

**Ο ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΝΟΜΟΣ 207/89 ΚΑΙ
ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΤΙΚΟΙ Ν. 111(I)/99, Ν.87(I)/2000 ΚΑΙ Ν.155(I)/2000**

Αυτεπάγγελτη έρευνα εναντίον της Αρχής Τηλεπικοινωνιών Κύπρου (ΑΤΗΚ) και της Lumiere TV Public Co. Ltd (LTV) αναφορικά με το ενδεχόμενο παράβασης των Άρθρων 4 ή/και 6 του Νόμου 207/89 ως έχει τροποποιηθεί σε σχέση με την μεταξύ τους συνεργασία ή/και δράση στους τομείς της συνδρομητικής τηλεόρασης, των ευρυζωνικών υπηρεσιών και άλλων συναφών υπηρεσιών (Αρ. Φακ: 11.17.12/2006)

Ενώπιον:	Γιώργου Ον. Χριστοφίδη	-	Προέδρου
	Κωστή Ευσταθίου	-	Μέλους
	Ηλία Θεοδώρου	-	Μέλους
	Λεόντιου Περικλέους	-	Μέλους

Εμπλεκόμενα Μέρη: Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου (ΑΤΗΚ) γι' αυτούς ο δικηγόρος Κώστας Χατζηγιάννου και Lumiere TV Public Co. Ltd (LTV) γι' αυτούς οι δικηγόροι Κωστάκης και Αχιλλέας Αιμιλιανίδης

ΑΠΟΦΑΣΗ

Αναφορικά με τον περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμο 207/89 , όπως έχει τροποποιηθεί μέχρι σήμερα, και

Αναφορικά με την πιο πάνω αυτεπάγγελτη έρευνα εναντίον της Αρχής Τηλεπικοινωνιών Κύπρου και της Lumiere TV Public Co. Ltd

η Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού ομόφωνα αποφάσισε τα ακόλουθα.

(Α). ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

- 1) Η Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού (στο εξής η «ΕΠΑ») κατά την συνεδρία της στις 20 Φεβρουαρίου 2006 με αφορμή πληροφορίες και δημοσιεύματα και άλλες ενδείξεις που είχε ότι η Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου (στο εξής η «ΑΤΗΚ») και η Lumiere TV Public Co. Ltd (στο εξής η «LTV»), προχώρησαν σε ένα πλαίσιο συμφωνίας για μεταξύ τους συνεργασία, αποφάσισε τη διεξαγωγή αυτεπάγγελτης έρευνας εναντίον της ΑΤΗΚ και της LTV αναφορικά με το ενδεχόμενο παράβασης των

- Άρθρων 4 ή/και 6 του Νόμου 207/89 ως έχει τροποποιηθεί (στο εξής ο «Νόμος») σε σχέση με την μεταξύ τους συνεργασία ή/και δράση στους τομείς της συνδρομητικής τηλεόρασης, των ευρυζωνικών υπηρεσιών και άλλων συναφών υπηρεσιών.
- 2) Ως εκ τούτου η ΕΠΑ έδωσε οδηγίες στην Υπηρεσία της ΕΠΑ (στο εξής «η Υπηρεσία») όπως διεξάγει αυτεπάγγελτη έρευνα με σκοπό την διερεύνηση της ενδεχόμενης συνεργασίας της ΑΤΗΚ και της εταιρείας LTV, στους αναφερόμενους τομείς δράσης της συνδρομητικής τηλεόρασης των ευρυζωνικών υπηρεσιών και άλλων συναφών υπηρεσιών, ως προς την πιθανότητα, αυτή η συνεργασία, να αντιβαίνει τις πρόνοιες του Νόμου.
 - 3) Κατά την ίδια συνεδρία η ΕΠΑ, με βάση τις εξουσίες που της παρέχει το Άρθρο 25 του Νόμου αποφάσισε όπως διεξαχθεί από την Υπηρεσία αιφνίδια επί τόπου έρευνα στα γραφεία, στους χώρους και στις εγκαταστάσεις των εταιρειών ΑΤΗΚ και LTV η οποία να αρχίσει στις 22/2/2006.
 - 4) Στις 22 Φεβρουαρίου 2006, με βάση γραπτή εντολή της ΕΠΑ που παρέδωσε η Υπηρεσία στα εμπλεκόμενα μέρη, διεξήγαγε αιφνίδια επί τόπου έρευνα στα γραφεία και επαγγελματικούς χώρους των εταιρειών ΑΤΗΚ και LTV στη Λευκωσία, σε ώρες εργασίας και συνέλεξε πληροφορίες και άλλα στοιχεία σε έντυπη και/ή ηλεκτρονική μορφή σε σχέση με την υπό διερεύνηση υπόθεση.
 - 5) Στα γραφεία της LTV η αιφνίδια επί τόπου έρευνα έγινε στις 22/2/2006 και κατ' αυτή υπήρξε πλήρης συνεργασία από πλευράς της LTV.
 - 6) Για την ΑΤΗΚ, εξαιτίας μεταξύ άλλων της άρνησης και μη συνεργασίας του Γενικού Διευθυντή της ΑΤΗΚ και/ή της ΑΤΗΚ, κατά την αιφνίδια επί τόπου έρευνα της Υπηρεσίας στις 22/2/2006, η έρευνα δεν ολοκληρώθηκε. Η μη συνεργασία ήταν σε σχέση με ένα υπηρεσιακό ηλεκτρονικό υπολογιστή της ΑΤΗΚ, που βρισκόταν στο γραφείο του Γ.Δ της ΑΤΗΚ για τον οποίον η Υπηρεσία ζήτησε, στα πλαίσια των εξουσιών που είχε να ερευνήσει. Η άρνηση του Γ.Δ της ΑΤΗΚ να ερευνηθεί ο εν λόγω υπολογιστής, στηρίχθηκε σε επίκληση των ανθρωπίνων και των συνταγματικών του δικαιωμάτων και στα προσωπικά του δεδομένα, λόγω του ισχυρισμού του ύπαρξης προσωπικής αλληλογραφίας στον εν λόγω υπηρεσιακό ηλεκτρονικό υπολογιστή.
 - 7) Εκτός από την άρνηση του Γ Δ της ΑΤΗΚ να συνεργαστεί με την Υπηρεσία, ο Αν. Γεν. Δ/ντης της ΑΤΗΚ επικαλέστηκε όπως και ο Γεν. Δ/ντής της ΑΤΗΚ, τα ανθρωπίνια και συνταγματικά του δικαιώματα και τα προσωπικά του δεδομένα και μέσω του δικηγόρου του επιφυλάχθηκε γραπτώς των εν λόγω δικαιωμάτων του καθώς και του δικαιώματος του να πάρει δέοντα νομικά μέτρα εναντίον του προέδρου και άλλων λειτουργών της ΕΠΑ. Παρόλα αυτά όμως ο Αν. Γεν. Δ/ντης της ΑΤΗΚ επέτρεψε τελικά στην Υπηρεσία να προχωρήσει στην σχετική έρευνα στον υπηρεσιακό

υπολογιστή που βρισκόταν στο γραφείο του , για συλλογή στοιχείων που είχαν σχέση με το αντικείμενο της έρευνας.

- 8) Ο Αν. Γεν. Δ/ντης της ΑΤΗΚ, στις 24/2/2006 ,προχώρησε μέσω δικηγόρου του, σε καταχώρηση ιδιωτικής ποινικής διαδικασίας, εναντίον του προέδρου της ΕΠΑ και ενός λειτουργού της Υπηρεσίας που συμμετείχε στην αιφνίδια επί τόπου έρευνα στα γραφεία της ΑΤΗΚ που περιλάμβανε επτά κατηγορίες, μεταξύ των οποίων για εσκεμμένη πρόκληση ή εξουσιοδότηση υποκλοπής ή παρακολούθησης ιδιωτικής επικοινωνίας . Η εν λόγω ιδιωτική ποινική διαδικασία επιδόθηκε στον πρόεδρο της ΕΠΑ και σε λειτουργό της ΕΠΑ στις 27/2/2006, ενώ στις 3/3/2006 με επιστολή του ο Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας ενημέρωνε τον πρόεδρο της ΕΠΑ ότι η εν λόγω ιδιωτική ποινική διαδικασία για λόγους δημοσίου συμφέροντος αναστέλλεται.
- 9) Για την εν λόγω ενέργεια του, να καταχωρήσει ποινική διαδικασία, ο Αν. Γεν. Δ/ντής της ΑΤΗΚ καταγγέλλθηκε από την ΕΠΑ στο Γενικό Εισαγγελέα της Δημοκρατίας για ενδεχόμενη διάπραξη Ποινικού αδικήματος στη βάση των προνοιών των άρθρων 122,137 και 373 του Ποινικού Κώδικα. Σχετικά ο γεν Εισαγγελέας έκρινε με επιστολή του προς τον πρόεδρο της ΕΠΑ ημερ. 3/3/2006 πως με τον τρόπο που είχαν εξελιχθεί τα πράγματα δεν «ενδείκνυται να προχωρήσει σε οδηγίες προς την Αστυνομία για διεξαγωγή αστυνομικής ανάκρισης εναντίον λειτουργών της ΑΤΗΚ».
- 10) Κατά τη διάρκεια της αιφνίδιας επί τόπου έρευνας, στις 22/2/2006, η ΑΤΗΚ, επέτρεψε στα τηλεοπτικά συνεργεία των μέσων μαζικής επικοινωνίας και σε δημοσιογράφους να εισέλθουν στα γραφεία της και στους χώρους όπου διεξαγόταν η εν λόγω έρευνα της Υπηρεσίας με αποτέλεσμα να εμποδιστούν οι λειτουργοί της ΕΠΑ να επιτελέσουν απρόσκοπτα το ερευνητικό τους έργο αφού ενώ διεξήγαγαν την έρευνα τους ζητούντο δηλώσεις από δημοσιογράφους και φωτογραφίζονταν και βιτεογραφίζονταν χωρίς τη θέληση τους, καθώς και τα έγγραφα που ερευνούσαν, χωρίς να εμποδίζονται από τους εκπροσώπους της ΑΤΗΚ που παρακολουθούσαν με αδρανεία. Το βράδυ της ίδιας μέρας στα τηλεοπτικά κανάλια, αλλά και την επόμενη στις εφημερίδες και για πολλές μέρες μετά προβάλλονταν εικόνες και φωτογραφίες των λειτουργών της ΕΠΑ και των χώρων όπου διεξαγόταν η έρευνα.
- 11)Κρίνεται αναγκαίο να αναφερθεί ότι καθ' όλη τη διάρκεια της έρευνας ο πρόεδρος της ΑΤΗΚ έδειξε προθυμία να βοηθήσει την ΕΠΑ στη διεξαγωγή της έρευνας, επιτρέποντας στην Υπηρεσία να ερευνήσει το γραφείο του, πλην όμως τα πιο πάνω περιστατικά μη συνεργασίας είναι υπαρκτά γεγονότα χωρίς να υπήρξε αποτελεσματική παρέμβαση του προέδρου της ΑΤΗΚ για να τα αποτρέψει.
- 12) Ως εκ της μη συνεργασίας της ΑΤΗΚ κατά την έρευνα στις 22/2/2006 η Υπηρεσία συνέχισε την επόμενη μέρα 23/2/2006 την έρευνα της στα γραφεία της ΑΤΗΚ, σε ώρες εργάσιμες, με σκοπό τον έλεγχο του

υπηρεσιακού ηλεκτρονικού υπολογιστή του Γ. Δ/ντή της ΑΤΗΚ αλλά και πάλι υπήρξε εκ άρνηση συνεργασίας για τους ίδιους λόγους.

- 13) Για την εν λόγω άρνηση της ΑΤΗΚ να συνεργαστεί, με την ΕΠΑ, η Επιτροπή αποφάσισε να καλέσει ενώπιον της το Δ.Σ της ΑΤΗΚ την 1/3/2006 και να ζητήσει εξηγήσεις κάτι που έγινε χωρίς όμως να υπάρξει αποτέλεσμα και χωρίς οι εν λόγω εξηγήσεις να κριθούν ικανοποιητικές αφού η ΑΤΗΚ πρόβαλε τον ισχυρισμό ότι αδυνατούσε να δώσει οδηγίες στον Γ Δ/ντή να επιτρέψει στην Υπηρεσία να ελέγξει τον υπηρεσιακό ηλεκτρονικό υπολογιστή που βρισκόταν στο γραφείο του.
- 14) Η ΕΠΑ με βάση όλα τα ενώπιον της στοιχεία και τις εξηγήσεις που πήρε από το Δ.Σ της ΑΤΗΚ αποφάσισε στις 13.3.2006 να επιβάλει στην ΑΤΗΚ πρόστιμο εκ λιρών Κύπρου 25 χιλιάδες για την άρνηση της να συνεργαστεί με την ΕΠΑ και επί πλέον επέβαλε ημερήσιο πρόστιμο £5.000 (πέντε χιλιάδες λίρες Κύπρου) μέχρι να συμμορφωθεί η ΑΤΗΚ. Παράλληλα η ΕΠΑ την καλούσε να συμμορφωθεί και να επιτρέψει πρόσβαση στον εν λόγω υπηρεσιακό ηλεκτρονικό υπολογιστή.
- 15) Στις 6/4/2006 η ΕΠΑ έλαβε επιστολή από την ΑΤΗΚ με ημερομηνία 5/3/2006 (που στη συνέχεια διορθώθηκε τηλεφωνικά σε 5/4/2006) όπου δινόταν η πληροφορία ότι το Δ.Σ της ΑΤΗΚ σε συνεδρία του στις 4/4/2006, αποφάσισε να δώσει οδηγίες στο χειριστή του υπηρεσιακού ηλεκτρονικού υπολογιστή που βρισκόταν στο γραφείο του Γ. Δ/ντή της ΑΤΗΚ -για τον οποίο υπήρξε αρχικά άρνηση συνεργασίας - να θέσει στη διάθεση της Υπηρεσίας της ΕΠΑ τον εν λόγω υπηρεσιακό ηλεκτρονικό υπολογιστή για σκοπούς ελέγχου σε σχέση με την έρευνα.
- 16) Στις 10/4/2006 το πρωί, η Υπηρεσία υπό το φως της απόφασης του Δ.Σ της ΑΤΗΚ και της πληροφόρησης της ΕΠΑ, πραγματοποίησε επίσκεψη στα γραφεία της ΑΤΗΚ και εισήλθε στο χώρο όπου βρισκόταν ο υπηρεσιακός ηλεκτρονικός υπολογιστής του Γ. Δ/ντή της ΑΤΗΚ και ερεύνησε μεταξύ άλλων και το επαγγελματικό-υπηρεσιακό ηλεκτρονικό ταχυδρομείο και πήρε ότι στοιχεία έκρινε αναγκαία και είχαν σχέση με την έρευνα, με αποτέλεσμα να ολοκληρωθεί η έρευνα και στα γραφεία της ΑΤΗΚ.
- 17) Η ΕΠΑ, μετά τη εν λόγω συμμόρφωση της ΑΤΗΚ, τερμάτισε το πρόστιμο των £5.000 ημερησίως με απόφαση της την ίδια μέρα, κατά τη συνεδρία στις 10/4/2006 το απόγευμα και το ανακοίνωσε αυθημερόν στην ΑΤΗΚ .
- 18) Με την πιο πάνω επιστολή της ημερ. 5/4/2006 , η ΑΤΗΚ αναγνώριζε την υποχρέωση της να καταβάλει το εκκαθαρισμένο πρόστιμο από την απόφαση της ΕΠΑ για μη συμμόρφωση της κατά την αιφνίδια επί τόπου έρευνα μέχρι την 24/3/2006.
- 19) Εξάλλου με επιστολή της ημερ 10/5/2006, η ΑΤΗΚ πληροφόρησε την ΕΠΑ ότι θα καταβάλει το συνολικό πρόστιμο των 160.000 Λ.Κ που αναγνώριζε ότι όφειλε στην ΕΠΑ για την σχετική απόφαση για τη μη συμμόρφωση της ΑΤΗΚ, μόλις αυτό εγκριθεί από το Υπουργείο

Οικονομικών προς το οποίο υποβλήθηκε συμπληρωματικός προϋπολογισμός.

