

Č.j.: S 63/02-1208/02-VO1

V Brně dne 14. května 2002

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení S 63/02 zahájeném dne 15. března 2002 z vlastního podnětu podle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 21 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve věci možného zneužití dominantního postavení účastníkem správního řízení, společností UPC Česká republika, a.s., se sídlem Praha 4, Závašova 5, 140 00, IČ 00562262, ve správním řízení zastoupeným Bohdanem Urbanem, bytem Blansko, Čelakovského 1709/25, rodné číslo 731012/4283, číslo OP 100980763, na základě plné moci ze dne 19.3.2002, vydává toto

r o z h o d n u t í:

1. účastník řízení, společnost UPC Česká republika, a.s., se sídlem Praha 4, Závašova 5, 140 00, IČ 00562262, zneužil svého dominantního postavení na trhu služeb spočívajících v dodávkách televizního signálu tím, že po předchozích opakovaných stížnostech pana Jiřího Šmída, bytem Oblá 54, Brno, rodné číslo 470410/416, na poruchy a výpadky v dodávce televizního signálu vypověděl bez udání důvodů Smlouvu o provozu a užívání distribuční sítě kabelových rozvodů (evidenční číslo 0040039101) uzavřenou dne 11. prosince 1993 mezi společností Kabel Plus Jižní Morava, a.s. a panem Jiřím Šmídem, bytem Oblá 54, Brno, rodné číslo 470410/416.

Tímto jednáním účastník řízení porušil ustanovení § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, k újmě pana Jiřího Šmída, bytem Oblá 54, Brno, rodné číslo 470410/416, kterému byl postupem účastníka řízení znemožněn příjem TV signálu od společnosti účastníka řízení bez možnosti zajistit si jiný srovnatelný způsob služby dodávky TV signálu. Další zneužívání dominantního postavení způsobem shora uvedeným se účastníkovi řízení zakazuje.

2. Za porušení § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ukládá Úřad pro ochranu hospodářské soutěže společnosti UPC Česká republika, a.s., se sídlem Praha 4, Závašova 5, 140 00, IČ 00562262, dle

ustanovení § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, pokutu ve výši 100 000,- Kč (slovy: jedno sto tisíc korun).

Pokuta je splatná do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže u České národní banky, pobočka Brno, č. účtu 3754-24825-621/0710, konstantní symbol 1148, jako variabilní symbol se uvede kmenová část daňového identifikačního čísla účastníka řízení.

O d ů v o d n ě n í

Dne 7. března 2002 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) stížnost pana Jiřího Šmída, bytem Oblá 54, Brno, rodné číslo 470410/416, na nekorektní jednání společnosti UPC Česká republika, a.s., se sídlem Praha 4, Závašova 5, 140 00, IČ 00562262 (dále jen „UPC ČR“), která mu po předchozích stížnostech na nekvalitní signál zaslala výpověď Smlouvy o provozu a užívání distribuční sítě kabelových rozvodů (evidenční číslo 0040039101) – dále jen „Smlouva“, uzavřené dne 11. prosince 1993 mezi společnostmi Kabel Plus Jižní Morava, a.s. a panem Jiřím Šmídem (spr. spis č.l. 113-126).

Dne 8. března 2002 se pan Jiří Šmíd dostavil do budovy Úřadu, kde seznámil zaměstnance Úřadu s dalšími skutečnostmi a okolnostmi týkajícími se postupu společnosti UPC ČR při řešení jeho stížností na poruchy a výpadky v dodávkách televizního signálu. O této návštěvě byl pořízen úřední záznam (spr. spis č.l. 83).

Na základě skutečností zjištěných v předběžném šetření Úřad zahájil dne 15. března 2002 z vlastního podnětu správní řízení č.j. S 63/02 ve věci narušení § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon“), kdy možné porušení zákona bylo Úřadem spatřováno v postupu účastníka řízení při řešení stížností pana Jiřího Šmída na poruchy a výpadky v dodávkách televizního signálu.

Zjištěné údaje a skutečnosti

Účastník řízení, společnost UPC Česká republika, a.s., je dceřinou společností nizozemské společnosti UPC Czech Holding B.V., se sídlem Frederick Roeskestraat 123, 1076 EE, Amsterdam, Nizozemí, která je jejím stoprocentním vlastníkem.

Společnost UPC ČR je právním nástupcem společnosti Kabel Plus, a.s. Vystupuje jako soutěžitel na trhu služeb spočívajících v dodávkách televizního signálu a jeho působnost je soustředěna na území České republiky tak, jak to vyplývá z platných rozhodnutí o registraci vydaných Radou České republiky pro rozhlasové a televizní vysílání (spr. spis č.l. 134 – 155).

Relevantní trh

Trh se obecně chápe jako místo, kde se střetává nabídka s poptávkou. Relevantním trhem je trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné. Z hlediska geografického je trh definován jako oblast, do které dotčené podniky dodávají zboží či služby, v níž jsou soutěžní podmínky dostatečně stejnorodé, přičemž může být rozlišena od sousedních oblastí, jsou-li na nich dány dostatečně odlišené soutěžní podmínky. Při vymezování relevantního trhu z hlediska

časového je třeba vzít v úvahu minulý a očekávaný vývoj v čase, přičemž relevantní trh budou tvořit pravidelné, případně relativně trvale se opakující dodávky.

Ve správním řízení vymezil Úřad trh po věcné stránce jako **trh služeb spočívajících v dodávkách televizního signálu.**

Nejprve se Úřad zaměřil na posouzení, zda je z technického hlediska možné nahradit službu dodávanou účastníkem řízení.

V České republice existují 4 celoplošné televizní okruhy – ČT1, ČT2, TV Nova a TV Prima – a dále poměrně velký počet regionálních a lokálních televizních studií, která v naprosté většině sdílejí společné kmitočty se společností FTV Premiéra (TV Prima) a jsou jim vyhrazena tzv. časová okna, ve kterých vysílají na vlastní licenci. Domácnosti v České republice mohou rovněž přijímat terestricky šířené programy zahraničních vysílatelů (zejména v pohraničních oblastech), zahraniční satelitní programy a placené televizní programy.

