

В публикуваната версия на това решение, някои от данните са заличени в съответствие с чл. 55, ал. 2 от ЗЗК, с който не се допуска разгласяването на търговски тайни или други защитени от закон тайни на страните. Заличените данни са отбелязани със (...)*.

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА

РЕШЕНИЕ

№ 220

София, 28.02.2017 г.

Комисията за защита на конкуренцията в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Юлия Ненкова

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Димитър Кюмюрджиев

ЧЛЕНОВЕ:

Анна Янева

Красимир Витанов

Красимир Зафиров

Пламен Киров

при участието на секретар-протоколита Захари Сръндев, разгледа в редовно заседание, проведено на 28.02.2017 г., преписка № КЗК-610/2016 г., с наблюдаващ член на Комисията г-н Красимир Витанов.

В Комисията за защита на конкуренцията е образувано производство по преписка № КЗК-610/2016 г. на основание чл. 94, ал. 1 във връзка с чл. 38, ал. 1 т. 3 от Закона за защита на конкуренцията (ЗЗК) по искане на „Вирджиния-Ер Ен“ ЕООД, гр. Бургас, както и по искане на „Вайтъл-И“ ЕООД, гр. Сандански, „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, гр. Пловдив и „Кабел Сат-Запад“ ООД, гр. Благоевград, срещу „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД за установяване на евентуално извършени нарушения по чл. 37а от ЗЗК, налагане на предвидените в закона санкции, както и присъждане на направените в производството разноски.

I. СЪЩНОСТ НА ИСКАНЕТО:

НСКО „Клуб 2000“ е юридическо лице с нестопанска цел, учредено по реда на ЗЮЛНЦ, в което членуват над 20 дружества от цялата страна, упражняващи стопанска дейност, свързана с изграждане и експлоатация на съобщителни мрежи и предоставяне на електронни съобщителни услуги - телевизия, телефония и интернет. Основни цели на сдружението, съгласно Устава му, са да подпомага и защитава интересите на членовете

си, включително при прояви на нелоялна конкуренция срещу тях на българския пазар. В това си качество то е упълномощено от свой член („Вирджиния Ер ЕН“ ЕООД), който се явява страна в производството пред Комисията по смисъла на чл. 43, ал. 1 от ЗЗК и действа от негово име и за негова сметка въз основа на изрично нотариално заверено пълномощно. „Кабел Сат-Запад“ ООД, „Вайтъл-И“ ЕООД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД са самостоятелни молители, от чието име е подадено искането. Те са предприятия по смисъла на ЗЗК, които оперират на съответния продуктов пазар. Молителите развиват дейност на територията на регионите Кюстендил, Дупница, Бобов дол и Гоце Делчев („Кабел Сат Запад“ ООД), Бургас („Вирджиния Ер ЕН“ ЕООД), Пловдив („Цифрова кабелна телевизия“ ООД) и Сандански („Вайтъл-И“ ЕООД).

Твърди се, че предприятията „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (БТВ) и „Нова Броудкастинг Груп“ АД (Нова) безспорно имат по-силна позиция при договаряне на правата за разпространението на притежаваните от тях телевизионни програми, тъй като се явяват единствени доставчици на това медийно съдържание. Това обективно положение ги поставя в по-благоприятна позиция при договаряне, от която ответните дружества се възползват в противоречие с изискванията за добросъвестна търговска практика, което довежда до увреждане на по-слабите страни - в случая молителите. Предмет на договорите е неизключителното право, което БТВ и Нова предоставят на кабелните оператори да препредават техните програми в мрежите си.

Продуктовият и географски пазар е „Доставка и разпространение на телевизионни програми на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ на територията на Република България“. Продуктовият пазар се определя именно по този начин, тъй като липсва каквато и да било взаимна заменяемост на предлаганите от БТВ и Нова телевизионни програми (уникални творчески продукти) с тези на друг доставчик на съдържание, още повече, че тяхната аудитория е в десетки пъти по-голяма от тази на която и да било програма, предоставяна от друг доставчик на съдържание. Пазарът е национален, доколкото БТВ и Нова доставят своите телевизионни програми на територията на цялата страна, включително и районите, в които оперират молителите. Недобросъвестното поведение е реализирано от 01.11.2009 г., когато започва злоупотребата с по-силна позиция за договаряне до настоящия момент. Досега компетентният орган КЗК не е сезиран, тъй като е липсвала правна база за подобно искане. Процесният период е от 24.07.2015 г. (когато е приета Глава VIIA от ЗЗК) до настоящия момент. Недобросъвестното поведение се обективира чрез следните действия на БТВ и Нова при сключване на договори за разпространение на съответните телевизионни програми:

1. БТВ и Нова изискват и налагат операторът да включва техните програми в своя основен пакет. Това е пакетът от програми, който се приема от всички абонати на оператора и за който трябва да се абонират всички абонати преди да могат да получат каквито и да е други пакети или платени опции.

