właściwy organ regulacyjny. Jednocześnie działalność nadawców telewizyjnych podlega nadzorowi polskiego organu regulacyjnego.
- (132) Ponadto umowy licencyjne, na podstawie których operatorzy płatnej telewizji uzyskują możliwość rozprowadzania programów telewizyjnych, są negocjowane i zawierane na poziomie krajowym, bez względu na zakres geograficzny działalności prowadzonej przez nadawcę i operatora (nawet w przypadku nadawców wchodzących w skład zagranicznych grup kapitałowych). Licencja na reemisję programów telewizyjnych udzielana operatorom telewizyjnym jest ograniczona terytorialnie do obszaru Polski.
- (133) Wreszcie, programy telewizyjne na terenie Polski emitowane są w polskiej wersji językowej. Powoduje to, iż grono ich odbiorców ulega zawężeniu do widzów polskojęzycznych.
- (134) W decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję w celu oceny, czy dane zachowanie może stanowić nadużywanie pozycji dominującej w rozumieniu art. 9 u.o.k.k. oraz art. 102 TFUE Prezes Urzędu musiałby (i) wyznaczyć rynek właściwy, na którym działa ten przedsiębiorca; a następnie (ii) określić jego pozycję na tym rynku.
- (135) Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie potwierdził, że działania Telewizji Polsat miały charakter nadużycia - pkt. 8 uzasadnienia decyzji. W związku z powyższym nie ma potrzeby przeprowadzenia szerokiej analizy definicji rynku przedstawionej w postanowieniu o wszczęciu postępowania. W niniejszej sprawie, Prezes Urzędu uznał, że kwestia wyznaczenia rynku właściwego może pozostać otwarta.

10. **Możliwość rozpatrywania pozycji dominującej**

Ramy prawne

- (136) Zgodnie z orzecnictwem Trybunału Sprawiedliwości posiadanie pozycji dominującej odnosi się do sytuacji posiadania przez przedsiębiorstwo siły gospodarczą która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym stopniu niezależnie od konkurentów, klientów, a w konsekwencji od konsumentów.⁵⁹ W ocenie Trybunału Sprawiedliwości, jakkolwiek znaczenie udziałów w rynku może się różnić na poszczególnych rynkach, wyjątkowo duże udziały same stanowią – poza nadzwyczajnymi okolicznościami – dowód istnienia pozycji dominującej⁶⁰ Trybunał Sprawiedliwości stwierdzał, że taka sytuacja może mieć w szczególności miejsce, gdy udział w rynku właściwym wynosi 50% lub więcej.⁶¹
- (137) Zgodnie natomiast z art. 4 pkt. 10 u.o.k.k. przez pozycję dominującą należy rozumieć pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym stopniu niezależnie od konkurentów, kontrahentów i konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział na rynku właściwym przekracza 40%.
- (138) Posiadanie pozycji dominującej nie jest zakazane przez prawo ochrony konkurencji. Zakazane natomiast są zachowania stanowiące jej nadużycie.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (139) Jak zostało już wskazane w niniejszej decyzji, gdyby Prezes Urzędu wydał decyzję stwierdzającą praktykę, w celu oceny, czy dane zachowanie może stanowić nadużywanie pozycji dominującej w rozumieniu art. 9 u.o.k.k. oraz art. 102 TFUE, Prezes Urzędu musiałby (i) wyznaczyć rynek właściwy, na którym działa ten przedsiębiorca; a następnie (ii) określić jego pozycję na tym rynku.
- (140) W niniejszej sprawie materiał dowodowy nie potwierdził, że działania Telewizji Polsat miały charakter nadużycia (pkt. 8 uzasadnienia decyzji), a kwestia wyznaczenia rynku właściwego pozostała otwarta (pkt. 9 uzasadnienia decyzji). Co za tym idzie, określenie pozycji rynkowej przedsiębiorcy w niniejszej sprawie jest zbędne.

⁵⁹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14 lutego 1978 r. w sprawie 27/76, *United Brands*, EU:C:1978:22, akapit 65.

⁶⁰ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 13 lutego 1979 r. w sprawie 85/76, *Hoffmann-La Roche*, EU:C:1979:36, akapit 41.

⁶¹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 3 lipca 1991 w sprawie C-62/86, *AKZO Chemie*, EU:C:1991:286, akapit 60.

11. Umorzenie postępowania

- (141) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie reguluje instytucji bezprzedmiotowości postępowania antymonopolowego, zgodnie jednak z art. 83 u.o.k.k., w sprawach w niej nieuregulowanych, do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy k.p.a. W rozpatrywanej sprawie zastosowanie będzie miał art. 105 § 1 k.p.a., który stanowi, że gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej, wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.
- (142) Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty. Gdy zaistnieją takie okoliczności, umorzenie postępowania jest obligatoryjne, niezależne od woli bądź uznania organu administracji publicznej. Przesłanka bezprzedmiotowości postępowania może zarówno istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania i zostać ujawniona w toczącym się postępowaniu, jak i powstać w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organami administracyjnymi.
- (143) W świetle prawa materialnego oraz zgromadzonego materiału dowodowego nie zostało potwierdzone występowanie materialnoprawnej przesłanki, koniecznej do stwierdzenia antykonkurencyjnej praktyki wynikającej z art. 9 ust. 1 u.o.k.k. Ten brak kwalifikacji przedmiotowej powoduje, że nie ma podstaw do wydania w niniejszej sprawie rozstrzygnięcia stwierdzającego stosowanie praktyki ograniczających konkurencję. Postępowanie należy więc umorzyć jako bezprzedmiotowe zgodnie z normą zawartą w art. 105 § 1 k.p.a. oraz art. 3 i art. 5 zdanie trzecie Rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003.

12. Pouczenia

- (144) Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2024 r. poz. 1568 ze zm.) od decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia doręczenia niniejszej decyzji.
- (145) Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2024 r. poz. 959 ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.
- (146) Zgodnie z art. 103 ust. 1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej

niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie; spółka handlowa powinna wykazać, że jej wspólnicy albo akcjonariusze nie mają dostatecznych środków na zwiększenie majątku spółki lub udzielenie spółce pożyczki. Zgodnie z art. 105 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

- (147) Zgodnie z art. 117 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Zgodnie z art. 117 § 3 Kodeksu postępowania cywilnego osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego. Zgodnie z art. 117 § 4 Kodeksu postępowania cywilnego wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

*Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Departamentu Ochrony Konkurencji
Anna Sekinda-Maicka*