Při analýze sledovanosti jednotlivých televizních stanic dle dlouhodobých průměrných hodnot zaujímají výše uvedené 4 celoplošné televizní okruhy cca 95 %. Na ostatní programy (satelitní, placené, lokální televizní kanály a informační kanály) připadá v průměru kolem 5 %. Na základě těchto dlouhodobých výsledků se Úřad zabýval především těmi způsoby přenosu televizního signálu, jejichž prostřednictvím může divák sledovat všechny 4 celoplošně vysílané televizní okruhy (ČT1, ČT2, TV Nova, TV Prima).

Dle zjištění Úřadu mohou být celoplošné televizní okruhy zákazníkem přijímány televizními kabelovými rozvody, pomocí individuální nebo společné televizní antény, nebo satelity.

Televizní kabelové rozvody (dále jen „TKR“) umožňují dodávku televizního signálu koaxiálními nebo optickými kabely od zdroje televizního signálu až k přijímačům uživatelů TKR, přičemž uživatele TKR je třeba chápat jako přesně vymezený okruh osob, které mají uzavřenou smlouvu o dodávce televizního signálu s příslušnou společností provozující vysílání v TKR. Zdrojem signálu je hlavní stanice s centrem pro příjem družicových i pozemních signálů. Následuje páteří síť, ze které odbočuje signál k jednotlivým domům, v nichž je hvězdicový rozvod, to znamená, že každý účastník má přívod od rozbočovače na vstupu do domu. Tento způsob umožňuje, aby každý účastník mohl přijímat jen tu nabídku programů, na kterou má uzavřenu smlouvu s provozovatelem vysílání v TKR.

Účastník řízení předkládá uživateli komplexní nabídku sestávající z 10 televizních programů v nabídce MINI a 35 programů v nabídce Klasik. Kromě toho umožňuje uživateli v určených městech získat prémiové kanály HBO a Private Gold.

Televizní signál lze dále přijímat pomocí individuální antény (jedná se především o rodinné domky), společné televizní antény (zejména domy o více bytových jednotkách) nebo satelitem. Do 31. prosince 2001 bylo možné přijímat v některých lokalitách TV signál také systémem MMDS.

Individuální televizní antény (dále jen „IA“) jsou zařízení umožňující přechod elektromagnetické energie, která přenáší televizní vysílání, z volného prostoru do kabelového

vedení. Spojením několika individuálních televizních antén, systému zesilovačů a vybudováním kabelového rozvodu po domě o více bytových jednotkách vznikají společné televizní antény (dále jen „STA“). Rozvody STA jsou budovány v sériové konfiguraci, což znamená, že televizní signál je přístupný všem nájemníkům v příslušném domě bez možnosti některého z nich vyloučit. Uživatelé STA nemají uzavřenu žádnou zvláštní smlouvu o dodávce televizního signálu a na provoz a údržbu STA přispívají rovným dílem. V době zavádění televizního vysílání prostřednictvím TKR ojediněle docházelo v některých lokalitách k odstraňování přijímacích antén a eventuelně i zesilovačů pro příjem terestricky šířeného televizního vysílání. Pořízení nové přijímací antény a zesilovače pro dům s několika desítkami bytových jednotek v případě příjmu 4 celoplošně vysílaných televizních stanic je otázka cca 20 000 Kč. Je samozřejmě možné doplnit STA o zařízení pro satelitní příjem a rozšířit tak nabídku televizních stanic.

Prostřednictvím telekomunikační družice je na jednom kmítočtu šířeno několik desítek digitálních TV programů. V České republice začala v roce 1998 tuto službu nabízet Česká televize a Prima TV jako balíček Czech links a ke konci roku 2000 zavedla satelitní digitální vysílání společnost UPC pod názvem UPC Direct. V praxi je příjem těchto TV programů zajištěn tak, že zákazník uzavřením smlouvy a zaplacením vratné zálohy získá digitální satelitní přijímač a přístupovou kartu, která umožňuje přijímat pouze zaplacenou programovou nabídku. Vzhledem k tomu, že služba Czech links je finančně náročná (samotné pořízení digitálního přijímacího zařízení přesahuje 10 000 Kč) a není možné jejím prostřednictvím přijímat signál TV Nova, je v České republice málo rozšířená. Také služba UPC Direct je neobsahuje celoplošné česky vysílané programy (ČT 1, ČT 2, TV NOVA, PRIMA TV).

Dalším způsobem příjmu TV signálu je analogové satelitní vysílání, kdy je analogový TV signál vysílán z telekomunikačních družic. Poměrně vysoká kvalita příjmu TV signálu je zaručena prakticky na celém území České republiky, avšak přijímací zařízení je nákladnější než u pozemního vysílání. Největším omezením tohoto systému pro českého diváka je absence českých programů.

Z výše uvedených možností příjmu TV signálu – individuální antény, společné televizní antény, analogový nebo digitální satelit nebo prostřednictvím TKR – se Úřad z důvodu absence česky vysílaných programů dále nezabýval šířením TV signálu analogovými nebo digitálními satelity.

Úřad se proto dále zaměřil na rozdíl mezi kvalitou příjmu televizního signálu šířeného pomocí individuálních antén, společných televizních antén a prostřednictvím TKR. Kvalita příjmu terestricky šířeného televizního signálu je dána především polohou přijímací antény vůči vysílacímu zařízení. V místech, kde je zajištěna přímá viditelnost mezi vysílací a přijímací anténou, by neměl být zásadní rozdíl mezi příjmem TKR, STA a IA. V místech, kde přímá viditelnost mezi vysílací a přijímací anténou není, si zajištění příjmu kvalitního televizního signálu šířeného terestricky vyžaduje vyšší investice do přijímacího zařízení a v některých lokalitách je dokonce kvalitní televizní signál prakticky nedostupný. Na druhou stranu je třeba konstatovat, že většina sítí TKR (včetně sítí společnosti UPC ČR) je vybudována v sídlech s větším počtem obyvatel, kde zpravidla nebývají problémy se

zajištěním kvalitního terestricky šířeného televizního signálu.