- 20) Μετά την ολοκλήρωση της έρευνας η Επιτροπή κάλεσε τα εμπλεκόμενα μέρη ενώπιον της στις 10/4/2006 στα πλαίσια της εξέτασης του θέματος κατά πόσο θα έπρεπε να λάβει οποιαδήποτε προσωρινά μέτρα όσον αφορά την πιθανή υλοποίηση οποιασδήποτε συμφωνίας συνεργασίας μεταξύ τους προτού η ΕΠΑ ολοκληρώσει την υπόθεση και τοποθετηθεί επί της ουσίας.
- 21) Κατά την εν λόγω συνεδρία τα εμπλεκόμενα μέρη διαβεβαίωσαν την Επιτροπή τόσο δια των συνηγόρων τους όσο και δια των προέδρων τους που ήσαν παρόντες στη συνεδρία τα ακόλουθα : 'Ότι «για τη στιγμή αυτή» δεν υπάρχει μεταξύ τους συμφωνία όπως υπήρχε στις 13/2/2006 και ότι «το μόνο που υπάρχει» είναι η δέσμευση μεταξύ τους ότι θα συνεχιστούν οι διαπραγματεύσεις για «ετοιμασία νέας συμφωνίας» με δέσμευση να τεθεί ενώπιον της ΕΠΑ εκ των προτέρων. Κατά την ίδια συνεδρία η Επιτροπή ενημέρωσε την ΑΤΗΚ για την ολοκλήρωση της έρευνας στα γραφεία της.
- 22) Κατά την ίδια συνεδρία της 10/4/2006 η ΕΠΑ έδωσε οδηγίες στην Υπηρεσία όπως ετοιμάσει σχετικό σημείωμα στη βάση της έρευνας που διεξήγαγε και στη βάση των διαθέσιμων στοιχείων και όπως υποβάλει το εν λόγω σημείωμα ενώπιον της Επιτροπής.
- 23) Η Επιτροπή, κατά τη Συνεδρία της ημερ 17/4/2006 ενώπιον της οποίας τέθηκε το σημείωμα της Υπηρεσίας, που ετοιμάσθηκε βάσει των οδηγιών που δόθηκαν, αφού έλαβε υπόψη όλο το υλικό, έγγραφα και πληροφορίες που συνέλεξε η Υπηρεσία κατά την αιφνίδια επί τόπου έρευνα, αλλά και όλα τα άλλα έγγραφα, πληροφορίες και στοιχεία ενώπιον της και όσα περιέχονται στο σχηματισθέντα φάκελο της υπόθεσης, ομόφωνα διαπίστωσε ότι στοιχειοθετείται εκ πρώτης όψεως υπόθεση για τις πιο κάτω πιθανολογούμενες παραβάσεις του Νόμου:
- πιθανολογούμενη παράβαση του άρθρου 4(1)(β) του Νόμου από πλευράς των εταιρειών ΑΤΗΚ και LTV σε σχέση με τις συμφωνίες συνεργασίας τους που έχουν ως αντικείμενο ή και ενδεχόμενο αποτέλεσμα τον περιορισμό και τον έλεγχο της διάθεσης των σχετικών υπηρεσιών στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης και στην αγορά της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω του χάλκινου καλωδίου καθώς και τον περιορισμό της τεχνολογικής ανάπτυξης.
 - πιθανολογούμενη παράβαση του άρθρου 4(1)(γ) του Νόμου από πλευράς των εταιρειών ΑΤΗΚ και LTV σε σχέση με τις συμφωνίες συνεργασίας τους που έχουν ως αντικείμενο ή και ενδεχόμενο αποτέλεσμα την διαίρεση των αγορών της συνδρομητικής τηλεόρασης και της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω του χάλκινου καλωδίου, διασφαλίζοντας ζώνη εδαφικής προστασίας των εν λόγω εταιρειών.

- 24) Ως αποτέλεσμα των πιο πάνω εκ πρώτης όψεως ομόφωνων διαπιστώσεων, η Επιτροπή αποφάσισε την ετοιμασία Έκθεσης Αιτιάσεων που στη συνέχεια επιδόθηκε στα μέρη.
- 25) Στις 26/4/2006 η Έκθεση Αιτιάσεων επιδόθηκε στα μέρη που κλήθηκαν ενώπιον της ΕΠΑ για το καθορισμό της διαδικασίας.
- 26) Στις 28/4/2006 τα μέρη και οι συνήγοροι τους παρουσιάσθηκαν ενώπιον της ΕΠΑ, επιβεβαίωσαν την λήψη της Έκθεσης Αιτιάσεων και των σχετικών εγγράφων που συνόδευαν την έκθεση Αιτιάσεων και εξέφρασαν τη θέση τους στην απόφαση της Επιτροπής να καλέσει ενώπιον της όσες εταιρείας κρίνει ότι εμπλέκονται στην έρευνα.
- 27) Στις 10/5/2006 κλήθηκαν ενώπιον της Επιτροπής οι ακόλουθες εταιρείες Multichoice (Cyprus) Public Company Ltd, Athina Sat TV Ltd, Primetel Co Ltd, και Netmed NV, ως ενδιαφερόμενα μέρη ενώ προσκλήθηκαν αν επιθυμούσαν να παραβρεθούν ως ενδεχόμενοι ενδιαφερόμενοι οι εταιρείες ANTENA LTD και OTENET Telecommunications, εκ των οποίων ο ANTENA LTD επέλεξε να μην εμφανισθεί κατά την εν λόγω διαδικασία, αναφέροντας με επιστολή του ημερ. 8/5/2006, ότι η καταγγελία που καταχώρησε στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή αφορά παραβάσεις από την Κυπριακή Δημοκρατία και από άλλες αρχές της κοινοτικής νομοθεσίας, σε σχέση με τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες και τις ραδιοηλεκτρονικές υπηρεσίες και δεν έχει ως αντικείμενο την ενδεχόμενη παράβαση της νομοθεσίας από την ΑΤΗΚ και την LTV.
- 28) Κατά τη διάρκεια της ενώπιον της Επιτροπής διαδικασία δόθηκε η ευκαιρία σε όλους να ακουστούν, χωρίς η Επιτροπή να αποδεχθεί αίτημα των τρίτων εταιρειών που κλήθηκαν ή προσκλήθηκαν, να τους δοθούν η Έκθεση Αιτιάσεων και τα συνημμένα σε αυτήν έγγραφα. Τα εμπλεκόμενα μέρη στην παρουσία και των τρίτων εταιρειών επιβεβαίωσαν και πάλι όσα ανέφεραν κατ' ιδίαν στην Επιτροπή ότι δηλαδή «δεν υπάρχει αυτή τη στιγμή και ούτε υπήρξε ποτέ οποιαδήποτε συμφωνία 13/2/2006».
- 29) Κατά την ίδια συνεδρία και μετά την αποχώρηση των εταιρειών που είχαν κληθεί ή προσκληθεί καθορίσθηκε η διαδικασία μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών και το χρονοδιάγραμμα κατάθεσης των γραπτών θέσεων τους μέχρι τις 22/5/2006.
- 30) Στις 22/5/2006 μετά την κατάθεση των γραπτών θέσεων τους τα μέρη παρουσιάσθηκαν ενώπιον της ΕΠΑ και ζήτησαν χρόνο ώστε να υποβάλουν γραπτώς τις δεσμεύσεις τους έναντι της ΕΠΑ και ενδεχομένως και άλλα έγγραφα που δεν είχαν ακόμη έτοιμα. Η Επιτροπή αφού έκρινε ότι το αίτημα των μερών ήταν δικαιολογημένο, έδωσε χρόνο αρχικά μέχρι τις 2/6/2006 και στη συνέχεια μέχρι τις 9/6/2006, ημερομηνία κατά την οποία τέθηκαν ενώπιον της ΕΠΑ οτιδήποτε άλλα έγγραφα έκριναν τα μέρη μέσα στα οποία επαναλαμβάνονταν οι δεσμεύσεις που ανέφεραν προφορικά ενώπιον της Επιτροπής σε προηγούμενες συνεδριάσεις.

31) Τα μέρη παρουσιάσθηκαν ενώπιον της ΕΠΑ στις 16/6/2006 και έδωσαν διευκρινίσεις στην Επιτροπή και κατέθεσαν τις τελικές τους αγορεύσεις με τις οποίες αμφισβήτησαν τις αιτιάσεις. Παράλληλα τα μέρη διευκρίνησαν ότι η Επιστολή ημερ. 13/2/2006 υπογράφηκε την ίδια μέρα και από τους δύο προέδρους των δύο μερών ΑΤΗΚ και LTV. Επίσης τα μέρη ανέφεραν ότι οι μονογραφές στις επισυνημμένες συμφωνίες και άλλα έγγραφα, της επιστολής ημερ. 13/2/2006, ανήκουν στον Κο Αβρααμίδη εκτελεστικό πρόεδρο της LTV και στον κο Κρεμμό πρόεδρο της ΑΤΗΚ.

(Β). ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

1. Η LTV

Η LTV με την ονομασία Lumiere TV Ltd συστήθηκε το 1992, ως ιδιωτική εταιρεία περιορισμένης ευθύνης και το 2004 μετατράπηκε σε δημόσια εταιρεία με την επωνυμία Lumiere TV Public Company Ltd. Η LTV λειτουργεί αδειούχο τηλεοπτικό σταθμό και αποτελεί την ιθύνουσα εταιρεία συγκροτήματος το οποίο προσφέρει υπηρεσίες σχετικές με την παροχή τηλεοπτικού περιεχομένου σε διαχειριστές συνδρομητικών βάσεων προγραμμάτων τηλεοπτικού περιεχομένου, όπως η λειτουργία του τηλεοπτικού σταθμού κωδικοποιημένων εκπομπών, υπηρεσίες παραγωγής και μετά-παραγωγής τηλεοπτικών ταινιών, τηλεοπτικών προγραμμάτων και διαφημίσεων, εμπορία τηλεοπτικού περιεχομένου, υπηρεσίες μετάφρασης και υποτιτλισμού και παροχής τηλεοπτικού περιεχομένου μέσω διάφορων μορφών επικοινωνίας.

2. Η ΑΤΗΚ

Η ΑΤΗΚ είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου που έχει συσταθεί βάση του Περί Υπηρεσίας Τηλεπικοινωνιών Νόμου, Κεφ. 302 και η οποία είναι ιδιοκτήτης τηλεπικοινωνιακών δικτύων και πάροχος τηλεπικοινωνιακών και ευρυζωνικών υπηρεσιών, καθώς και ιδιοκτήτης και διαχειριστής πλατφόρμας μεταδόσεων προγραμμάτων και διαχειριστής συνδρομητών.

(Γ). ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ

Κατά τη διενεργηθείσα αιφνίδια επί τόπου έρευνα στα γραφεία και χώρους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, ΑΤΗΚ και LTV στις 22 και 23/2/2006 καθώς και στη συμπληρωματική έρευνα που έγινε στις 10/4/2006 στην ΑΤΗΚ όπως και κατά τη διάρκεια όλης της έρευνας της Υπηρεσίας προέκυψαν τα ακόλουθα πραγματικά δεδομένα.

I. Επιστολή- Δέσμευση σχετικά με τη Συνεργασία ΑΤΗΚ- LTV ημερομηνίας 13/2/2006.

1. Με δισέλιδη του επιστολή, ημερομηνίας 13/2/2006, σε επιστολόγραφο της ΑΤΗΚ και με τίτλο « Δέσμευση σχετικά με τη Συνεργασία ΑΤΗΚ- LTV», που απευθύνεται προς το Διοικητικό Συμβούλιο της Lumiere TV Public Co. Ltd , ο Πρόεδρος της ΑΤΗΚ κ.Σταύρος Κρεμμός, αναφέρει τα εξής:

« Δια της παρούσης επιβεβαιούμε τη δέσμευση της Αρχής Τηλεπικοινωνιών Κύπρου («ΑΤΗΚ, η Αρχή») όπως συμβληθεί με την Lumiere TV Public Co. Ltd («LTV») για τη μετάδοση προγραμμάτων της LTV μέσω της υπηρεσίας miVision και να υπογράψει μαζί με την LTV τις Συμφωνίες που επισυνάπτονται στο Παράρτημα 1» («Επισυναπτόμενες Συμφωνίες»)

2. Στην εν λόγω επιστολή αναφέρεται στο τέλος «επισυνημμένα» και επισυνάπτονται μονογραφημένα πολυσέλιδα έγγραφα.

3. Η επιστολή αυτή εκτός από το όνομα και την υπογραφή του κ. Κρεμμού , φέρει και το όνομα και την υπογραφή του κ. Φ. Σαββίδη ως μάρτυρα και τη σφραγίδα της ΑΤΗΚ.

4. Επίσης η ίδια επιστολή περιέχει ενυπόγραφη δήλωση και το όνομα του κ. Α. Αβρααμίδη, εκτελεστικού Προέδρου της Lumiere TV Public Co. Ltd και την υπογραφή και το όνομα του κ. Γ. Ξιναρή ως μάρτυρα και τη σφραγίδα της LTV.