2. При уведомяване от страна на доставчика за готовността му да предостави за разпространение една или повече нови програми, страните са длъжни да влязат в добросъвестни преговори за договаряне на условията за разпространение на тези програми в основния пакет от услуги на оператора. Операторът се съгласява да разглежда с приоритет разпространението на новите телевизионни програми. В споразуменията от 2013 г. това условие се изменя в задължение на страните да влязат в преговори за договаряне на цената за разпространение на новите програми.

В използвания от БТВ образец на типов договор тази клауза или подобна на нея липсва. Същата се открива в договорите с кабелните оператори за 2012 г. и 2013 г., както и в договора на „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД с БТВ от 01.11.2009 г.

3. Възнагражденията по договора се формират на база пакетно предложение и гарантиран минимален брой абонати и в тях са включени някои от следните отстъпки: за пакет, за позициониране, за поетото от оператора задължение, за обем, за нов канал, за дългосрочен договор, за ранно договаряне, „допълнителна“ отстъпка. Тези възнаграждения се заплащат от оператора и в случай на намаляване на броя на абонатите му. В договора на „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД с БТВ от 01.11.2009 г. не се съдържа гарантиран минимален брой абонати. Възнаграждението е посочено като обща сума за всяка програма. Видно от договора и анекса, сключен между БТВ и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, в рамките на четири години на оператора се налага немотивирано 50 % увеличение на цените за разпространение на тези програми, чрез увеличаване на броя на абонатите му. Всичко това е на фона на трайната тенденция за намаляване на абонатите на кабелните оператори и преливането им към сателитните и IPTV-операторите, видно от официалните данни на КРС. Видно от договора и анекса, сключен между БТВ и „Вайтъл И“ ЕООД, на оператора се налага над 100 % увеличение на цената, чрез увеличение на гарантирания минимален брой абонати. Видно от неподписан анекс към договора с Нова, се прави опит цената за „Вайтъл И“ ЕООД да се увеличи с 50 % по същата схема, с увеличаване на минималния гарантиран брой абонати.

4. Операторът предоставя на БТВ и Нова периодичен официален отчет за броя на абонатите си, съответно на тримесечие и ежемесечно. В случай, че реално достигнатият брой абонати за съответния период надхвърля минималния брой, посочен в договора, операторът дължи допълнително месечно възнаграждение, изчислено съгласно цената на абонат.

5. БТВ и Нова имат право да провеждат одит на операторите чрез свои служители или чрез лицензиран одитор, избран от тях. При поискване операторът трябва да предостави достъп до системите си за билинг и отчетност на абонатите, с цел установяване на реалния брой абонати. В случай, че вследствие на проведения одит се установи, че операторът има по-голям брой абонати от гарантирания минимален брой, възнаграждението се изменя в съответствие с него. Ако резултатите покажат, че реалният брой абонати е по-малък от гарантирания минимален брой, възнаграждението не се намалява. Тези клаузи не съществуват в договора на „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД от 01.01.2009 г.

6. В поредни съобщения от 21.12.2012 г., 22.12.2012 г., 23.12.2012 г. публикувани на интернет страницата на медията, БТВ уведомява зрителите, че могат да гледат каналите на bTV Media group в мрежите на Виваком, Нет 1, Близу, Мтел и много други кабелни и сателитни оператори. Изричното поименно съобщаване на няколко от големите сателитни и кабелни оператори е поставяне на останалите в неравнопоставено положение и неприкрит опит за пренасочване на аудитория.

7. Видно от писмо с изх. № 1350 /02.11.2015 г., налице е декларативен отказ на БТВ за сключване на договор с предмет разпространяване на телевизионни програми с дългогодишен партньор на този пазар - „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД. Отказът следва да се приеме и за немотивиран и икономически необоснован, тъй като е в отговор на изрично заявено желание на кабелния оператор да сключи такъв договор. Нещо повече, сочи се ирелевантна причина за отказа - подадена жалба и започната проверка от компетентните

органи по НПК, при положение, че по закон всеки в Република България може да подаде сигнал или жалба за извършено престъпление и задължение на компетентните органи е да проверят този сигнал. Всеки обаче е невинен до доказване на противното с влязла в сила присъда - основен принцип на българското наказателно право. Освен това, наказателната отговорност е лична и няма как да се носи от търговско дружество, дори на следващ етап да се установи, че има извършено престъпление от дадено физическо лице.