Dle zjištění Úřadu je možné všechny čtyři celoplošné televizní stanice přijímat prostřednictvím IA nebo STA bez větších problémů ve všech lokalitách, v nichž společnost UPC ČR působí. Kvalita příjmu jednotlivých programů se však odvíjí od místních podmínek v závislosti na terénních nerovnostech a překážkách a může se značně lišit i dům od domu.

Na základě provedené analýzy způsobů dodávky TV signálu Úřad vymezil relevantní trh z věcného hlediska jako trh služby spočívající v dodávkách televizního signálu. Na takto vymezeném relevantním trhu působí v současné době pouze společnosti provozující službu dodávky TV signálu prostřednictvím sítí TKR, z důvodu absence česky vysílaných programů neobsahuje službu dodávky TV signálu analogovými nebo digitálními satelity.

Do takto věcně vymezeného relevantního trhu nebyl zahrnut příjem televizního signálu prostřednictvím IA a STA z následujících důvodů:

- Při příjmu televizního signálu prostřednictvím STA (eventuelně IA) nevstupuje uživatel do smluvního vztahu s dodavatelem signálu. Televizní signál prostřednictvím STA je dodáván všem nájemníkům (případně družstevníkům) v daném domě včetně dalších služeb, které jim správce objektu zajišťuje, za poplatek. Užívání STA tak platí všichni nájemníci v domě. Samotná možnost pořízení či zprovoznění vlastního zařízení na příjem televizního signálu nepředstavuje konkurenci sítím TKR. O konkurenci by šlo pouze v případě využití jiné běžně nabízené služby, vycházející z hlediska spotřebitele ze stejných principů, tedy smluvního zajišťování dodávek televizního signálu s obdobnými náklady a obdobným mechanismem fungování. Takovou alternativou není ani pořízení individuálního zařízení pro příjem televizního signálu ani využití STA. Poněvadž však služba dodávky TV signálu je založena na existenci smluvního vztahu mezi soutěžitelem (dodavatelem TV signálu) a spotřebitelem, je třeba ji vymezit jako odlišný relevantní trh od ostatních způsobů dodávky TV signálu.

Vrchní soud v rozsudku č.j. 2 A 12/98 ve věci Kabel Plus Východní Čechy, a.s. potvrdil, že při věcném vymezení relevantního trhu je také třeba zohlednit rozdíl ve způsobu platby za dodávku TV signálu. Smluvní vztah mezi soutěžitelem (dodavatelem TV signálu) a spotřebitelem při službě dodávky TV signálu prostřednictvím TKR je založen na jednorázovém poplatku za zavedení TKR a na pravidelných platbách za dodávané služby, kdežto v případě příjmu TV signálu prostřednictvím STA musí uživatel vynaložit pouze značné jednorázové investiční náklady na vybudování STA. Ačkoli v obou těchto případech musí uživatel platit autorské poplatky autorským ochranným organizacím, v případě STA si uživatel obstarává údržbu STA sám, kdežto u TKR mu zajišťuje provoz a údržbu sítě provozovatel TKR, se kterým vždy musí uživatel vstoupit do smluvního vztahu a za provoz a údržbu TKR mu musí hradit pravidelné měsíční poplatky.

- Individuální zajištění příjmu některých programů (např. HBO, Spektrum, Hallmark, Infokanal příslušné městské části, atd.) je buď nemožné nebo technicky a finančně velmi obtížně zajiřitelné.
- STA díky svému sériovému uspořádání neumožňují nabízet v jednom domě více než jednu programovou nabídku.

- Kvalita příjmu televizního signálu prostřednictvím STA nebo IA může být v některých obytných domech, díky místním podmínkám, významně horší ve srovnání s TKR.

Služba dodávky TV signálu tedy není zastupitelná s jinými způsoby dodávky TV signálu, protože u ostatních způsobů dodávky TV signálu spotřebitel nevstupuje do smluvního vztahu s dodavatelem TV signálu.

Geografický trh zahrnuje území, kde podmínky soutěže jsou homogenní a které může být odlišeno od ostatních území zejména tím, že podmínky soutěže na těchto jiných územích jsou zřetelně odlišné. Po vyhodnocení těchto podmínek byl trh z hlediska **geografického** vymezen **lokalitami, do nichž je televizní signál dodáván prostřednictvím kabelového rozvodu účastníka řízení.**

Těmito lokalitami jsou na základě rozhodnutí Rady České republiky pro rozhlasové a televizní vysílání č.j. Ru/177/99 ze dne 17.8.1999 České Budějovice a okolí (Rudolfov, Roudná, Borek, Včelná, Zliv), rozhodnutí č.j. Ru/178/99 ze dne 17.8.1999 Olomouc a okolí (včetně Samotíšky) a rozhodnutí č.j. Rg/97/99/3273 ze dne 5.10.1999 (I. Praha – Praha 2, Praha 3, Praha 4, Praha 6, Praha 8, Praha 9, Praha 10, Praha 11, Praha 13, Praha 15, II. Střední Čechy – Brandýs nad Labem, Čelákovice, Kladno, Kolín, Kutná Hora, Lysá nad Labem, Mělník, Nové Strašecí, Slaný, III. jižní Čechy – České Budějovice, Český Krumlov, Jindřichův Hradec, Pelhřimov, Strakonice, Třeboň, Velešín, Veselí nad Lužnicí, Zliv, IV. západní Čechy – Domažlice, Horažďovice, Karlovy Vary, Nýřany, Plzeň, Sokolov, Sušice, V. severní Čechy – Bílina, Česká Lípa, Dolní Bousov, Jablonec nad Nisou, Liberec, Lovosice, Mladá Boleslav, Most, Ústí nad Labem, Železný Brod, VI. východní Čechy – Dvůr Králové nad Labem, Hořice v Podkrkonoší, Hradec Králové, Choceň, Chrudim, Jičín, Náchod, Nová Paka, Rychnov nad Kněžnou, Svitavy, Trutnov, Vysoké Mýto, Žamberk, VII. jižní Morava – Adamov, Blansko, Brno, Hodonín, Třebíč, Znojmo, VIII. střední Morava – Bystřice pod Hostýnem, Holešov, Hranice na Moravě, Hulín, Jindřichov a část Nové Losiny, Kojetín, Kroměříž, Lipník nad Bečvou, Litovel, Mohelnice, Staré Město pod Sněžníkem, Šternberk, Šumperk, Uherské Hradiště, Uničov, Velká Bystřice, Vyškov, IX. severní Morava – Albrechtice, Bruntál, Frýdek-Místek, Havířov, Hlučín, Karviná, Krnov, Nový Jičín, Opava, Orlová, Ostrava, Valašské Meziříčí, Vsetín) (spr. spis č.l. 134-155). Případné podrobnější informace o geografické působnosti účastníka řízení jsou uvedeny přímo ve zmíněných rozhodnutích Rady České republiky pro rozhlasové a televizní vysílání.