5. Η δήλωση του κ. Αβρααμίδη αναφέρει: *«Συμφωνούμε και δεσμευόμεθα ως ανωτέρω»*

6. Η εν λόγω γραπτή δέσμευση της LTV δεν προσδιορίζεται στο έγγραφο σε ποια ημερομηνία έχει δοθεί.

7. Με βάση την πιο πάνω επιστολή οι συνημμένες δύο συμφωνίες μαζί με τα παρατήματα τους θα υπογράφονταν εντός 20 ημερών από την ημερομηνία της εν λόγω επιστολής.

II. Διαδοχικές Παρατάσεις

1. Στις 15.03.2006 η ΑΤΗΚ και LTV με γραπτή τους συμφωνία, υπογραμμένη και από τα δύο μέρη δια των αντιστοίχων προέδρων τους, συμφώνησαν και αναγνώρισαν αναδρομικά τις διαδοχικές παρατάσεις που είχαν από κοινού στη προθεσμία των 20 ημερών που προβλεπόταν στο του έγγραφο ημερ. 13/2/2006 και που έληγε στις 5/3/2006.

2. Με βάση την εν λόγω συμφωνία τα εμπλεκόμενα μέρη αναγνωρίζουν ότι έχουν υπογράψει «Δέσμευση σχετικά με τη συνεργασία ΑΤΗΚ-LTV “ καθώς και οι διαδοχικές παρατάσεις αρχικά μέχρι τις 10/3/2006 και μετά μέχρι τις 16.03.2006.

3. Σχετικά αναφέρονται σε προηγηθείσες « εισηγήσεις του Προέδρου της Βουλής των Αντιπροσώπων και του Υπουργού Συγκοινωνιών ». Στην ίδια συμφωνία τα μέρη αποφάσισαν να συνεχίσουν τις μεταξύ τους διαπραγματεύσεις, και ότι «δεν παρίσταται ανάγκη περαιτέρω παρατάσεως της δέσμευσης τους σχετικά με τη συνεργασία ΑΤΗΚ –LTV”.

III. ΑΤΗΚ-LTV Ανταγωνιστές

Στα πιο κάτω έγγραφα γίνεται αναφορά στη σχέση των εμπλεκομένων μερών ΑΤΗΚ-LTV ως ανταγωνιστές

1. Σε E-mail στο γραφείο του κ. Άκη Αβρααμίδη, από Ε. Κωνσταντινίδη προς Κωνσταντίνο Αιμιλιανίδη με επισυνημμένο έγγραφο «Multichoice (Cyprus) Public company Progress Report for January 2006» καταγράφεται το εξής (σε μετάφραση):

«».

2. Σε χειρόγραφη σημείωση που είναι αναγραμμένη σε έγγραφο –επιστολής ημερ. 13/1/2005 προς τον κ. Άκη Αβρααμίδη από τον Πρόεδρο της ΑΤΗΚ αναφέρεται ότι η LTV

«».

Η εν λόγω επιστολή είναι σφραγισμένη από τρία γραφεία του προέδρου, του Γενικού Διευθυντή και του Αν. Γενικού Διευθυντή της ΑΤΗΚ.

3. Σε προσχέδιο απάντησης από τον Πρόεδρο ΑΤΗΚ προς τον κ. Αβρααμίδη ημερ. 5.01.2005 αναφέρεται:

«»

4. Σε πρόταση του τηλεοπτικού σταθμού ΣΙΓΜΑ γίνεται αναφορά σε Συνεργασία (αξιολόγηση επιστολής ημερομηνίας 31.10.2005)

«»

5. Από τα πρακτικά της Συνεδρίας του Διοικητικού Συμβουλίου της Lumiere T.V. Ltd, Τετάρτη 22.12.2004 αναφέρεται:

«»

IV. Εξάλειψη του ανταγωνισμού μεταξύ ΑΤΗΚ-LTV

1. Σε τρισέλιδο έγγραφο χωρίς ημερομηνία με τίτλο “Main objectives for the Cooperation” σε σχέση με τις συζητήσεις των δύο εταιρειών για Συμφωνία μεταξύ τους (σε μετάφραση) αναφέρεται :

«» .

2. Στο ίδιο πιο πάνω έγγραφο αναφέρεται επίσης :

«».

3. Επιστολή του κ. Άκη Αβρααμίδη προς Πρόεδρο της ΑΤΗΚ ημερομηνίας 20.12.2004 όπου προτείνεται συνεργασία αναφέρεται το εξής:

«... η *Lumiere* παίρνει την πρωτοβουλία να προτείνει τα πιο κάτω σε μια προσπάθεια εκτόνωσης της μεταξύ μας αντιπαλότητας η οποία δημιουργεί μόνο ζημιά στους δύο Οργανισμούς και αποστερεί την δυνατότητα δημιουργίας συνεργασιών προς αμοιβαίο όφελος.»

4. Στο «Σημείωμα – Συνεργασία ΑΤΗΚ – LTV» αναφέρεται:

«.....»

5. Σε Έκθεση για τις διαβουλεύσεις της ΑΤΗΚ για συνεργασία με την LTV και το ΣΙΓΜΑ ημερομηνίας 24 .10.2005 αναφέρονται τα ακόλουθα

(i) σελίδα: «.....;»

ii) σελίδα.....: «.....»

V. LTV- « Μονοπώλιο περιεχομένου»

Σε Έκθεση για τις διαβουλεύσεις της ΑΤΗΚ για συνεργασία με την LTV και το ΣΙΓΜΑ ημερομηνίας 24 .10.2005 αναφέρονται τα ακόλουθα :

(i) σελίδα «

(ii) σελίδα: « ».

.....

(iii) σελίδα: «.....».

(iv) σελίδα: «.....»

VI. Συμμετοχή της ΑΤΗΚ στις ευρυζωνικές

1. Σε απόρρητο σημείωμα χωρίς ημερομηνία της ΑΤΗΚ για ενημέρωση του Υπουργού Συγκοινωνιών για την ενδεχόμενη συνεργασία miVision με LTV αναφέρεται:

«.....»

2. Στο πιο πάνω αναφερόμενο έγγραφο καταγράφεται επίσης:

«.....»

(Δ). ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ

Οι Συμφωνίες που ήταν επισυνημμένες στην επιστολή ημερομηνίας 13./2/2006 καλύπτουν δύο διαφορετικές περιόδους ως ακολούθως:

Πρώτη Συμφωνία: Περίοδος Α : 1/08/2006 – 31/07/2007
Περίοδος Β : 1/08/2007 – 31/03/2010

Δεύτερη Συμφωνία: Περίοδος 1/04/2020 – 31/12/2020

Τα κύρια χαρακτηριστικά της Συμφωνίας συνεργασίας μεταξύ ΑΤΗΚ και LTV είναι τα ακόλουθα:

I. Πρώτη Συμφωνία

1. Συμφωνία μεταξύ LTV, ενός αδειούχου τηλεοπτικού σταθμού, παραγωγού προγραμμάτων, προμηθευτή τηλεοπτικών και άλλων προγραμμάτων και άλλων συναφών υπηρεσιών π.χ. μεταγλωττισμού, παραγωγής διαφημίσεων κλπ, και της ΑΤΗΚ, ενός ιδιοκτήτη τηλεπικοινωνιακών δικτύων και πάροχου τηλεπικοινωνιακών και ευρυζωνικών υπηρεσιών, ιδιοκτήτη πλατφόρμας μεταδόσεων προγραμμάτων , διαχειριστή συνδρομητών.
2. Η LTV με βάση την συμφωνία αυτή θα ετοιμάσει / συνθέσει νέα κανάλια τα οποία θα μεταδίδονται από την πλατφόρμα mi-Vision αποκλειστικά από την ΑΤΗΚ. (όροι 4.1, 16.6 (ζ) της συμφωνίας).
3. Το πακέτο LTV της πρώτης συμφωνίας δεν έχει σχέση με το κανάλι LTV (όρος.16.2) αλλά με την μεταφορά δικαιωμάτων υφιστάμενων συμβολαίων θεματικών καναλιών από ΑΤΗΚ σε LTV, όμως για τα αθλητικά των καναλιών 29 και 30 τα δικαιώματα παραμένουν στην ΑΤΗΚ(όρος 3.6). ενώ τα θεματικά κανάλια που λαμβάνει η ΑΤΗΚ δορυφορικά θα προσφέρονται ως πακέτο LTV (όρος 3.7)
4. Τα νέα κανάλια δεν θα αποτελούν ούτε το σύνολο του καναλιού LTV ούτε του καναλιού ΑΛΦΑ ούτε αναμετάδοση προγράμματος που προβάλλεται από το κανάλι LTV ή από το ΑΛΦΑ. Επομένως αν, (με βάση επιχειρηματολογία των εμπλεκόμενων μερών) «συγκεκριμένος ποδοσφαιρικός αγώνας θα προβληθεί από το κανάλι LTV ή από τον ΑΛΦΑ, ο συγκεκριμένος αυτός ποδοσφαιρικός αγώνας δεν θα αποτελεί μέρος ούτε θα προβληθεί στα νέα κανάλια».
5. Πρόβλεψη για ιδιαίτερη μεταχείριση στους συνδρομητές στην Τηλεμπορία που θα μεταδίδεται μέσω της mi-Vision
6. Υποπιπλισμός /μεταγλωτισμός θα μπορεί να γίνεται από την LTV για την ΑΤΗΚ με βάση τη καλύτερη προσφορά (τώρα προσφέρεται από άλλους) (όρος 3.11)

7. Αποκλειστικότητα για να λαμβάνει και να διανέμει τα σήματα των νέων καναλιών μόνο μέσω της πλατφόρμα mi-Vision (όρος 4.1)
8. Αποκλειστικότητα για σύναψη συμφωνιών με συνδρομητές από LTV στην ΑΤΗΚ αλλά η LTV διατηρεί το δικαίωμα επεξεργασίας και διαβούλευσης σε σχέση με τους όρους των συμφωνιών αυτών (όρος 4.1)
9. Στο σημείο 4.1 της πρώτης συμφωνίας στο οποίο έγινε αναφορά πιο πάνω, το θέμα της αποκλειστικότητας τελεί υπό την αίρεση της έγκρισης της ΕΠΑ.
10. Δέσμευση ΑΤΗΚ για επέκταση του δικτύου xDSL και άμεση και ελεύθερη πρόσβαση (όρος 6.2)
11. Η ΑΤΗΚ θα διατηρεί βάση δεδομένων συνδρομητών και επαρκείς επιχειρηματικές και εμπορικές πληροφορίες για αυτούς (όρος 7.1(α)) και θα αποστέλλει τα στοιχεία αυτά στην LTV κάθε μήνα (όρος 7.1 (ιδ) + (ιε)).
12. Καθορίζονται τα συνδρομητικά τέλη (όρος 8.2 και Παράρτημα Δ της συμφωνίας) και οι αλλαγές σε αυτά από κοινού (όρος 8.1,8.3).
13. Καλύπτεται η πιθανότητα η ΑΤΗΚ να προσφέρει xDSL ως ένα πακέτο σε μια τιμή για σύνδεση με σταθερή τηλεφωνία, διαδίκτυο, miVision και κινητή τηλεφωνία (όρος 8.6).
14. Από κοινού συμφωνία για αριθμό πακέτων που θα προσφέρονται δωρεάν (όρος 8.8)
15. Το πακέτο LTV θα διαφημίζεται ως το κύριο πακέτο της miVision της ΑΤΗΚ (όρος 12.1).
16. Δικαίωμα της ΑΤΗΚ να προσφέρει άλλα κανάλια από την miVision υπό όρους (όρος 12.2) ότι: (α) θα υποδηλώνει ότι το κύριο πακέτο είναι το πακέτο LTV και (β) ο προϋπολογισμός διαφήμισης του πακέτου LTV θα είναι 4 φορές περισσότερος από αυτό για άλλα κανάλια σε ετήσια βάση
17. Καθορίζεται το ύψος της διαφήμισης σε £400.000 το πρώτο έτος και £500.000 τα επόμενα (όρος 12.3)
18. Έλεγχος προώθησης/διαφήμισης από κοινού (όροι 12.4 και 12.5).
19. Παροχή δωρεάν διαφημιστικού χρόνου από την LTV στην ΑΤΗΚ αξίας 100.000 λιρών στα νέα κανάλια της LTV
20. Η LTV θα ετοιμάζει και αποστέλλει μηνιαίο οδηγό προγραμμάτων στους συνδρομητές (όρος 12.8) και θα υπάρχει συνεκμετάλλευση των διαφημίσεων του οδηγού αυτού (όρος 12.11).

21. Η εμπορική εκμετάλλευση των νέων καναλιών ανήκει στην LTV (όρος 12.12).
22. Αμφίδρομη χρήση λογότυπων (όρος 13).
23. Κοινή ιδιοκτησία βάσης δεδομένων συνδρομητών (όρος 14)
24. Η ΑΤΗΚ δεσμεύεται να μην συνομολογήσει νέες συμφωνίες για παροχή από τρίτους προς την ΑΤΗΚ δικαιωμάτων προβολής προγραμμάτων μέσω xDSL από την πλατφόρμα miVision. (Όρος 16.5 (γ))
25. Η ΑΤΗΚ δικαιούται όμως να ζητήσει από άλλους να προσφέρουν κανάλια στην πλατφόρμα miVision αλλά όχι με ευνοϊκότερους όρους (όρος 16.5.(δ)).
26. Η LTV δεν θα διανέμει η ίδια μέσω xDSL το πακέτο LTV (όρος 16.6 (ζ)).
27. Η συμφωνία δεν θα γινόταν αν δεν συμφωνούντο όλοι οι όροι (όρος 21.1)
28. Συμμόρφωση προς όλες τις σχετικές Νομοθεσίες (όρος 23)

II. Δεύτερη Συμφωνία

Η Δεύτερη συμφωνία αποτελεί συνέχεια της Πρώτης Συμφωνίας.

1. Η LTV επιθυμεί δέσμευση για την μελλοντική συνεργασία (πέραν της 31.03.2010) (όρος 1.14)
2. Δικαίωμα ΑΤΗΚ για συμμετοχή στο μετοχικό κεφάλαιο της LTV (όρος 1.15)
3. Ο ορισμός του “Πακέτο LTV” περιλαμβάνει και το κανάλι LTV. (σελ 8 της συμφωνίας)
4. Δέσμευση LTV όπως αυτή διανέμει το κανάλι LTV μέσω xDSL από την πλατφόρμα miVision αλλά διατηρεί το δικαίωμα της να διανέμει μόνο το κανάλι LTV μέσω άλλων επίγειων μεθόδων διανομής περιλαμβανομένων ενδεικτικά αναλογικής ή και επίγειας ψηφιακής. Διευκρινίζεται ότι το κανάλι LTV δεν θα διανέμεται μέσω πλατφορμών δορυφορικής μετάδοσης περιλαμβανομένων ενδεικτικά ανταγωνιστικών προς την miVision πλατφορμών και το κανάλι δεν θα περιλαμβάνεται σε ανταγωνιστικά πακέτα καναλιών.(όρος 10(1))
5. ΑΤΗΚ και LTV δηλώνουν ότι θα προχωρήσουν σε άλλες γραπτές συμφωνίες συνεργασίας ανεξάρτητες από το αντικείμενο της παρούσας συμφωνίας (όρος 26) (Παράρτημα 2 π.χ. υποτιτλισμό, παραγωγή διαφημίσεων κλπ)

III. Όροι Πέραν των δύο Συμφωνιών

1. Επιπρόσθετα των πιο πάνω αναφερόμενων Συμφωνιών, στην ίδια επιστολή- δέσμευση, ημερ 13/2/2006, αναφέρεται και πρόταση συμμετοχής της ΑΤΗΚ στο μετοχικό κεφάλαιο της LTV μέσω της παραχώρησης και έκδοσης προς την ΑΤΗΚ Μετατρέψιμου Ομολογιακού Δανείου, για την οποία πρόταση η ΑΤΗΚ ζήτησε δικαίωμα αποδοχής της εντός δύο μηνών από την ημερομηνία της επιστολής.
2. Σύμφωνα με την επισυνημμένη στην επιστολή πρόταση, αν η ΑΤΗΚ αποδεχτεί την πρόταση και επιλέξει σε κατοπινό στάδιο να μετατρέψει το εν λόγω Μετατρέψιμο Ομολογιακό Δάνειο, τότε η ΑΤΗΚ θα κατέχει 25% του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας.
3. Σε περίπτωση συμμετοχής της ΑΤΗΚ στο μετοχικό κεφάλαιο της LTV το ποσοστό αυτό θα ανέλθει σε 25% με μεγάλη πιθανότητα να ασκει ουσιαστικό έλεγχο.

(Ε). ΑΓΟΡΕΣ

Ι. Σχετική Αγορά

Σύμφωνα με την ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής όσον αφορά τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς για σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (97/C 372/03):

«η αγορά του σχετικού προϊόντος περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα ή και τις υπηρεσίες που είναι δυνατό να εναλλάσσονται ή να υποκαθίστανται αμοιβαία από τον καταναλωτή, λόγω των χαρακτηριστικών, των τιμών και της χρήσης για την οποία προορίζονται».

Αγορά προϊόντος

1. Με βάση τα στοιχεία της αιφνίδιας επιτόπιας έρευνας, διαφαίνεται εκ πρώτης όψεως ότι οι υπό διερεύνηση συμφωνίες μεταξύ ΑΤΗΚ κα LTV αφορούν την παροχή υπηρεσιών συνδρομητικής (ή πληρωμένης) τηλεόρασης και την παροχή υπηρεσιών ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω διαφόρων τρόπων τεχνολογίας.
2. Η συνδρομητική τηλεόραση, σε αντίθεση με την ελεύθερη (δωρεάν) παροχή προγραμμάτων τηλεόρασης, προσφέρεται από συγκεκριμένους παρόχους, οι οποίοι εξασφαλίζουν περιεχόμενο προς μετάδοση όπως κινηματογραφικές ταινίες, ντοκυμαντέρ ιδιαίτερου ενδιαφέροντος, δικαιώματα μετάδοσης αθλητικών προγραμμάτων κ.λ.π.
3. Η αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης αποτελεί διακριτή αγορά από εκείνη της ελεύθερης τηλεόρασης, δηλαδή της ιδιωτικής τηλεόρασης που χρηματοδοτείται μέσω διαφημίσεων και της δημόσιας τηλεόρασης που χρηματοδοτείται από το κράτος και από διαφημίσεις. Σύμφωνα με την

Ευρωπαϊκή Επιτροπή η αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης έχει εθνική διάσταση.

4. Με βάση τις αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η αγορά συνδρομητικής τηλεόρασης μπορεί περαιτέρω να διακριθεί σε επιμέρους αγορές αναλόγως περιεχομένου. Συγκεκριμένα, θα μπορούσε να διαχωριστεί σε διακριτές και ξεχωριστές αγορές των καναλιών αθλητικών προγραμμάτων και μεταδόσεων (premium sports) και των καναλιών κινηματογραφικών ταινιών (movie channels) (The Director-General's Review of BSkyB's Position in the Wholesale Pay TV market – OFT 12/1996). Στην αγορά των καναλιών κινηματογραφικών ταινιών εντάσσονται και τα θεματικά κανάλια και τα κινούμενα σχέδια, γιατί θεωρείται ότι κανένας συνδρομητής δεν θα ζητούσε μόνο αυτά τα κανάλια χωρίς να υπάρχουν και οι κινηματογραφικές ταινίες.

5. Για σκοπούς εξέτασης της παρούσας υπόθεσης, έχοντας υπόψη τη δομή της αγοράς και τις υπό εξέταση συμφωνίες, η εν λόγω αγορά συνδρομητικής τηλεόρασης δεν θα διαχωριστεί περαιτέρω.

6. Με βάση έγγραφα που λήφθηκαν κατά την αιφνίδια επί τόπου έρευνα στα κεντρικά γραφεία της ΑΤΗΚ με τίτλο «Υποβολή σχεδίων διαχείρισης προϊόντων για το έτος 2006» προς το γενικό διευθυντή ΑΤΗΚ από Διαχείριση εταιρικού χαρτοφυλακίου προϊόντων ημερ.27/10/2005 ,ανταγωνιστές στη συνδρομητική τηλεόραση φέρονται και αναγνωρίζονται από την ΑΤΗΚ οι ακόλουθοι:

Ανταγωνιστές	Μερίδιο αγοράς
Συνδρομητικής Τηλεόρασης	
LTV/ALPHA%
.....%
.....%
.....%
.....%
Άλλοι	...%

7. Η αγορά υπηρεσιών ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας αφορά την αγορά όπου οι επιχειρήσεις δεν αποτελούν κατά κανόνα τους προμηθευτές των προϊόντων που προσφέρονται και αγοράζονται από τους καταναλωτές. Οι εν λόγω επιχειρήσεις παρέχουν την πλατφόρμα μέσω της οποίας οι πωλητές ή οι προμηθευτές πραγματοποιούν προώθηση και πώληση των προϊόντων τους. Κατά συνέπεια οι εν λόγω πωλητές αποτελούν καταρχήν την πηγή πελατείας και συνεπώς εσόδων των επιχειρήσεων.

8. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή στην υπόθεση *Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland*¹, διαπίστωσε ότι η αγορά των υπηρεσιών της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας αποτελεί αγορά διακριτή από αυτήν της συνδρομητικής τηλεόρασης και περαιτέρω διαπιστώνει ότι η συνδρομητική τηλεόραση αποτελεί τον μοχλό για την ανάπτυξη των υπηρεσιών της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας. Οι εν λόγω αγορές είναι χωριστές και συμπληρωματικές.

9. Η αγορά ψηφιακής πλατφόρμας μπορεί να διαχωριστεί στη βάση των διαφόρων ειδών τεχνολογίας που χρησιμοποιούνται για την ψηφιακή μετάδοση του περιεχομένου, όπως μέσω δορυφόρου, μέσω καλωδίων (coaxial cable), μέσω χάλκινου καλωδίου (copper twisted pair) και μέσω επίγειας ασύρματης ψηφιακής μετάδοσης (που στην Κύπρο ακόμη δεν έχει ακόμη εφαρμογή)

10. Ανταγωνιστές στην γενικότερη αγορά της ψηφιακής πλατφόρμας στο παρόν στάδιο φέρονται να είναι κυρίως οι ακόλουθοι με αλφαβητική σειρά :

Athina Sat, Cablenet, miVision, Nova Cyprus, Primetel.

11. Ενδεχόμενοι ανταγωνιστές στην ίδιαν αγορά φέρονται να είναι κυρίως οι ακόλουθοι με αλφαβητική σειρά : Callsat, Hellas Sat, και OTENET.

12. Η Athina Sat χρησιμοποιεί ψηφιακή μετάδοση μέσω δορυφόρου (satellite), η Cablenet χρησιμοποιεί ψηφιακή μετάδοση μέσω καλωδίων (coaxial cable) σε συνεργασία με το δίκτυο της ΑΗΚ, η ΑΤΗΚ (miVision) χρησιμοποιεί το χάλκινο καλώδιο (copper twisted pair), η Nova Cyprus εκπέμπει μέσω δορυφόρου και η Primetel με ενοικίαση του χάλκινου καλωδίου (copper twisted pair) της ΑΤΗΚ.

13. Η Athina Sat και η Nova Cyprus χρησιμοποιούν την πιο πάνω ψηφιακή μέθοδο (δορυφόρο) για μετάδοση μόνο εικόνας (τηλεόραση), η Cablenet χρησιμοποιεί την πιο πάνω ψηφιακή μέθοδο (μέσω καλωδίων -coaxial cable) για μετάδοση εικόνας (τηλεόραση) αλλά και διαδιχτύου-δεδομένων, ενώ η ΑΤΗΚ (miVision) χρησιμοποιεί την πιο πάνω ψηφιακή μέθοδο (μέσω του χάλκινου καλωδίου -copper twisted pair), για μετάδοση εικόνας (τηλεόραση), φωνής (τηλεφωνία) και διαδιχτύου-δεδομένων. Η Primetel χρησιμοποιεί την πιο πάνω ψηφιακή μέθοδο (με ενοικίαση του χάλκινου καλωδίου -copper twisted pair της ΑΤΗΚ) για μετάδοση εικόνας (τηλεόραση), φωνής (τηλεφωνία) και διαδιχτύου-δεδομένων.

14. Όσον αφορά το χάλκινο καλώδιο (copper twisted pair) φαίνεται ότι δεν μπορεί άλλος να παρέχει την εν λόγω τεχνολογία για το λόγο ότι το χάλκινο καλώδιο απαιτεί μεγάλη υποδομή πολλών χρόνων κάτι για το οποίο είχε δυνατότητα να πραγματοποιήσει μόνο η ΑΤΗΚ λόγω του επί χρόνια μονοπωλιακού καθεστώτος που είχε ως αποκλειστικός δημόσιος φορέας παροχής υπηρεσιών τηλεπικοινωνίας. Αλλά και στην περίπτωση που κάποιος είτε υφιστάμενος ανταγωνιστής ή και ενδεχόμενος ανταγωνιστής επιθυμεί να αποκτήσει εναλλακτικά την εν λόγω τεχνολογία μέσω της σταθερής ασύρματης πρόσβασης

¹ Απόφαση του Πρωτοδικείου(τρίτο τμήμα) της 30^{ης} Σεπτεμβρίου 2003 *Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland (ARD) κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων*

για να δημιουργήσει τη βάση του δικτύου του (κάτι το οποίο μπορεί να είναι εφικτό αλλά δύσκολο να γίνει) και πάλιν θα είναι εξαρτώμενος από την ΑΤΗΚ αφού θα του υπολείπεται η πρόσβαση στο συνδρομητή (last mile) για να ενοικιάσει το χάλκινο καλώδιο της ΑΤΗΚ.

15. Η υπό εξέταση δεύτερη αγορά προϊόντος είναι η αγορά της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω της τεχνολογίας του χάλκινου καλωδίου. Στην εν λόγω αγορά ο μόνος πραγματικός παίχτης είναι η ΑΤΗΚ και οποιοσδήποτε άλλος επιχειρήσει να δεισδύσει στην εν λόγω αγορά θα είναι μόνο μέσω ενοικίασης του χάλκινου καλωδίου της ΑΤΗΚ όπως π.χ η εταιρεία Primetel. Αυτό θα πρέπει να συνδυασθεί και με το γεγονός ότι η ΑΤΗΚ είναι η μόνη εταιρεία η οποία, χωρίς καμία εξάρτηση, κατέχει και χρησιμοποιεί την γενικότερη ψηφιακή μέθοδο για μετάδοση της εικόνας (τηλεόραση), της φωνής (τηλεφωνία) και του διαδικτύου-δεδομένων.

Συμπεράσματα από τον καθορισμό της αγοράς

1. Στην υπό εξέταση υπόθεση οι υπό διερεύνηση αγορές προϊόντος είναι:
 - Η αγορά συνδρομητικής τηλεόρασης στην οποία η εταιρεία LTV φαίνεται να κατέχει το μεγαλύτερο μερίδιο και έχει ως εκ τούτου οικονομική ισχύ και
 - Η αγορά ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω της τεχνολογίας του χάλκινου καλωδίου στην οποία η ΑΤΗΚ μέσω της miVision έχει οικονομική ισχύ γιατί κατέχει το μεγαλύτερο μερίδιο αγοράς και για τον λόγο ότι είναι η μόνη που διαθέτει τη αναγκαία υποδομή για τη χρησιμοποίηση της εν λόγω τεχνολογίας.
 - Επιπλέον όσο αφορά την γενικότερη αγορά της ψηφιακής μετάδοσης, θα πρέπει να αναφερθεί ότι η ΑΤΗΚ μέσω της miVision είναι η μόνη εταιρεία η οποία χωρίς καμία εξάρτηση, χρησιμοποιεί την γενικότερη ψηφιακή μέθοδο για μετάδοση τόσο της εικόνας(τηλεόραση), του ήχου(σταθερή και κινητή τηλεφωνία) και του διαδικτύου
2. Οι υπό εξέταση συμφωνίες ενδεχομένως να έχουν επιπτώσεις και σε επιμέρους ή/και παρεμφερείς ή γειτονικές αγορές όπως οι αγορές της παροχής εικόνας (τηλεόραση), οι αγορές παροχής φωνής (σταθερής τηλεφωνίας και κινητής) και του διαδικτύου.
3. Οι εν λόγω επιμέρους αγορές που αφορούν το λεγόμενο τριπλό παιχνίδι ή αλλιώς ευρυζωνικές υπηρεσίες, όπου ο συνδρομητής μέσω μόνο μίας σύνδεσης έχει πρόσβαση για δική του ευκολία σε τηλεφωνία, διαδίκτυο και σε επιλογές τηλεοπτικών καναλιών

II. Γεωγραφική αγορά

Σύμφωνα με την Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον περιορισμό της σχετικής αγοράς για σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (97/C 372/03),

«η γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή όπου οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις συμμετέχουν στην προμήθεια προϊόντων ή υπηρεσιών και οι όροι του ανταγωνισμού είναι

επαρκώς ομοιογενείς και η οποία μπορεί να διακριθεί από γειτονικές κυρίως περιοχές, διότι στις εν λόγω περιοχές οι όροι του ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά».