Z geografického hlediska nelze vymezit relevantní trh jako Českou republiku, poněvadž příslušná společnost provozující kabelovou televizi má omezený okruh působnosti – každá působí na odlišném území. I v jednom městě může působit dle znalostí Úřadu více kabelových televizí, ovšem pouze výjimečně působí současně v rámci jednotlivých domů.

Tato definice relevantního trhu byla také potvrzena rozsudkem Vrchního soudu č.j. 2 A 12/98 ve věci Kabel Plus Východní Čechy, a.s., kde je mj. také uvedeno, že „byť je dána přítomnost jiných kabelových společností v týchž obcích, lokality, v nichž působí (městské části) se liší. Proto je nelze považovat za konkurenci, neboť postrádají schopnost v témže čase poskytnout zastupitelnou službu.“ Úřad při vymezení geografického trhu tedy

vycházel ze situace existující a trvající v rozhodném období a geografický relevantní trh vymežil lokalitami, do nichž je televizní signál dodáván prostřednictvím kabelového rozvodu účastníka řízení.

Výraznou překážkou pro vstup více provozovatelů sítě TKR na stejné území je zejména postup měst, obcí, městských částí, které uzavírají smlouvy většinou jen s jedním provozovatelem sítě TKR pro konkrétní lokalitu (tj. ulici, sídliště, městskou část či město samo).

Vstup konkurence na území, kde působí účastník řízení, je v současné době málo pravděpodobný rovněž z důvodů vysoké finanční a investiční náročnosti podnikání a existence dalších bariér vstupu.

Z hlediska **časového** byl relevantní trh vymezen jako **trh s trvalými dodávkami**. Z celkového charakteru služby vyplývá, že se nejedná o dodávky nahodilé, neboť je nutno vybudovat za nemalých vstupních nákladů zařízení, jímž by bylo možno televizní signál „získat“ a dále dopravit k uživateli.

Podle § 10 zákona má dominantní postavení na trhu soutěžitel nebo společně více soutěžitelů (společná dominance), kterým jejich tržní síla umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na jiných soutěžitelích nebo spotřebitelích. Tržní sílu Úřad posuzuje podle hodnotového vyjádření zjištěného objemu dodávek nebo nákupu na trhu daného zboží (tržní podíl) dosaženého soutěžitelem nebo soutěžiteli se společnou dominancí v období, které je zkoumáno podle tohoto zákona, a podle dalších ukazatelů, zejména podle hospodářské a finanční síly soutěžitelů, právních nebo jiných překážek vstupu na trh pro další soutěžitele, stupně vertikální integrace soutěžitelů, struktury trhu a velikosti tržních podílů nejbližších konkurentů. Nebude-li pomocí těchto ukazatelů prokázán opak, má se za to, že dominantní postavení nezaujímá soutěžitel, který ve zkoumaném období dosáhl na trhu menší než 40 % tržní podíl.

Účastník řízení je dceřinou společností nizozemské společnosti UPC Czech Holding B.V., se sídlem Frederick Roeskestraat 123, 1076 EE, Amsterdam, Nizozemí, která je jejím stoprocentním vlastníkem obdobně jako vlastníkem některých dalších společností provozujících službu dodávky TV signálu. Díky tomuto vlastnickému zázemí disponuje účastník řízení tržní silou, která mu umožňuje chovat se do značné míry nezávisle na ostatních soutěžitelích a na spotřebitelích.

Na výše vymezeném relevantním trhu působí účastník řízení samostatně a zákazník zde nemá možnost zajistit si službu dodávky TV signálu jiným způsobem. Účastník řízení tak zaujímá na takto vymezeném relevantním trhu (až na ojedinělé lokality, kde je současně vybudováno více sítí TKR) monopolní postavení.

Obdobný přístup aplikuje při posuzování dominantního postavení také Evropská komise a Evropský soudní dvůr. Dle judikatury Evropské komise a Evropského soudního dvora jsou vysoké tržní podíly samy o sobě takovým důkazem existence dominantního

postavení daného soutěžitele na trhu, že již není třeba vyžadovat další informace dokazující dominanci (například prokazovat jeho tržní sílu) – například 85/76 Hoffmann-La Roche vs. Commission [1979] ECR 461 byl podíl 75-87 % na trhu; T-30/89 Hilti vs. Commission [1992] ECR II-1439 činil 70-80 % na trhu a C-53/92P T-83/91 Tetra Pak International vs. Commission [1994] ECR II-755 byl tržní podíl cca 90 %.

Vzhledem k vysokému tržnímu podílu účastníka řízení a jeho stabilitě v čase jsou kompetence Úřadu k řešení případu dány.

Právní a ekonomické posouzení případu

Dle § 11 odst. 1 zákona je zneužívání dominantního postavení na újmu jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů zakázáno. Není sankcionována pouhá existence dominantního postavení, která sama o sobě nezakládá žádný protiprávní stav, ale až zneužití takového postavení, které je v rozporu se zákonem, a jako takové je správním deliktem. Přitom je nutné poukázat na fakt, že zneužití dominantního postavení na trhu zakládá objektivní odpovědnost subjektu, který danou, zákonem stanovenou, povinnost porušil. To znamená, že je-li konkrétnímu subjektu, který vystupuje na vymezeném relevantním trhu jako soutěžitel, prokázána existence dominantního postavení, a je-li mu v souvislosti s tímto dominantním postavením prokázáno, že v důsledku chování plynoucího z tohoto postavení vznikla újma jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům, má se za to, že došlo ke zneužití dominantního postavení a tedy k porušení § 11 odst. 1 zákona. Zjistí-li Úřad při výkonu dozoru nebo z jiného podnětu, že došlo ke zneužití dominantního postavení, tuto skutečnost rozhodnutím deklaruje a zároveň tímto rozhodnutím takové jednání do budoucna zakáže.