Στην παρούσα περίπτωση η γεωγραφική αγορά αφορά όλη την επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας γιατί οι υπηρεσίες της συνδρομητικής τηλεόρασης παρέχονται σε όλες τις ελεύθερες περιοχές της Κύπρου.

(ΣΤ) .ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ Ν.207/89

Ι. Άρθρο 4 του Νόμου

Κατά το άρθρο 4 του Νόμου,

4.(1) Απαγορεύονται όλες οι συμπράξεις επιχειρήσεων που έχουν σαν αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, ιδιαίτερα δε οι συνιστάμενες :

(α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής

(β) στον περιορισμό ή τον έλεγχο της παραγωγής, της διάθεσης, της τεχνολογικής ανάπτυξης ή των επενδύσεων

(γ) στη γεωγραφική ή άλλη κατανομή των αγορών ή των πηγών προμήθειας

(δ) στην εφαρμογή ανόμοιων όρων για ισοδύναμες συναλλαγές, με συνέπεια ορισμένες επιχειρήσεις να τίθενται σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση

(ε) στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή από μέρους των αντισυμβαλλόμενων πρόσθετων υπο-χρεώσεων, οι οποίες, κατά τη φύση τους ή σύμφωνα με τις κρατούσες εμπορικές συνήθειες, δε συνδέονται με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών

1. Έννοια του όρου «Σύμπραξη»

Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Νόμου, «σύμπραξη» σημαίνει «οποιαδήποτε τυπική ή άτυπη, γραπτή ή άγραφη, εκτελεστή κατά νόμο ή μη, συμφωνία ή η εναρμονισμένη πρακτική δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων ή η απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων».

2. Έννοια του όρου « Συμφωνία»

Σύμφωνα με το ίδιο άρθρο 2 του Νόμου, «συμφωνία» σημαίνει

«οποιαδήποτε διευθέτηση μεταξύ δύο επιχειρήσεων, δυνάμει της οποίας το ένα εκ των μερών εκουσίως αναλαμβάνει την υποχρέωση να περιορίσει την ελευθερία του προς ενέργεια αναφορικά με το άλλο των μερών». Ο όρος «συμφωνία» έχει ερμηνευθεί με τέτοιο τρόπο, τόσο από το ΔΕΚ, το Πρωτοδικείο και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, όσο και από την ΕΠΑ, ούτως ώστε να απαγορεύονται όλων των ειδών οι αθέμιτες συνεργασίες μεταξύ επιχειρήσεων.

Καθοδηγητική είναι επίσης και η νομολογία του ΔΕΚ και του Πρωτοδικείου, από την οποία προκύπτει ότι, για να υφίσταται συμφωνία κατά την έννοια του άρθρου 81(1) της Συνθήκης περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, αρκεί οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις να έχουν εκδηλώσει την κοινή τους βούληση να συμπεριφέρονται στην αγορά κατά ορισμένο τρόπο². Επομένως η ύπαρξη «συμφωνίας» προϋποθέτει την από κοινού λήψη αποφάσεων και τη συστράτευση για την εκτέλεση ενός κοινού σχεδίου, αλλά δεν είναι απαραίτητο να έχει γραπτή μορφή. Περαιτέρω, δεν είναι αναγκαίο να έχουν τηρηθεί ορισμένες διατυπώσεις, ούτε να προβλέπονται συμβατικές κυρώσεις ή μέτρα για την επιβολή της συμφωνίας³. Η ύπαρξη συμφωνίας είναι δυνατό να είναι ρητή ή να προκύπτει εμμέσως από τη συμπεριφορά των μερών.

Με βάση τα αποτελέσματα της έρευνας και συγκεκριμένα όλα τα προσκομισθέντα, εξετασθέντα και ληφθέντα υπόψη αποδεικτικά έγγραφα που προηγήθηκαν και ακολούθησαν την επιστολή δέσμευσής ημερ. 13/2/2006 συνεπάγεται ότι, οι υπό εξέταση συμφωνίες μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, συνιστούν «συμφωνίες» κατά την έννοια του Νόμου, και κατ'επέκταση συνιστούν συμπράξεις μεταξύ επιχειρήσεων γιατί διακρίνεται μια ενσυνειδητή σύμπτωση της βούλησης των δύο εμπλεκόμενων επιχειρήσεων σε σχέση με τον συντονισμό βασικών παραμέτρων της εμπορικής τους δραστηριότητας. Ενδεικτικά στη γραπτή συμφωνία των μερών ημερ. 15/3/2006 περιγράφεται η εν λόγω βούληση των μερών για συνεργασία και η απόφαση ότι δεν παρίσταται ανάγκη περαιτέρω παρατάσεως της δέσμευσης σχετικά με τη συνεργασία ΑΤΗΚ-LTV.

3. Γενικό πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 4(1) του Νόμου

α) Το άρθρο 4(1) απαγορεύει όλες τις συμπράξεις μεταξύ επιχειρήσεων που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού.

β) Οι όροι «παρεμπόδιση» «περιορισμός» και «νόθευση» δεν έχουν σημαντικά διαφορετική έννοια, αλλά εκφράζουν και οι τρεις κάθε επηρεασμό των συνθηκών του ανταγωνισμού στη σχετική αγορά και συνεπώς για λόγους μεθοδολογίας χρησιμοποιούμε και για τις τρεις μορφές επηρεασμού του ανταγωνισμού τον περιορισμό του ανταγωνισμού.

² Υπόθεση 41/69 ACF Chemiefarma NV v Commission [1970] ECR 661, παράγραφος 112; Συνεκδικαζόμενες Υποθέσεις 209 to 215 και 218/78 Heintz van Landewyck Surl v Commission [1980] ECR 3125, παράγραφος 86

³ Υπόθεση T-7/89 Hercules v. Commission [1991] ECR II-1711§ 256

γ) Όμως δεν είναι αρκετό για την εφαρμογή του άρθρου 4(1) του Νόμου, η διαπίστωση ύπαρξης περιορισμού του ανταγωνισμού αλλά απαιτείται επιπροσθέτως ο συγκεκριμένος περιορισμός να απορρέει από το αντικείμενο της παράνομης σύμπραξης ή να είναι αποτέλεσμα της εφαρμογής της εν λόγω σύμπραξης.

δ) Μια παράνομη σύμπραξη έχει αντικείμενο περιοριστικό του ανταγωνισμού, όταν εξ' αντικειμένου και λαμβανομένων υπόψη της φύσης των όρων της και των δεδομένων της αγοράς, είναι αναμενόμενος ο περιορισμός του ανταγωνισμού.

ε) Από τη στιγμή που θα διαπιστωθεί το αντι- ανταγωνιστικό αντικείμενο της σύμπραξης τότε το άρθρο 4(1) μπορεί να εφαρμοστεί χωρίς απαραίτητα να διερευνηθούν τα αποτελέσματα της σύμπραξης.

στ) Αντίθετα εάν η παράνομη σύμπραξη δεν έχει περιοριστικό αντικείμενο τότε επιβάλλεται η αναζήτηση των πραγματικών ή ενδεχόμενων αποτελεσμάτων της όταν εφαρμοστεί στον ανταγωνισμό.

Ως εκ τούτου, για να τύχει εφαρμογής το άρθρο 4(1) στην παρούσα υπόθεση είναι απαραίτητο οι υπό εξέταση συμφωνίες να έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού.

(II) Οι υπό κρίση συμφωνίες μέσα από το πρίσμα των προνοιών του άρθρου 4 του Ν.207/89

1. Στην υπό κρίση περίπτωση, από τα προσκομισθέντα, εξετασθέντα και ληφθέντα υπόψη αποδεικτικά στοιχεία και με βάση τα όσα αναφέρονται πιο κάτω, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι, οι υπό εξέταση συμφωνίες με την μορφή που είναι ενώπιον της Επιτροπής, τείνουν να ενισχύσουν την οικονομική ισχύ τόσο της LTV στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης, όσο και της ΑΤΗΚ στην αγορά υπηρεσιών ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω του χάλκινου καλωδίου, με τρόπον ώστε να δημιουργούν εμπόδια στην πρόσβαση τρίτων στις προαναφερόμενες αγορές.

2. Εξετάζοντας το περιεχόμενο των υπό εξέταση συμφωνιών, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι το «πακέτο LTV» της πρώτης συμφωνίας δεν έχει σχέση με το κανάλι LTV αλλά σημαίνει το σύνολο των νέων καναλιών και θεματικών καναλιών που θα συνθέσει η LTV και τα οποία θα μεταδίδονται από την πλατφόρμα mi-Vision αποκλειστικά από την ΑΤΗΚ. σε αντίθεση με τη δεύτερη συμφωνία στην οποία ο ορισμός του “Πακέτο LTV” περιλαμβάνει και το κανάλι LTV για προβολή μέσω της υπηρεσίας mi-Vision της ΑΤΗΚ. Περαιτέρω το κανάλι LTV σημαίνει την τηλεοπτική υπηρεσία που είναι γνωστή ως LTV και που μεταδίδεται καθημερινώς επί 24ώρου βάσεως εντός της Κύπρου που αποτελείται από ταινίες, αθλητικά και άλλου είδους προγράμματα.

3. Και στις δύο συμφωνίες το κύριο πακέτο της mi-Vision θα είναι το πακέτο LTV αφού προβλέπεται ότι :

«Η ΑΤΗΚ κατά τη διάρκεια της παρούσας συμφωνίας, δεν θα προχωρήσει η ίδια σε συνομολόγηση νέων συμφωνιών για παροχή από τρίτους προς την ΑΤΗΚ δικαιωμάτων προβολής προγραμμάτων μέσω ΧDSL από την πλατφόρμα mi-Vision ή αλλιώς

Η ΑΤΗΚ διατηρεί το δικαίωμα όπως, αν επιθυμεί, προχωρήσει σε συμφωνία με οποιοδήποτε άλλο τρίτο πρόσωπο για προσφορά από τέτοιο τρίτο πρόσωπο άλλων καναλιών στην πλατφόρμα mi-Vision, Σε μια τέτοια περίπτωση η ΑΤΗΚ συμφωνεί ότι οι όροι της οποιασδήποτε συμφωνίας μεταξύ ΑΤΗΚ και τέτοιου τρίτου προμηθευτή προγραμμάτων δεν θα είναι ευνοϊκότεροι από του όρους που επιβάλλονται στην LTV για τα τέλη συνδρομητών.

Στην περίπτωση όμως που η ΑΤΗΚ αποφασίσει να προσφέρει άλλα κανάλια στην πλατφόρμα mi-Vision συμφωνεί ότι, σε όλες τις περιπτώσεις διαφήμισης και προώθησης του πακέτου LTV:

(α) θα υποδηλώνει καθαρά ότι το κύριο πακέτο στην πλατφόρμα mi-Vision είναι εκείνο της LTV

(β)θα φροντίζει όπως ο προϋπολογισμός διαφήμισης και γενικά τα πραγματικά έξοδα διαφήμισης της ΑΤΗΚ για το Πακέτο LTV να είναι τουλάχιστον 4 φορές ψηλότερος από εκείνο για άλλα κανάλια επί ετήσιας βάσεως»

4. Με βάση τα πιο πάνω η ΑΤΗΚ από μόνη της δεν θα συνάπτει συμφωνίες για προβολή άλλων καναλιών εκτός από το πακέτο LTV παρά μόνο εάν οι τρίτοι πάροχοι τέτοιων καναλιών έρθουν από μόνοι τους να ζητήσουν σύναψη συμφωνιών για προβολή των καναλιών τους από την πλατφόρμα της mi-Vision και ότι αυτοί συμφωνούν με τους πιο πάνω όρους. Ως εκ τούτου η Επιτροπή έχοντας υπόψη τα πιο πάνω καθώς και τη μακράν χρονική διάρκεια των εν λόγω συμφωνιών, διαπιστώνει ότι, το αντικείμενο των υπό εξέταση συμφωνιών με τη μορφή που είναι ενώπιον της Επιτροπής, περιορίζουν και ελέγχουν τον ελεύθερο ανταγωνισμό στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης

5. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου μία επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά και κατέχει εξοπλισμό (essential facilities) απαραίτητο στους ανταγωνιστές της -όπως η ψηφιακή διαδραστική πλατφόρμα μέσω χάλκινου καλωδίου- και αυτή η υποδομή δεν μπορεί να δημιουργηθεί από άλλες επιχειρήσεις με λογικό κόστος από οικονομική άποψη, τότε αυτή η επιχείρηση οφείλει να παραχωρήσει πρόσβαση στην εν λόγω υποδομή υπό όρους δίκαιους κατάλληλους και μη δημιουργούντες διακρίσεις.⁴

⁴ Απόφαση του Πρωτοδικείου(τρίτο τμήμα) της 30^{ης} Σεπτεμβρίου 2003 Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland (ARD) κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

6. Στις υπό εξέταση συμφωνίες προβλέπεται ότι η ΑΤΗΚ θα διαθέτει την ψηφιακή της πλατφόρμα μέσω χάλκινου καλωδίου και σε άλλους παρόχους περιεχομένου υπό όρους «όχι ευνοϊκότερους από αυτούς προς την LTV». Περαιτέρω προβλέπεται το δικαίωμα της ΑΤΗΚ να προσφέρει άλλα κανάλια από την miVision υπό όρους ότι (α) θα υποδηλώνει ότι το κύριο πακέτο είναι το πακέτο LTV και (β) ο προϋπολογισμός διαφήμισης του πακέτου LTV θα είναι 4 φορές περισσότερος από αυτό για άλλα κανάλια σε ετήσια βάση.

7. Από τα πιο πάνω εξάγεται το συμπέρασμα ότι η ΑΤΗΚ δεν εκπληρεί τη νόμιμη υποχρέωση στην οποία κατά νομολογία του Δικαστηρίου υπόκειται κάθε επιχείρηση που κατέχει εξοπλισμό απαραίτητο σε άλλους να παρέχει πρόσβαση στην εν λόγω υποδομή υπό όρους δίκαιους κατάλληλους και μη δημιουργούντες διακρίσεις δημιουργώντας πρόβλημα στο άνοιγμα των αγορών και αποτρέποντας ανταγωνιστές περιεχομένου/ παρόχους καναλιών να προβάλλουν προγράμματα στην πλατφόρμα mi-Vision με αποτέλεσμα να περιορίζεται ο ανταγωνισμός στην αγορά της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας.

8. Από την περαιτέρω εξέταση των εν λόγω συμφωνιών, προκύπτει ότι στη πρώτη συμφωνία η LTV παραχωρεί το αποκλειστικό δικαίωμα στην ΑΤΗΚ να λαμβάνει και διανέμει τα σήματα των νέων καναλιών που προβλέπεται να δημιουργηθούν από την LTV και που θα αποτελούν το πακέτο LTV , μόνο μέσω της πλατφόρμας miVision και στη δεύτερη συμφωνία η LTV παραχωρεί το αποκλειστικό δικαίωμα στην ΑΤΗΚ να διανέμει πέραν των νέων καναλιών και το κανάλι LTV όσο καιρό αποτελεί μέρος του πακέτου LTV μόνο μέσω της πλατφόρμας miVision. Στη δεύτερη συμφωνία διευκρινίζεται και πάλι ότι το κανάλι LTV δεν θα διανέμεται μέσω πλατφορμών δορυφορικής μετάδοσης ενδεικτικά ανταγωνιστικών προς την miVision πλατφορμών. Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι, αφού η LTV έχει εδαφική ισχύ στη συνδρομητική τηλεόραση δηλαδή στο περιεχόμενο προγραμμάτων στην Κύπρο, το αποτέλεσμα μιας τέτοιας συμπεριφοράς δεν είναι άλλο παρά η διαίρεση και/ή καταμερισμός των υπό εξέταση αγορών. Επιπλέον η Επιτροπή διαπιστώνει ότι δεν διευκολύνεται η πρόσβαση στην αγορά επιχειρήσεων εκμεταλλεύσεως ανταγωνιστικών πλατφορμών και δεν ευνοείται εμμέσως ο ανταγωνισμός μεταξύ επιχειρήσεων παροχής υπηρεσιών συνδρομητικής τηλεόρασης γιατί δεν θα μπορεί μια ανταγωνιστική επιχείρηση συνδρομητικής τηλεόρασης να δραστηριοποιηθεί μέσω άλλης παρόμοιας τεχνολογικής πλατφόρμας παρά αυτής της ΑΤΗΚ η οποία όμως έχει δεσμευτεί, όπως σχεδόν και όλο το θεματικό της υλικό, να το παίρνει από συγκεκριμένη επιχείρηση συνδρομητικής τηλεόρασης.

9. Ειδικότερα σε σχέση με τα παραπάνω αναφέρονται επί λέξει τα ακόλουθα:

Στη πρώτη Συμφωνία : «Το αποκλειστικό δικαίωμα να λαμβάνει και να διανέμει τα σήματα των νέων καναλιών.....Νοείται ότι σε περίπτωση κατά την οποίαν λόγω εφαρμογής νομοθετικών διατάξεων, η παροχή του πιο πάνω δικαιώματος από την LTV στην ΑΤΗΚ δεν μπορεί να παραχωρείται επί αποκλειστικής βάσεως, τότε το δικαίωμα αυτό θα παραχωρείται από την LTV στην ΑΤΗΚ επί μη

αποκλειστικής βάσεως ή όπως οι νομοθετικές διατάξεις ή διάταγμα του Δικαστηρίου ή της Επιτροπής Ανταγωνισμού ήθελαν καθορίσει»

Στη δεύτερη Συμφωνία: «Το αποκλειστικό δικαίωμα να λαμβάνει και να διανέμει το σήμα του καναλιού LTV και τα σήματα των νέων καναλιών.....Νοείται ότι σε περίπτωση κατά την οποία λόγω εφαρμογής νομοθετικών διατάξεων, η παροχή του πιο πάνω δικαιώματος από την LTV στην ΑΤΗΚ δεν μπορεί να παραχωρείται επί αποκλειστικής βάσεως, τότε το δικαίωμα αυτό θα παραχωρείται από την LTV στην ΑΤΗΚ επί μη αποκλειστικής βάσεως ή όπως οι νομοθετικές διατάξεις ή διάταγμα του Δικαστηρίου ή της Επιτροπής Ανταγωνισμού ήθελαν καθορίσει»

10. Η Επιτροπή κρίνει ότι η προσθήκη πρόνοιας όπως η πιο πάνω που αφορά το ενδεχόμενο να μην παραχωρηθεί το αποκλειστικό δικαίωμα εάν η ΕΠΑ ήθελε καθορίσει, δεν επηρεάζει τις υποχρεώσεις ή/και ευθύνη των εμπλεκόμενων μερών ως προς την σωστή τήρηση των προνοιών του άρθρου 4(1) του Νόμου. Δεν συνεπάγεται αυτόματα ότι, από τη στιγμή που τα συμβαλλόμενα μέρη περιλάβουν σε μια συμφωνία την πιο πάνω πρόνοια ότι τα μέρη αυτόματα εξαιρούνται από τον έλεγχο του Νόμου και της ΕΠΑ, αλλά μόνο μετά από τον ενδεχόμενο έλεγχο και τη σχετική απόφαση της ΕΠΑ επί του θέματος της συμβατότητας των συμφωνιών με τις πρόνοιες του θεσμικού πλαισίου.

11. Με βάση τα πιο πάνω πραγματικά στοιχεία και δεδομένα (παρα Γ. III) που έχουν σχέση με έγγραφα που είναι ενώπιον της Επιτροπής, διαπιστώνεται ότι οι δύο εμπλεκόμενες επιχειρήσεις είναι ανταγωνιστές στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης. Ενδεικτικά στον Πίνακα του εγγράφου με τίτλο «Υποβολή σχεδίων διαχείρισης προϊόντων για το έτος 2006» προς το γενικό διευθυντή ΑΤΗΚ από Διαχείριση Εταιρικού Χαρτοφυλακίου Προϊόντων ημερ.27/10/2005 παρατίθενται τα μερίδια αγοράς των ανταγωνιστών της ΑΤΗΚ μεταξύ των οποίων και η LTV (φαίνεται πιο πάνω στο κεφάλαιο Ε (αγορές) . Στην περίπτωση εφαρμογής των υπό εξέταση συμφωνιών, τα εμπλεκόμενα μέρη θα παύσουν να είναι πλέον ανταγωνιστές στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης και θα γίνουν συνεργάτες σε βαθμό που θα ενημερώνει η ΑΤΗΚ την LTV κάθε μήνα για τη βάση δεδομένων συνδρομητών που θα διατηρεί και θα της παρέχει επαρκείς επιχειρηματικές και εμπορικές πληροφορίες για αυτούς καθώς επίσης και να αποφασίζουν από κοινού τα συνδρομητικά τέλη που θα επιβάλλουν. Στην πρώτη συμφωνία στην οποία το πακέτο LTV δεν περιλαμβάνει το κανάλι LTV αλλά το σύνολο των νέων καναλιών και θεματικών καναλιών που θα συνθέσει η LTV και τα οποία θα μεταδίδονται από την πλατφόρμα mi-Vision αναφέρονται τα ακόλουθα:

«Τα νέα κανάλια δεν θα αποτελούνται από αναμεταδόσεις συγκεκριμένων προγραμμάτων που έχουν πρόσφατα προβληθεί στο κανάλι LTV. Ούτε και θα υπάρχει οποιαδήποτε περίπτωση ταυτόχρονης μετάδοσης επί παραδειγματι συγκεκριμένου αθλητικού γεγονότος από το κανάλι LTV και από τα νέα κανάλια».

12. Επίσης η Επιτροπή διαπιστώνει ότι , ήδη από το περιεχόμενο της πρώτης συμφωνίας ότι παρατηρείται μια αρχική κατάργηση του ανταγωνισμού μεταξύ των δύο εμπλεκόμενων μερών αφού με βάση τα πιο πάνω τα νέα κανάλια δεν θα μεταδίδουν προγράμματα που πρόσφατα προβλήθηκαν στο κανάλι LTV και συνεπώς με αυτό τον τρόπο τα εμπλεκόμενα μέρη γίνονται συνεργάτες με αποτέλεσμα το κλείσιμο της αγοράς της συνδρομητικής τηλεόρασης και επιπλέον τον καταμερισμό της εν λόγω αγοράς.

13. Η Επιτροπή έχοντας υπόψη ότι στη δεύτερη συμφωνία το πακέτο miVision θα αποτελείται και από το κανάλι LTV, κρίνει ότι σταδιακά οι υπό εξέταση συμφωνίες θα περιορίσουν σημαντικά τις μέχρι σήμερα επιλογές του καταναλωτή σε ποιότητα και σε τιμή.

14. Με βάση τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία σε σχέση με το ρόλο των ευρυζωνικών υπηρεσιών με τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις επισημαίνονται ειδικότερα τα ακόλουθα.

α) Σε «Επιχειρησιακό Σχέδιο της μονάδας ΟΠΗΕ (Ομαδοποιημένα Προϊόντα Ηλεκτρονικής Επικοινωνίας) για το έτος 2006» προς τον αναπληρωτή γενικό διευθυντή (Α.Γ.Δ) της ΑΤΗΚ αναφέρονται τα εξής:

«.....»

- β) Στο πιο πάνω αναφερόμενο Απόρρητο Σημείωμα της ΑΤΗΚ χωρίς ημερομηνία για ενημέρωση του Υπουργού Συγκοινωνιών για την ενδεχόμενη συνεργασία miVision με LTV αναφέρεται το εξής:
«.....»

γ) Στην Έκθεση της Υπηρεσίας ΟΠΗΕ προς τον Α.Γ.Δ. της ΑΤΗΚ στις 24 Οκτωβρίου 2005, ο Προϊστάμενος της Υπηρεσίας αναφέρει:

- « »

στ) Επίσης αναφέρεται και το εξής:

«.....».

15. Η Επιτροπή αξιολογώντας τα πιο πάνω έγγραφα, το περιεχόμενο των υπό εξέταση συμφωνιών καθώς και τις συνθήκες των αγορών διαπιστώνει ότι μέσα από τις αναφερόμενες συμφωνίες με την LTV, η ΑΤΗΚ θα προωθήσει σε μεγάλο βαθμό και γρήγορα την υπηρεσία της miVision και συνάμα την πιθανότητα ταυτόχρονης προσφοράς ευρυζωνικών υπηρεσιών (εικόνα, φωνή διαδίκτυο-δεδομένα), διασφαλίζοντας με αυτό τον τρόπο τη διεξόδυση της σε αυτές τις υπηρεσίες και αποκτώντας σημαντικό μερίδιο της αγοράς αυτής, ενώ ταυτόχρονα θα καταφέρει να συγκρατήσει τους πελάτες της σταθερής τηλεφωνίας.

16. Αυτό καθαυτό το γεγονός ενισχύεται από την σημαντικότητα που θα παίξει ο ρόλος των ευρυζωνικών υπηρεσιών στην Κύπρο και τη σημασία της σωστής ανάπτυξης της καινούριας αυτής γενιάς δικτύου τόσο για τις επιχειρήσεις όσο και για τους καταναλωτές ούτως ώστε να λειτουργήσει αποτελεσματικά ο ανταγωνισμός. Επιπλέον ενισχύεται από το γεγονός ότι στις 26 Ιανουαρίου 2006 ήταν η επίσημη έναρξη παροχής ευρυζωνικών υπηρεσιών κατά την οποία υποβλήθηκαν αρκετές αιτήσεις και αμέσως μετά ήλθε η δέσμευση μέσω της επιστολής ημερ. 13 Φεβρουαρίου 2006.

17. Η ΑΤΗΚ στις 14. 5.2004 ανακοίνωσε με δελτίο τύπου ότι προσφέρει δωρεάν εγκατάσταση αξίας 50ΛΚ σε όσους υποβάλλουν αίτηση για την υπηρεσία miVision μέχρι και 30.6.2004. Επίσης ανακοίνωσε ότι η μηνιαία χρέωση της υπηρεσίας miVision καθορίζεται στις 23ΛΚ και για υφιστάμενους συνδρομητές της υπηρεσίας i-choice στις 14ΛΚ. Στις 26.5.2005 με νέο δελτίο τύπου ανακοίνωσε τις εξής προσφορές:

-η υπηρεσία miVision προσφέρεται στους συνδρομητές της υπηρεσίας i-choice με μόνο 10ΛΚ επιπλέον το μήνα

-από 1.6.2005 και για τους πρώτους 10000 πελάτες ευρυζωνικών υπηρεσιών:

- οι οικιακοί συνδρομητές της υπηρεσίας i-choice, πληρώνοντας συνδρομή δύο μηνών στο miVision, συνολικής αξίας 20ΛΚ, εξασφαλίζουν δωρεάν συνδρομή miVision για τους επόμενους 6 μήνες.
- δωρεάν εγκατάσταση των υπηρεσιών i-choice αξίας 40ΛΚ ή/και miVision αξίας 50 ΛΚ.

18. Επιπλέον στα πλαίσια των υπό εξέταση συμφωνιών θα συνεχίσει η αγορά περιεχομένου για ταινίες για την προσφορά της υπηρεσίας Βίντεο κατά ζήτηση (VoD) επηρεάζοντας ενδεχομένως και άλλες αγορές όπως οι επιχειρήσεις ενοικίασης βιντεοταινιών DVD σε σχέση με την χρέωση που υπάρχει για καθυστέρηση παράδοσης των βιντεοταινιών σε αντίθεση με την miVision όπου κάτι τέτοιο δεν θα υπάρχει.

19. Η Επιτροπή με τα πιο πάνω δεν αρνείται την αναγνώριση του δικαιώματος κάθε επιχείρησης να αναπτύσσει τις εμπορικές της δραστηριότητες και συγκεκριμένα την ανάπτυξη του δικτύου της με τον εμπλουτισμό του περιεχομένου διάδοσής του νοουμένου ότι αυτό δεν θα γίνεται με τρόπο που να επηρεάζεται αρνητικά ο ανταγωνισμός στη σχετική αγορά.