Dominantní postavení je takové postavení na trhu, kdy se subjekt může chovat ve značné míře nezávisle na ostatních soutěžitelích a spotřebitelích. Stejným způsobem posuzuje dominantní postavení například v případě United Brands (ECR 1975) také Evropská komise. V případě posuzování chování soutěžitele s dominantním nebo monopolním postavením na trhu zákon reguluje chování takového soutěžitele ve větší míře a jeho chování tak omezuje. Podstata zneužití postavení vychází ze zákazu chování, které by bylo za normálních podmínek přípustné, avšak vzhledem k tomu, že subjekt s dominantním nebo monopolním postavením má zvláštní odpovědnost vyplývající z potenciální újmy, kterou by jeho chování mohlo způsobit soutěži obecně a zájmům konkurence a spotřebitelů zvláště, je jeho chování nepřípustné.

Při zjišťování, zda účastník řízení zneužil svého dominantního postavení, Úřad posuzoval postup účastníka řízení při řešení stížností pana Jiřího Šmída na poruchy a výpadky v dodávkách televizního signálu. V této souvislosti považuje Úřad za významné zejména následující skutečnosti:

Účastník řízení je právním nástupcem společnosti Kabel Plus, a.s. Vystupuje jako soutěžitel na trhu služeb spočívajících v dodávkách televizního signálu a jeho působnost je soustředěna na území České republiky tak, jak to vyplývá z platných rozhodnutí o registraci vydaných Radou České republiky pro rozhlasové a televizní vysílání.

Dne 7. března 2002 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) stížnost pana Jiřího Šmída na jednání společnosti UPC ČR, která mu po jeho předchozích stížnostech na nekvalitní signál zaslala výpověď Smlouvy o provozu a užívání distribuční sítě kabelových rozvodů (evidenční číslo 0040039101), uzavřené dne 11. prosince 1993 mezi společnostmi Kabel Plus Jižní Morava, a.s. a panem Jiřím Šmídem.

Úřad provedl v dané věci předběžné šetření a na základě zjištěných skutečností zahájil dne 15. března 2002 z vlastního podnětu správní řízení č.j. S 63/02 ve věci narušení § 11 odst. 1 zákona, kdy možné porušení zákona bylo Úřadem spatřováno v postupu účastníka řízení při řešení stížností pana Jiřího Šmída na poruchy a výpadky v dodávkách televizního signálu.

Dle zjištění Úřadu vypovězení Smlouvy předcházelo několik stížností ze strany pana Šmída na poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu účastníkem řízení (první písemná stížnost byla dne 15. února 2000 – spr. spis č. l. 36 – 38, celkem si pan Šmíd stěžoval dvakrát, dále zaslal jedno vyjádření k dopisu a několik stanovisek a urgencí).

Na jednáních konaných na Úřadě dne 20. března 2002 (spr. spis č.l. 3-7) a dne 12. dubna 2002 (spr. spis č.l. 166 – 172) účastník řízení při objasňování svého postupu při řešení stížností pana Šmída na výpadky a poruchy v dodávkách TV signálu uvedl, že na základě těchto stížností provedl dne 11. ledna 2001 v bytě pana Šmída kontrolní měření signálu spektrálním analyzátozem, avšak v signálovém multiplexu žádné závady nezjistil. Dále společnost UPC ČR provedla revizi celé distribuční sítě z Kamenného vrchu v Brně do hlavní stanice, proměřila hlavní stanici, přijímací zařízení, paraboly, antény, svody, technologie hlavní stanice a následně znovu přeměřila celou distribuční síť z hlavní stanice po byt pana Šmída. Kromě toho také účastník řízení přeměřil optickou síť, která propojuje sídliště Kamenný vrch s hlavní stanicí UPC ČR v Brně, a prověřil technologie a veškeré šroubované spoje na koaxiální distribuční síti až po domovní zesilovač pana Šmída. Poněvadž při těchto měřeních nebyly zjištěny žádné závady, provedlo UPC ČR znovu kontrolní měření v bytě pana Šmída na jeho účastnické zásuvce. Ze strany UPC ČR tedy byly televizní kabelové rozvody účastníka řízení proměřeny celkem dvakrát, měření u pana Šmída na jeho zásuvce společností UPC ČR proběhlo třikrát, a žádné závady nebyly zjištěny. Přibližně v polovině roku 2001 také účastník řízení přepojil pana Šmída na výstup z jiného bytu (tj. signál, který dosud byl dodáván panu Šmídovi, byl přesměrován do jiného bytu, a signál, který šel do jiného bytu, začal být dodáván do bytu pana Šmída) s cílem ujistit se, že signál v daném odbočovacím tahu je v pořádku. Tímto způsobem přijímal pan Šmíd TV signál až do ukončení dodávky. Poněvadž z této druhé domácnosti účastník řízení žádnou stížnost na poruchy a výpadky TV signálu neobdržel, zatímco stížnosti pana Šmída na výpadky a poruchy v dodávkách TV signálu pokračovaly, dospěl účastník řízení k názoru, že problémy s TV signálem jsou způsobeny na přijímacích zařízeních patřících panu Šmídovi.

V prosinci 2001 a lednu 2002 provedl účastník řízení v dané lokalitě upgrade celé sítě, při kterém vyměnil téměř všechny součástky a technologie kromě koncových zařízení. Poněvadž si dle vyjádření UPC ČR pan Šmíd i po tomto upgradu stěžoval na poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu, dospěl účastník řízení k závěru, že technické problémy nejsou způsobeny na straně UPC ČR.

Účastník řízení dále uvedl, že pan Šmíd si stěžoval zejména na krátkodobé několikasekundové výpadky zvuku či obrazu. Účastník řízení však dle svého vyjádření nedisponuje diagnostickým zařízením, které by dokázalo podchytit sekundové výpadky v dodávkách TV signálu (spr. spis č.l. 4). Navíc v roce 2000, kdy si pan Šmíd poprvé písemně stěžoval na poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu, byla na hlavní stanici v Brně používána technologie, která zpracovávala obraz i zvuk zároveň, tzn. že technicky nebylo možné dodávat buď pouze obraz nebo pouze zvuk (tj. nebylo možné docílit těch problémů v dodávkách TV signálu, na které si stěžoval společnosti UPC ČR pan Šmíd). Dále dle sdělení účastníka řízení nebylo možné způsobit výpadek pouze jednoho programu pro jednoho zákazníka bez toho, aby tento výpadek jednoho programu nezaznamenali ostatní zákazníci účastníka řízení přijímající TV signál ve stejné lokalitě. Také z těchto důvodů účastník řízení považoval tyto výpadky spíše za závady na přijímačích pana Šmída. Účastník řízení dále uvedl, že přibližně od počátku roku 2002 používá nejmodernější digitální technologii, která již oddělení obrazu a zvuku umožňuje.

Pan Šmíd své stížnosti zaslal také Českému telekomunikačnímu úřadu (dále jen „ČTÚ“), který se společností UPC ČR ve věci výpadků ve vysílání, nekvalitního a poruchového příjmu TV programů v případě pana Šmída zahájil správní řízení. V průběhu tohoto správního řízení ČTÚ opakovaně provedl na účastnické zásuvce pana Šmída kontrolní měření a subjektivní hodnocení kvality signálu. Na základě podrobné analýzy všech zjištěných skutečností ČTÚ vydal rozhodnutí č.j. 160397/2001-6372 (spr. spis č.l. 55), ve kterém konstatoval, že nelze jednoznačně prokázat, že výpadky ve vysílání vznikly na straně společnosti UPC ČR. Ani ze strany ČTÚ tedy nebylo jednoznačně prokázáno, kde vznikají poruchy způsobující výpadky v dodávkách TV signálu.

Dle vyjádření pana Šmída problémy s poruchovým a výpadkovým příjmem TV signálu prostřednictvím televizních kabelových rozvodů účastníka řízení přetrvávaly i po všech výše uvedených měřeních. Obrátil se proto opětovně se stížností na poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu na účastníka řízení (poslední stížnost je z 8. prosince 2001).

Dopisem ze dne 10.1.2002 vypověděl účastník řízení panu Šmídovi k 28. únoru 2002 Smlouvu (spr. spis č.l. 21) s odkazem na článek 6 bod 2 smluvních podmínek, podle kterého *„jsou provozovatel i uživatel oprávněni ukončit platnost smlouvy (zejména z důvodů neuzavření cenového dodatku) dohodou nebo písemnou výpovědí s výpovědní lhůtou 1 měsíc, počínaje od prvního dne měsíce následujícího od doručení písemné výpovědi druhé smluvní straně (formou doporučené zásilky).“* (spr. spis č.l. 23)

Na ulici Oblá 54 v Brně provozuje službu dodávky TV signálu pouze společnost UPC ČR a v dané lokalitě má tedy monopolní postavení. Účastník řízení zde není vystaven účinné soutěži ze strany jiných provozovatelů služby dodávky TV signálu a pan Šmíd tak nemá možnost přejít k jiné společnosti poskytující službu dodávky TV signálu. Po vypovězení Smlouvy ze strany účastníka řízení tedy panu Šmídovi nezůstala žádná možnost, jak službu dodávky TV signálu přijímat. Monopolní postavení na trhu umožňuje účastníkovi řízení chovat se do značné míry nezávisle ve vztahu ke svým zákazníkům, kteří nemají alternativní zdroje služby dodávky TV signálu. V případě posuzování chování soutěžitele s dominantním nebo monopolním postavením na trhu zákon reguluje chování takového soutěžitele ve větší

míře a jeho chování tak omezuje. Podstata zneužití postavení vychází ze zákazu chování, které by bylo za normálních podmínek přípustné, avšak vzhledem k tomu, že subjekt s dominantním nebo monopolním postavením má zvláštní odpovědnost vyplývající z potenciální újmy, kterou by jeho chování mohlo způsobit soutěži obecně a zájmům konkurence a spotřebitelů zvláště, je jeho chování nepřípustné. S ohledem na výše uvedené je ukončení nebo přerušování smluvního vztahu ze strany dominantního či monopolního subjektu ospravedlnitelné jen tehdy, je-li řádně věcně odůvodněno, přičemž důvody musí být adekvátní cíli smluvního vztahu.

Účastník řízení se ve své výpovědi Smlouvy panu Šmídovi odvolal pouze na smluvní podmínky, které ho opravňují ukončit platnost smlouvy dohodou nebo výpovědí s výpovědní lhůtou 1 měsíc, žádný důvod ukončení smluvního vztahu panu Šmídovi nesdělil.

Účastník řízení zaujímá na relevantním trhu monopolní postavení, jeho chování tedy podléhá přísnějším pravidlům posuzování právě s ohledem na potenciální újmu, kterou by mohlo způsobit. Přestože smluvní podmínky účastníku řízení umožňují ukončit platnost smlouvy dohodou nebo výpovědí s výpovědní lhůtou 1 měsíc, byl účastník povinen právě s ohledem na svoje monopolní postavení na relevantním trhu tento svůj krok panu Šmídovi řádně věcně odůvodnit. Nesplněním této své povinnosti se účastník řízení dopustil zneužití dominantního postavení ve smyslu § 11 zákona k újmě pana Šmída, kterému po vypovězení Smlouvy účastníkem řízení nezůstala žádná možnost, jak službu dodávky TV signálu přijímat. Pan Šmíd je dle svého vyjádření odkázán na příjem TV signálu společnosti UPC ČR a přeje si ho i nadále přijímat, avšak bez technických nedostatků (spr. spis č.l. 79). Poněvadž účastník řízení panu Šmídovi nesdělil důvody, na základě kterých k vypovězení Smlouvy přistoupil, pan Šmíd tak neměl ani možnost se adekvátním způsobem bránit.