20. Η Επιτροπή κρίνει ότι το οποιαδήποτε περιεχόμενο θα προσφέρει η LTV στην ΑΤΗΚ για μετάδοση μέσω της ψηφιακής πλατφόρμας της miVision δεν θα ελέγχεται από οποιαδήποτε ρυθμιστική αρχή με αποτέλεσμα να δημιουργείται ένα άνισο και μη υγιές ανταγωνιστικά περιβάλλον για τους άλλους παρόχους στη συνδρομητική αγορά οι οποίοι δεν θα απολαμβάνουν τα ίδια δικαιώματα απεριόριστου χρόνου μετάδοσης προγραμμάτων, διαφήμισης και είδους περιεχομένου. Αυτό γιατί με βάση την υφιστάμενη νομοθεσία της Αρχής Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου (Α.Ρ.Κ) , φαίνεται να υπάρχει κενό όσο αφορά το θέμα ελέγχου του περιεχομένου που μεταδίδεται μέσω ψηφιακής πλατφόρμας, ώστε η

η Α.Ρ.Κ να μην μπορεί να ελέγξει το περιεχόμενο που μεταδίδεται μέσω της ψηφιακής πλατφόρμας της miVision και συνεπώς ούτε και να ελέγχει το χρονικό διαμερισμό των προγραμμάτων και των διαφημίσεων. Ως εκ τούτου με την έλλειψη ρυθμιστή ψηφιακού περιεχομένου και της ανεξέλεγκτης λειτουργίας της πλατφόρμας miVision αλλά και του κενού στη σχετική νομοθεσία, θα παρουσιάζεται το φαινόμενο να ασκείται έλεγχος από την αρμόδια αρχή όχι σε όλους τους παίχτες στη συνδρομητικής τηλεόρασης με αποτέλεσμα να εφαρμόζονται δύο μέτρα και δύο σταθμά και να εξαφανίζονται οι διάφορες ζώνες προγραμμάτων ενώ οι ειδικές ζώνες προγραμμάτων να καταργούνται αφού θα μπορούν ανεξέλεγκτα να επεκτείνονται όλο το εικοσιτετράωρο.

21. Από την εξέταση των οικονομικών δυνατοτήτων και της δομής των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων καθώς και των οικονομικών στοιχείων που αναφέρονται στις υπό εξέταση συμφωνίες, διαφαίνονται οι ψηλές αντιπαροχές που προσφέρει μέσα στα πλαίσια των συμφωνιών αυτών η ΑΤΗΚ προς την LTV για την προσφορά του περιεχομένου. Αυτό θα πρέπει εξεταστεί υπό το πρίσμα ότι πιθανόν μόνο η ΑΤΗΚ, και κανείς άλλος ανταγωνιστής στην ψηφιακή πλατφόρμα, να μπορούσε να παρέχει στην LTV, αυτές τις ψηλές αντιπαροχές ώστε και η LTV να είναι σε θέση να εξασφαλίζει αξιόλογο περιεχόμενο ευρείας ζήτησης, για να προσελκυστούν περισσότεροι συνδρομητές. Αυτό καταγράφεται και στο Απόρρητο Σημείωμα προς τον Υπουργό Συγκοινωνιών, όπου αναφέρεται ότι η LTV μόνο για την περίοδο 2006-2010 θα αναλάβει έξοδα £22 εκ. γι' αυτό και η ΑΤΗΚ θα πρέπει να της παρέχει ελάχιστες πληρωμές. Για δε την περίοδο 2010-2020 η LTV δεσμεύεται να διαθέτει σε σημερινές τιμές £7,5 εκ ανά έτος (£75 εκ συνολικά) για εξασφάλιση περιεχομένου και «για να παρέχει αυτού του μεγέθους τη δέσμευση και την αποκλειστικότητα προς την ΑΤΗΚ, η ΑΤΗΚ με τη σειρά της θα εγγυηθεί συγκεκριμένο ύψος εσόδων προς την LTV....».

22. Η ΑΤΗΚ, η οποία κατέστη ένας εύρωστος οικονομικά και τεχνολογικά οργανισμός, λόγω του μονοπωλίου που κατείχε για πολλά χρόνια στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, είναι σήμερα σε θέση να παρέχει τέτοιες ψηλές αντιπαροχές και να δεσμεύεται με τις εν λόγω συμφωνίες και για μελλοντικές ψηλές αντιπαροχές, λόγω της δεσπόζουσας θέσης που εξακολουθεί να κατέχει στην αγορά των τηλεπικοινωνιών. Σημαντικό στοιχείο είναι και η πρόταση από την LTV προς την ΑΤΗΚ για την έκδοση Μετατρέψιμου Ομολογιακού Δανείου ύψους £10 εκ. Οι υποχρεώσεις της ΑΤΗΚ που έχουν αναληφθεί καθώς και οι δεσμεύσεις έναντι της LTV έχουν στηριχθεί στη βάση της σημερινής της ευρωστίας και της δεσπόζουσας της θέσης στις διάφορες αγορές αλλά και στις προσδοκίες της ότι θα συνεχίσει να ελέγχει το μεγάλο μερίδιο των αγορών μέσα στις οποίες δραστηριοποιείται.

23. Επιπρόσθετα στην επιστολή-δέσμευση ημερ. 13.2.2006, επισυνάπτεται πρόταση προς την ΑΤΗΚ για συμμετοχή στον μετοχικό κεφάλαιο της LTV με έκδοση Μετατρέψιμου Ομολογιακού Δανείου από την LTV προς την ΑΤΗΚ. Στην περίπτωση ενδεχόμενης αποδοχής από την ΑΤΗΚ της πρότασης και αν στη συνέχεια η ΑΤΗΚ επιλέξει, υπό την αίρεση της έγκρισης της Αρχής Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου - επιλογή που είναι και η πιθανότερη γιατί στην πρόταση καταγράφεται ότι «Εάν η ΑΤΗΚ δεν ζητήσει την μετατροπή του

Μετατρέψιμου Ομολογιακού Δανείου εντός τριών ετών από την ημερομηνία της Συμφωνίας του Μετατρέψιμου Ομολογιακού Δανείου, τότε η Εταιρεία (LTV) δικαιούται στην παρακράτηση ποσού £5.000.000 πλέον όλων των αναλογούντων (πληρωτέων επί του Δανείου) τόκων από το ποσό του Μετατρέψιμου Ομολογιακού Δανείου το οποίο θα συνεχίζει κανονικά μέχρι τη λήξη του.» - τότε, η ΑΤΗΚ θα καταλήξει να έχει ποσοστό συμμετοχής στο κεφάλαιο της LTV 25% (που είναι το μέγιστο επιτρεπτό σε περιπτώσεις ραδιοτηλεοπτικών σταθμών)

..... «Έκθεση για τα Αποτελέσματα των διαβουλεύσεων μεταξύ της Επιτροπής που όρισε το Δ.Σ. της ΑΤΗΚ και της LTV» ημερομηνίας 7.02.2006.

24. Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η πιο πάνω πρόταση αποτελεί ακόμη μια νέα ένδειξη τόσο του πλέγματος της συνεργασίας μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών με πιθανή κατάληξη τον έλεγχο της LTV από την ΑΤΗΚ όσο και της πρόθεσης τους να επισφραγισθεί και διασφαλισθεί μια τέτοια συνεργασία η οποία αξιολογείται από την ΑΤΗΚ στην Έκθεση για τα Αποτελέσματα των Διαβουλεύσεων μεταξύ της Επιτροπής που όρισε το Δ.Σ της ΑΤΗΚ και της LTV ημερομηνίας 7/2/2006 ως « κρίσιμο μέρος» γιατί

«

25. Με βάση τα πιο πάνω, οι υπό εξέταση συμφωνίες έχουν ως αντικείμενο ή και ενδεχόμενο αποτέλεσμα τον περιορισμό και τον έλεγχο της διάθεσης των προϊόντων/υπηρεσιών στις αγορές της συνδρομητικής τηλεόρασης και της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω χάλκινου καλωδίου και τον περιορισμό της τεχνολογικής ανάπτυξης κατά παράβαση του άρθρου 4(1) (β) του Νόμου.

26. Επίσης οι υπό εξέταση συμφωνίες έχουν ως αντικείμενο ή και ενδεχόμενο αποτέλεσμα την διαίρεση των αγορών ή/και την κατανομή των αγορών κατά παράβαση του άρθρου 4(1)(γ) του Νόμου μέσω των ρητρών αποκλειστικότητας που προβλέπουν μεταξύ άλλων η LTV να λαμβάνει και να διανέμει τα σήματα των νέων καναλιών που υπάρχει πρόνοια να δημιουργηθούν μόνο μέσω της πλατφόρμας miVision και να διανέμει το κανάλι LTV όσο καιρό αποτελεί μέρος του πακέτου LTV μόνο μέσω της πλατφόρμας miVision. Έχοντας υπόψη την οικονομική θέση των δύο μερών στις υπό εξέταση αγορές εντείνεται περισσότερο η διαίρεση των αγορών.

27. Με αυτό τον τρόπο διασφαλίζεται η εδαφική ισχύ της εταιρείας LTV στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης και της ΑΤΗΚ στην αγορά της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας μέσω χάλκινου καλωδίου, διαμορφώνοντας τις αγορές με τρόπο που να παρεμποδίζεται η πρόσβαση νέων ανταγωνιστών και/ή να ενισχύεται ο αρνητικός επηρεασμός των υπάρχοντων ανταγωνιστών.

Η Επιτροπή στη βάση των προνοιών των δύο υπό εξέταση συμφωνιών υπό τη μορφή που είναι ενώπιον της Επιτροπής και στη βάση της επιστολής - δέσμευσης ημερ. 13.2.06, καθώς και όλων των στοιχείων που έχει στην κατοχή της, καθώς και στη βάση της διαμορφούμενης δομής της αγοράς, και του υφιστάμενου θεσμικού πλαισίου, κρίνει ότι, οι εν λόγω συμφωνίες έχουν ως αντικείμενο ή και ενδεχόμενο αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού στις αγορές της συνδρομητικής τηλεόρασης και της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας καθώς και στις επιμέρους/συναφείς αγορές των ευρυζωνικών υπηρεσιών κατά παράβαση του άρθρου 4(1) του Νόμου και συγκεκριμένα του 4(1)(β) και (γ) του Νόμου.

(Ζ). ΘΕΣΕΙΣ ΤΩΝ ΜΕΡΩΝ – ΚΟΙΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ - ΔΕΣΜΕΥΣΕΙΣ-ΑΓΟΡΕΥΣΕΙΣ

1. Στις γραπτές θέσεις των μερών που κατετέθησαν ενώπιον της ΕΠΑ σε σχέση με την έκθεση αιτιάσεων και με βάση το καθορισθέν χρονοδιάγραμμα, η ΑΤΗΚ αμφισβήτησε ότι με την LTV είναι ανταγωνιστές και υποστήριξε ότι δεν υπάρχει αποκλειστικότητα στη χρήση της πλατφόρμας mi-Vision και ότι «τουναντίον ρητά διασφαλίζεται το δικαίωμα άλλων να χρησιμοποιούν την πλατφόρμα mi vision και ρητά διασφαλίζεται το δικαίωμα της LTV να διαθέτει προγράμματα σε άλλους». Παρέθεσε επίσης τον ισχυρισμό ότι δεν μπορεί να διαχωριστεί η αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης στη βάση της τεχνολογίας που χρησιμοποιείται. Παράλληλα υποστήριξε ότι δεν υφίσταται ακόμη τελικό κείμενο συμφωνίας. Ανάλογους ισχυρισμούς πρόβαλε και η LTV και μεταξύ άλλων ότι οι υπό εξέταση συμφωνίες δεν είναι συμφωνία αλλά «δέσμευση για μελλοντική υπογραφή συμφωνίας».

2.Ο ισχυρισμός της ΑΤΗΚ ότι δεν είναι ανταγωνιστής της LTV είναι αντίθετος με στοιχεία που αναφέρονται σε έγγραφα της ΑΤΗΚ που εξασφάλισε η ΕΠΑ κατά την αιφνίδια επί τόπου έρευνα μάσα από τα οποία διαφαίνεται το αντίθετο. Συγκεκριμένα ο Πίνακας του εγγράφου με τίτλο «Υποβολή σχεδίων διαχείρισης προϊόντων για το έτος 2006» προς το γενικό διευθυντή ΑΤΗΚ από Διαχείριση εταιρικού χαρτοφυλακίου προϊόντων ημερ.27/10/2005 παρατίθενται τα μερίδια αγοράς των ανταγωνιστών της ΑΤΗΚ μεταξύ των οποίων και η LTV (φαίνεται πιο πάνω στο κεφάλαιο Ε, Αγορές) .

3.Όσον αφορά τον ισχυρισμό για το ότι δεν μπορεί να διαχωριστεί η αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης με βάση το είδος της τεχνολογίας που χρησιμοποιείται, η Επιτροπή παραπέμπει στην απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στην υπόθεση *Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland*⁵, όπου διαπιστώνεται ότι η αγορά των υπηρεσιών της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας αποτελεί αγορά διακριτή από αυτήν της συνδρομητικής τηλεόρασης. Στην ίδια απόφαση αναφέρεται επίσης ότι η συνδρομητική τηλεόραση αποτελεί τον μοχλό για την ανάπτυξη των υπηρεσιών της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας και ότι οι δύο

⁵ Απόφαση του Πρωτοδικείου(τρίτο τμήμα) της 30^{ης} Σεπτεμβρίου 2003 *Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland (ARD) κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων*

αγορές είναι χωριστές και συμπληρωματικές. (φαίνεται πιο πάνω στο κεφάλαιο Ε, Αγορές) .

4. Αναφορικά με τον ισχυρισμό που υπάρχει στις θέσεις των μερών ότι τα υπό εξέταση έγγραφα δεν είναι συμφωνίες, ή τελικό κείμενο συμφωνία, η Επιτροπή ανέλυσε πιο πάνω ότι κάτι τέτοιο δεν ευσταθεί αφού, με βάση τα αποτελέσματα της έρευνας και όλα τα έγγραφα που προηγήθηκαν και ακολούθησαν την επιστολή δέσμευσης ημερ. 13/2/2006 καθώς και τον τύπο και τη διαδικασία που ακολουθήθηκε για την υπογραφή τους και από τα δύο μέρη οι υπό εξέταση συμφωνίες μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, είναι συμφωνίες κατά την έννοια του Νόμου, και κατ' επέκταση συνιστούν συμπράξεις μεταξύ επιχειρήσεων γιατί διακρίνεται μια ενσυνείδητη σύμπτωση της βούλησης των δύο εμπλεκόμενων επιχειρήσεων σε σχέση με τον συντονισμό βασικών παραμέτρων της εμπορικής τους δραστηριότητας. Ενδεικτικά στη γραπτή συμφωνία των μερών ημερ. 15/3/2006 περιγράφεται η εν λόγω βούληση των μερών για συνεργασία και η απόφαση ότι δεν παρίσταται ανάγκη περαιτέρω παρατάσεως της δέσμευσης σχετικά με τη συνεργασία ΑΤΗΚ-LTV.

5. Η Επιτροπή αξιολογώντας όλες τους ισχυρισμούς των μερών που περιέχονται τόσο στις γραπτές τους θέσεις όσο και στις αγορεύσεις τους κρίνει ότι στο βαθμό που δεν συνάδουν με τα ευρήματα της Επιτροπής είναι γενικοί, αντιφατικοί και απορριπτέοι.