Při ústním jednání na Úřadu dne 11. března 2002 na opakované dotazy Úřadu týkající se důvodů vypovězení smlouvy s panem Šmídem účastník řízení sdělil, že smlouva byla vypovězena bez uvedení důvodů. Umožňuje to čl. 6 bod 2 smluvních podmínek. Panu Šmídovi byla nabídnuta nová služba – UPC Direct – vlastní přijímač. Pan Šmíd na nabídku nepřistoupil. Na dotaz Úřadu ohledně výše platby účastník řízení sdělil, že platba za UPC Direct je o něco vyšší, neboť jde o digitální příjem a nabídka programů je širší. Pokud jde o důvody výpovědi účastník řízení dále uvedl: „Nabídka na UPC Direct byla odmítnuta, smluvní podmínky to navíc dovolují....Na základě všech skutečností se zákaznické centrum rozhodlo vypovědět Smlouvu s panem Šmídem, smluvní podmínky umožňují výpověď i bez udání důvodu. Navíc náklady na kontroly a přeměňování, výjezd techniků jsou vyšší než měsíční poplatky účastníka.“

V průběhu jednání na Úřadu dne 12. dubna 2002 účastník řízení doplnil, že důvodem vypovězení smlouvy byly technické problémy. Na dotaz Úřadu, zda každému zákazníkovi, který má technické problémy, vypoví UPC ČR smlouvu, zástupce účastníka řízení uvedl: „UPC ČR mu nabídlo jiné technické řešení, které on neakceptoval. Panu Šmídovi jsme službu poskytovali bez poruch i dle názoru ČTÚ, nebyla u něho zjištěna žádná závada. Chtěl od nás sice odebrat signál, který dle jeho tvrzení sice měl výpadky, ale dle našeho názoru k výpadkům nedocházelo. Pokud si ostatní nestěžovali, pak pro nás výpadky nejsou nebo nebyly potvrzeny na naší hlavní stanici.“

Pokud jde o důvody, které účastník řízení ve správním řízení na obhajobu svého postupu vůči panu Šmídovi uvedl, žádný z nich není takového charakteru, aby vypovězení smlouvy bez udání důvodu ze strany subjektu v dominantním postavení ospravedlňoval.

Ke skutečnosti, že vypovězení smlouvy účastníku řízení umožňují smluvní podmínky, Úřad odkazuje na svoje vyjádření výše, kde se již s tímto argumentem účastníka řízení vypořádal.

K argumentu účastníka řízení, že náklady na řešení stížností pana Šmída převyšovaly jeho měsíční poplatky a že měřeními provedenými účastníkem řízení a ČTÚ nebyla žádná závada na zařízeních účastníka řízení zjištěna, Úřad především uvádí, že z podkladů obsažených ve správním spise vyplývá, že nejméně ve dvou případech byly na základě stížností pana Šmída závady na zařízeních účastníka řízení zjištěny. Stejně tak z rozhodnutí ČTÚ vyplývá, že účastník řízení nedisponuje diagnostickým zařízením, jež by zaznamenávalo stěžovatelem uváděné výpadky, a tudíž nemůže tvrzení stěžovatele ani potvrdit ani vyvrátit. V rozhodnutí ČTÚ se dále uvádí: „Podrobnou analýzou všech zjištěných skutečností správní orgán dospěl k názoru, že i když stěžovatel doložil poruchy ve vysílání na videokazetách, nelze jednoznačně prokázat, že uvedené výpadky ve vysílání vznikly na straně poskytovatele veřejné telekomunikační služby...“ Za tohoto stavu věci argumentace účastníka řízení zvýšenými náklady na řešení stížností pana Šmída jako důvodu vypovězení smlouvy není přijatelná.

Podrobněji se Úřad argumentací účastníka řízení nezabýval, neboť tyto důvody byly uváděny účastníkem řízení až v průběhu správního řízení vedeného Úřadem. Protože však účastník řízení byl jako soutěžitel v dominantním postavení povinen vypovězení Smlouvy panu Šmídovi řádně odůvodnit a Smlouva byla panu Šmídovi vypovězena bez uvedení důvodů, porušil účastník řízení ustanovení § 11 odst. 1 zákona.

Úřad dále zkoumal vztah účastníka řízení k vlastnímu jednání, kterým se dopustil narušení hospodářské soutěže, tedy otázku jeho zavinění. Zavinění tvoří složka vědomostní a složka volní. Z těchto složek vychází diferenciace základních a odvozených forem zavinění: úmyslu a nedbalosti, úmyslu přímého a eventuálního, nedbalosti vědomé a nevědomé.

Podstatou úmyslného narušení hospodářské soutěže ve smyslu zákona je vůle soutěžitele zaměřená na narušení hospodářské soutěže, která se opírá o vědomí, že daným jednáním k takovému následku dojde či dojít může. Narušení soutěže z nedbalosti vychází z vůle soutěžitele hospodářskou soutěž nenarušit, přičemž si může či nemusí být vědom, že jeho jednání by takový následek mohlo mít.

Na základě provedeného šetření Úřad konstatuje, že v případě zneužití dominantního postavení účastníkem řízení se jedná z hlediska zavinění o nedbalost.

Právě absence vědomostní složky je rozhodující pro rozlišení odvozených forem nedbalosti. Vědomou nedbalostí rozumíme například takové zneužití dominantního postavení, kdy soutěžitel neměl v úmyslu tímto jednáním narušit soutěž (omezit jiného soutěžitele), ale bez přiměřených důvodů spoléhal, že tak nečiní.

Úřad konstatuje, že účastník řízení tímto svým jednáním porušil ustanovení § 11 odst. 1 zákona vědomou nedbalostí, protože nesledoval úmyslně žádný z možných protisoutěžních cílů, jako jsou eliminace konkurence, rozdělení trhu nebo omezení spotřebitele a dále si ani nebyl vědom, že by mohl něčeho takového svým jednáním dosáhnout. Během správního řízení účastník řízení prokázal, že při řešení stížností pana Šmída vyvinul značnou snahu zjistit, čím jsou poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu způsobeny. Účastník řízení se dále dle svého vyjádření domníval, že v objektu Oblá 54 v Brně je funkční STA, a nepředpokládal, že vypovězením Smlouvy připraví pana Šmída o jediný zdroj TV signálu.