II. Στις 9.6.06 οι συνήγοροι των εμπλεκόμενων μερών υπέβαλαν γραπτές κοινές δηλώσεις εκ μέρους της ΑΤΗΚ και LTV αναφορικά με την επιστολή δέσμευσης ημερ. 13/2/2006 σχετικά με την συνεργασία ΑΤΗΚ-LTV. Στις εν λόγω δηλώσεις τα μέρη επαναλαμβάνουν τις δεσμεύσεις τους που έθεσαν και ενώπιον της Επιτροπής ότι δεν πρόκειται να προχωρήσουν σε υλοποίηση οποιασδήποτε συμφωνίας προτού αυτή εγκριθεί από την Επιτροπή.

III. Τόσο στις κοινές δηλώσεις ημερ. 9/6/2006 όσο και στις τελικές τους αγορεύσεις ενώπιον της Επιτροπής στις 16/06/2006 τα μέρη αναφέρθηκαν μεταξύ άλλων στα ακόλουθα:

- Η επιστολή- δέσμευση ημερ. 13/2/2006 δεν συνιστούσε συμφωνία συνεργασίας μεταξύ των δύο εταιρειών αλλά συνιστούσε δέσμευση ότι οι δύο εταιρείες θα καταβάλουν προσπάθεια να καταλήξουν σε συμφωνία εντός των αναφερόμενων στη επιστολή- δέσμευση χρονικών ορίων.
- Σκοπός της ΑΤΗΚ και LTV υπήρξε ανέκαθεν η υποβολή του όποιου κειμένου τελικής συμφωνίας στην ΕΠΑ, αμέσως μόλις ολοκληρωνόταν κάποια συμφωνία.
- Λόγω του ενδιαφέροντος που επέδειξαν όργανα του κράτους για την εν λόγω συνεργασία, η ΑΤΗΚ και LTV αποφάσισαν να συνεχίσουν τις διαπραγματεύσεις μεταξύ τους αλλά χωρίς περαιτέρω παράταση της Δέσμευσης, η οποία έπαυσε να υφίσταται από τις 15.3.06

- Οι υπό εξέταση συμφωνίες δεν εφαρμόστηκαν
- Οι σχετικές διαπραγματεύσεις ΑΤΗΚ και LTV έχουν διεξαχθεί σε πλαίσιο διαφοροποιημένο από εκείνο που υπήρχε στις 13.2.06.
- Στην περίπτωση που τα εμπλεκόμενα μέρη καταλήξουν σε συμφωνία μεταξύ τους θα την υποβάλλουν στην ΕΠΑ για έγκριση.

(Η). ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΟ ΑΠΟΦΑΣΗΣ

Κατά τη Συνεδρία της ΕΠΑ στις 16/6/2006 η Επιτροπή έχοντας υπόψη της όλο το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου, τις θέσεις και δηλώσεις από πλευράς των συνηγόρων και αξιωματούχων των μερών καθώς και όλων των εγγράφων και άλλου μαρτυρικού υλικού που είναι ενώπιον της και λαμβάνοντας υπόψη όλα όσα αναφέρονται στην παρούσα και ειδικότερα τα ακόλουθα:

- ότι οι εμπλεκόμενες εταιρείες δηλαδή η LTV και η ΑΤΗΚ είναι ανταγωνιστές στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης
- ότι η LTV έχει οικονομική ισχύ στην αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης
- ότι η ΑΤΗΚ έχει επίσης οικονομική ισχύ στην αγορά της ψηφιακής μετάδοσης μέσω χάλκινου καλωδίου.
- ότι η LTV τυγχάνει ειδικού καθεστώτος από την ΕΠΑ σε σχέση με τη μετάδοση των ποδοσφαιρικών αγώνων
- ότι η ΑΤΗΚ όσον αφορά την γενικότερη αγορά της ψηφιακής μετάδοσης, είναι η μόνη εταιρεία η οποία χωρίς καμία εξάρτηση χρησιμοποιεί την γενικότερη ψηφιακή μέθοδο για μετάδοση εικόνας (τηλεόραση), φωνής και διαδιχτύου- δεδομένων .
- ότι μέσα από τη συμφωνία με την LTV, η ΑΤΗΚ θα προωθήσει σε μεγάλο βαθμό και γρήγορα την υπηρεσία της miVision και παράλληλα την πιθανότητα ταυτόχρονης προσφοράς ευρυζωνικών υπηρεσιών (εικόνα, φωνή, διαδίκτυο-δεδομένα), που αποτελούν το μέλλον των τηλεπικοινωνιών, διασφαλίζοντας με αυτό τον τρόπο τη διεύθυνση της σε αυτές τις υπηρεσίες και αποκτώντας σημαντικό μερίδιο της αγοράς αυτής. Επίσης θα συγκρατήσει τους πελάτες της σταθερής τηλεφωνίας παρέχοντας τους διευρυμένο πακέτο υπηρεσιών.
- ότι μόνο η ΑΤΗΚ, θα μπορούσε να παρέχει στην LTV, ψηλές οικονομικές αντιπαροχές ώστε και η LTV να είναι σε θέση να εξασφαλίζει αξιόλογο περιεχόμενο ευρείας ζήτησης, για να προσελκυστούν περισσότεροι συνδρομητές.

- ότι ΑΤΗΚ, κατέστη ένας εύρωστος οικονομικά οργανισμός λόγω του μονοπωλίου και της προνομιακής θέσης που κατείχε για πολλά χρόνια στον τομέα των τηλεπικοινωνιών.
- ότι με βάση την υφιστάμενη νομοθεσία, φαίνεται να υπάρχει κενό όσο αφορά το θέμα ελέγχου του περιεχομένου που μεταδίδεται μέσω ψηφιακής πλατφόρμας, αφού η Αρχή Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου(ΑΡΚ) δεν έχει αρμοδιότητα να ελέγξει ψηφιακό περιεχόμενο που μεταδίδεται μέσω της ψηφιακής πλατφόρμας της miVision και συνεπώς ούτε το χρονικό διαμερισμό των προγραμμάτων και των διαφημίσεων.
- ότι το περιεχόμενο της LTV μεταδιδόμενο μέσω της miVision δεν θα ελέγχεται στο παρόν στάδιο από οποιαδήποτε ρυθμιστική αρχή και θα δημιουργείται ένα μη υγιές ανταγωνιστικό περιβάλλον για τους άλλους που δραστηριοποιούνται στη αγορά της συνδρομητικής τηλεόρασης, οι οποίοι ελέγχονται από την ΑΡΚ και ως εκ τούτου δεν θα απολαμβάνουν τα δικαιώματα απεριόριστου χρόνου μετάδοσης προγραμμάτων, διαφήμισης και εξειδικευμένου περιεχομένου.
- τη σημαντικότητα της ανάπτυξης της επόμενης γενεάς δικτύου ευρυζωνικών υπηρεσιών και των νέων υπηρεσιών και εφαρμογών που δημιουργούνται για τις επιχειρήσεις
- την ανάγκη τεράστιων επενδύσεων από τους ανταγωνιστές που ενδεχομένως να είναι αναπόκτητες(sunk costs) για τη δημιουργία ανεξάρτητης υποδομής τηλεφωνίας και παροχής ευρυζωνικών υπηρεσιών
- την επιστολή δέσμευσης ημερομηνίας 13/2/2006 στην οποία επισυνάπτονται τα κείμενα δύο μονογραφημένων συμφωνιών που απευθύνεται προς το Διοικητικό Συμβούλιο της Lumiere TV Public Co. Ltd που υπεγράφησαν την ίδια μέρα από τους προέδρους των δύο μερών οι οποίοι μονογράφησαν, όλα τα συνημμένα έγγραφα συμπεριλαμβανομένων και των υπό εξέταση συμφωνιών.
- τη συμφωνία μεταξύ των μερών ημερ. 15/3/2006

ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ τα ακόλουθα:

Οι υπό εξέταση συμφωνίες, που είναι μονογραμμένες από τους προέδρους των εμπλεκόμενων μερών ΑΤΗΚ και LTV και συνημμένες στη επιστολή – δέσμευση ημερ. 13.2.06 που είναι υπογραμμένη από τους προέδρους των δύο μερών και οι οποίες έτυχαν διαδοχικών παρατάσεων μέσω του εγγράφου-συμφωνίας ημερομηνίας 15/3/2006 επίσης υπογραμμένη από τους προέδρους των δύο μερών και οι οποίες δεν έχουν εφαρμοστεί μέχρι σήμερα, έχουν αντικείμενο περιοριστικό του ανταγωνισμού, γιατί εξ αντικείμενου και λαμβανομένων υπόψη τόσο της φύσης των όρων που περιέχονται στις υπό εξέταση συμφωνίες όσο και όλων των δεδομένων της σχετικής αγοράς, περιορίζουν παρακωλύουν και νοθεύουν τον ανταγωνισμό

στις αγορές της συνδρομητικής τηλεόρασης και της ψηφιακής διαδραστικής πλατφόρμας καθώς και στις επιμέρους συναφείς αγορές των ευρυζωνικών υπηρεσιών κατά παράβαση του άρθρου 4(1)(β) και (γ) του Νόμου Περί Προστασίας του Ανταγωνισμού και γι' αυτό οι υπό εξέταση συμφωνίες κρίνονται απαγορευμένες και ως εκ τούτου μη εφαρμοστέες.

Θ. ΠΟΙΝΗ

Η ΕΠΑ στη βάση όλων των ενώπιον της στοιχείων και όσων αναφέρονται πιο πάνω και αφού κατέληξε ότι έχουν διαπραχθεί οι πιο πάνω παραβάσεις ανακοίνωσε στα μέρη την σχετική απόφαση της στις 29/06/2006 και αφού έδωσε την ευκαιρία να ακούσει τους συνηγόρους των εμπλεκόμενων μερών να αγορεύουν για τον μετριασμό της ποινής, σε ενδεχόμενο που ήθελε επιβληθεί τέτοια, στις 4/8/2006 ομόφωνα αποφάσισε ότι, για τις διαπιστωθείσες παραβάσεις εκ μέρους των εμπλεκόμενων μερών Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου και Lumiere Public Company Ltd (LTV), ενδεδειγμένο διοικητικό μέτρο είναι η επιβολή διοικητικού προστίμου στα εμπλεκόμενα μέρη.

Για τον καθορισμό του ύψους του διοικητικού προστίμου για το κάθε εμπλεκόμενο μέρος ελήφθησαν υπόψη από την ΕΠΑ τα ακόλουθα:

1. Οι εξουσίες της ΕΠΑ επί διαπιστώσεως παραβάσεων των άρθρων 4 και/ή 6 του Νόμου, καθορίζονται από το άρθρο (22), εδάφιο (3) του Νόμου το οποίο αναφέρει μεταξύ άλλων ότι η ΕΠΑ έχει εξουσία «να επιβάλει πρόστιμο ανερχόμενο, ανάλογα με τη βαρύτητα και τη διάρκεια της παράβασης μέχρι το 10% των ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης ή της ένωσης επιχειρήσεων, κατά το έτος μέσα στο οποίο συντελέστηκε η παράβαση ή κατά το αμέσως προηγούμενο της παράβασης έτος».
2. Τα ακαθάριστα έσοδα των εμπλεκόμενων μερών
3. Τα όσα οι ευπαίδευτοι συνήγοροι των εμπλεκόμενων μερών έχουν αναφέρει ενώπιον της ΕΠΑ για μετριασμό της ποινής τόσο γραπτώς όσο και προφορικά.
4. Οι συνθήκες ανταγωνισμού που επικρατούσαν στη σχετική αγορά τον καιρό που συνάφθηκαν οι συμφωνίες, αλλά και οι μετέπειτα εξελίξεις στον τομέα.
5. Η συνεργασία των εμπλεκόμενων μερών με την Επιτροπή
6. Η οικονομική θέση των εμπλεκόμενων μερών στη σχετική αγορά
7. Το γεγονός ότι τα εμπλεκόμενα μέρη δεν περιορίστηκαν σε ένα είδος συμφωνίας αλλά προχώρησαν σε τέτοιες συμφωνίες ώστε να

διασφαλίσουν την διαχρονική και πολύχρονη παρουσία τους στη σχετική αγορά αλλά και σε άλλες συναφείς και/ή γειτονικές αγορές.

8. Το έγγραφο κοινής δέσμευσης από πλευράς των εμπλεκόμενων μερών ημερομηνίας 9/06/2006 που κατατέθηκε ενώπιον της Επιτροπής και ιδιαίτερα οι ακόλουθες δεσμεύσεις των μερών:
 - Ότι η οι υπό εξέταση συμφωνίες δεν εφαρμόστηκαν
 - Ότι οι διαπραγματεύσεις ΑΤΗΚ και LTV έχουν διεξαχθεί σε πλαίσιο διαφοροποιημένο από εκείνο που υπήρχε στις 13.2.06.
 - Ότι στην περίπτωση που τα εμπλεκόμενα μέρη καταλήξουν σε συμφωνία μεταξύ τους θα την υποβάλλουν προηγουμένως στην ΕΠΑ για έγκριση
9. Η κρισιμότητα της σχετικής αγοράς και οι επιδράσεις των αποφάσεων των εμπλεκόμενων μερών στους ανταγωνιστές και κατά συνέπεια στους καταναλωτές.
10. Το γεγονός ότι τα μέρη προχώρησαν αρχικά σε παράταση της προβλεπόμενης προθεσμίας των είκοσι ημερών, για υλοποίηση της μεταξύ τους συμφωνίας και στη συνέχεια σε τερματισμό των μεταξύ τους δεσμεύσεων στις 15/3/2006.

Με βάση όλα τα πιο πάνω η ΕΠΑ καταλήγει στην επιβολή των ακολούθων διοικητικών προστίμων.

Στην εταιρεία «Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου» (ΑΤΗΚ) , η ΕΠΑ επιβάλλει πρόστιμο το ποσό των £80.000=(ογδόντα χιλιάδες λίρες Κύπρου)

Στην εταιρεία «Lumiere Public Company Ltd» (LTV) η ΕΠΑ επιβάλλει πρόστιμο το ποσό των £65.000=(εξήντα πέντε χιλιάδες λίρες Κύπρου)

Στη βάση των όσων αναφέρονται στην παρούσα απόφαση ,η ΕΠΑ κρίνει ότι οι υπό εξέταση συμφωνίες, δεν μπορούν να εφαρμοστούν ως έχουν από τα εμπλεκόμενα μέρη. Κάτι τέτοιο δεν θα αποκλειόταν στην περίπτωση που η ΕΠΑ δεν προχωρούσε στην έκδοση της παρούσας απόφασης.

.....
Γιώργος Ον. Χριστοφίδης
Πρόεδρος Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού

Η παρούσα εκδόθηκε στις 4 Αυγούστου 2006
Αντίγραφο δόθηκε στα μέρη στις 7 Αυγούστου 2006