Na základě výše uvedených skutečností dospěl Úřad k závěru, že vypovězení Smlouvy pana Šmída nevyházelo z vůle účastníka řízení narušit hospodářskou soutěž.

Vyjádření se účastníka řízení k podkladům rozhodnutí a ke způsobu jejich zjištění

K podkladům rozhodnutí a ke způsobu jejich zjištění se účastník řízení vyjádřil dne 12. dubna 2002, kdy navrhl další doplnění dokazování o informace o stavu STA na ulici Oblá 54 v Brně.

Na základě návrhu UPC ČR si Úřad vyžádal od majitele objektu Oblá 54, Brno, kterým je MÍR, stavební bytové družstvo, se sídlem Bedřichovická 21, 627 17 Brno, IČ 00046906 (dále jen „MÍR, SBD“), informaci, zda je na ulici Oblá 54 v Brně vybudovaná, provozuschopná a zprovozněná společná televizní anténa. Z vyjádření MÍR, SBD vyplývá, že se „v domě Oblá 54, 634 00 Brno, nenachází a ani nikdy nenacházela provozuschopná společná televizní anténa.“ Dále MÍR, SBD uvádí, že příjem televizního signálu je bydlícími realizován od společnosti účastníka řízení v uspokojivé kvalitě a že někteří nájemníci a vlastníci bytů v tomto objektu přijímají TV signál pomocí vlastních satelitů, a proto o společnou televizní anténu nemají zájem (spr. spis č.l. 177).

Jak však vyplývá z analýzy relevantního trhu provedené výše, STA není substitutem ke službě dodávky TV signálu. I kdyby tedy v objektu byla STA zprovozněna, nemělo by to vliv na skutečnost, že účastník řízení je v dané lokalitě jediným soutěžitelem působícím na trhu služby dodávky TV signálu, poněvadž je jedinou společností, která na ulici Oblá 54 v Brně zajišťuje službu dodávky TV signálu. Po vypovězení smluvního vztahu ze strany účastníka řízení nemá pan Šmíd tedy k dispozici plnohodnotný substitut ke službám dodávky TV signálu.

Odůvodnění výše pokuty

Podle ustanovení § 22 odst. 2 zákona může Úřad soutěžitelům, kteří úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákaz zneužívání dominantního postavení stanovený v § 11 odst. 1 zákona, uložit pokutu do výše 10 000 000,- Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu dosaženého za poslední ukončený kalendářní rok. Při rozhodování o výši pokuty Úřad přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce trvání porušování zákona. Výše pokuty v mezích stanovených zákonem závisí na správním uvážení Úřadu.

Úřad konstatuje, že účastník řízení v předmětné věci porušil ustanovení § 11 odst. 1 zákona vědomou nedbalostí, protože úmyslně nesledoval žádný z možných protisoutěžních

cílů, kterými jsou vytlačení konkurence, rozdělení trhu nebo omezení spotřebitele a dále si ani nebyl vědom, že by mohl něčeho takového svým jednáním dosáhnout.

Při stanovení výše pokuty Úřad vycházel z auditovaného výkazu zisků a ztrát účastníka řízení za rok 2000 (poslední ukončený kalendářní rok – spr. spis č.l. 184). Při svých úvahách Úřad posuzoval závažnost protisoutěžního jednání a délku jeho trvání. Zneužití dominantního postavení je obecně závažným porušením zákona. Tohoto jednání se navíc dopustil soutěžitel, který na relevantním trhu není vystaven žádné soutěži, nachází se tudíž v monopolním postavení, což znamená, že spotřebitel nemůže svou potřebu dané služby uspokojit přijetím nabídky jiného soutěžitele s obdobnými službami. Pan Šmíd tedy nemá po vypovězení Smlouvy účastníkem řízení k dispozici plnohodnotný substitut. Protisoutěžní jednání účastníka řízení však bylo dle znalostí Úřadu jednorázové a nejedná se tudíž o dlouhotrvající protisoutěžní jednání, které dlouhodobě poškozovalo všechny zákazníky UPC ČR. Poněvadž se dle znalostí Úřadu účastník řízení dopustil zneužití dominantního postavení ve výroku uvedeným způsobem pouze vůči jednomu spotřebiteli, soutěžní prostředí tímto jednáním účastníka řízení nebylo ovlivněno. Úřad vzal rovněž v úvahu jako významnou polehčující okolnost, že účastník řízení vyvíjel po dlouhé časové období značné úsilí při řešení stížností pana Šmída na poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu televizními kabelovými rozvody účastníka řízení ve snaze zjistit, čím jsou poruchy a výpadky v dodávkách TV signálu způsobeny. Stejně tak Úřad přihlédl ke skutečnosti, že postup účastníka řízení při řešení stížností pana Šmída byl významně ztížen odmítavým postojem pana Šmída, který přestože byl opakovaně upozorněn, že jím reklamované poruchy mohou být způsobeny na jeho zařízeních, nepodniknul žádné kroky (např. přeměření zařízení v odborném servisu), aby závadu na svých zařízeních vyloučil.

Za těchto okolností, kdy Úřad zohlednil jako polehčující okolnost také velmi dobrou spolupráci účastníka řízení v průběhu správního řízení, rozhodl o pokutě ve výši uvedené ve výroku tohoto rozhodnutí, kterou považuje vzhledem k závažnosti porušení zákona za přiměřenou.

Po posouzení všech důkazních prostředků jak jednotlivě, tak ve všech souvislostech, Úřad dospěl k závěru, že účastník řízení společnost UPC ČR zneužila své dominantní postavení na trhu služeb spočívajících v dodávkách televizního signálu tak, jak je uvedeno v 1. výrokové části.

Poučení o opravném prostředku

Podle ustanovení § 61 odst. 1 správního řádu lze proti tomuto rozhodnutí do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže prostřednictvím Úřadu. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Ing. Jana Konopiská

pověřená řízením odboru

Rozhodnutí obdrží:

Bohdan Urban

UPC Česká republika, a.s.

Závišova 5

140 00 Praha 4