8. Налице е и немотивирано прекратяване на договори на „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД от страна на Нова по отношение на пакета програми “Diema Extra Pack”, считано от 01.02.2016 г., обективизирано в приложената писмена кореспонденция.

Прекратяването на договорите на „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД, както от БТВ, така и от Нова, обрича това дружество - дългогодишен техен партньор, на гарантирано и неизбежно излизане от пазара на платена телевизия, поради невъзможност да предоставя на абонатите си най-гледаемите програми, които разполагат с над 80 % от националната аудитория.

В обобщение: налице е поставяне от страна на БТВ и Нова на ултимативно изискване кабелните оператори задължително да включат по-нискорейтинговите програми bTV Action, bTV Lady, Кино Нова, Диема Фемили и др. в основните си програмни пакети, като условие за сключване на договор. Евантуален отказ на оператор да приеме този ултиматум е въздиган в основание за прекратяване на всякакви делови отношения с него. В същото време на сателитните оператори „Булсатком“, БТК (Виваком) и М-тел, както и на кабелните Нет 1 и Близу, е позволявано да включват тези програми в допълнителните (второстепенните) си програмни пакети, което е доказателство за прилагане на различни условия от страна на БТВ и Нова към отделните оператори. Поемането на предварително задължение от страна на кабелните оператори при бъдещо стартиране на нови програми, автоматично да се стартират търговски преговори, включително за цена и същите да бъдат включени в основния им програмен пакет, като предпоставка за продължаване на договорните отношения, е индикация за оказван натиск. Задължително „пакетиране“ на всички програми на БТВ и Нова и невъзможност правата за отделни програми да се закупуват самостоятелно от кабелните оператори, включително за националните ефирни телевизии BTV и Nova, които са със статут от КРС must carry и се разпространяват задължително е prima facie доказателство за оказван натиск. Клаузата за минимални гаранции, тоест минимален брой абонати на даден оператор, като основа за изчисляване на цената на договора (лв. на абонат), независимо дали съответства на действителния брой абонати, като този брой абонати да се определя от доставчиците на база маркетингово проучване на трето лице или без обективни критерии, е непазарна и силова. Доказателство за оказвания натиск е значителното увеличаване на цените от 50 % до над 100 % в рамките на само 3-4 години. Предоставеното право на доставчиците да одитират операторите по свое усмотрение когато намерят за добре, както и по всяко време да разполагат включително с онлайн с достъп до билинг системите им е абсурдно - то не съответства на договорни отношения с равноправен и самостоятелен търговско-правен субект и е правомощие от арсенала на държавните данъчни власти. По време на „преговорния процес“ операторите са били допълнително „мотивирани“ да се съгласят с налаганите условия чрез временно спиране на достъпа им до програмите на БТВ. Реални преговори практически е нямало, като договорните условия са били налагани от БТВ и Нова по изцяло ултимативен начин.

Тези неравноправни и неравнопоставени договори са били сключвани без отчитане на обективни тенденции, като например непрестанния отлив през процесния период на абонати от кабелните оператори и пренасочването им към сателитните оператори (справка-официалните доклади на КРС за състоянието на пазара на платена телевизия в България за процесния период). Упражняваният от БТВ и Нова търговски диктат над кабелните оператори по отношение на цени, пакетиране, брой абонати и мониторинг е prima facie доказателство за нарушения по чл. 37а от ЗЗК. Ясно е какво става с бизнеса на един платформен оператор ако той бъде лишен от достъп за разпространение на ТВ-програмите на БТВ и Нова, които държат около 80 % от зрителската аудитория в България, а именно: сигурен и бърз фалит и напускане на пазара.

В договорите на кабелните оператори присъстват клаузи за „задължение на страните да влязат в преговори за договаряне на цената за разпространение на нови програми“. В използваните от БТВ и Нова типови договори такава клауза липсва. Разликата между Образца на типов договор и реално сключваните договори с операторите - жалбоподатели е индикация за тежко нарушение на ЗЗК и прилагане на двойни стандарти. Следва ЗЗК да провери дали в договорите на други оператори присъстват тези клаузи. Тъй като съответният пазар е национален и на него оперират над 300 на брой кабелни и сателитни оператори по данни от официалните статистики на КРС, молителите са отправили искане за проверка на договорите на няколко от най-големите от тях, за които твърдят, че им се предоставят по-благоприятни условия отколкото на молителите. Последните твърдят, че тези дружества са „привилегирани оператори“, в отношенията си с които БТВ и Нова прилагат специални условия и това са „БТК“ АД, „НЕТ 1“ ЕООД, „Мобилтел“ ЕАД, „Близу Медиа Енд Броудбанд“ ЕАД и „Булсатком“ ЕАД.

Според национално представително изследване на НЦИОМ¹ през 2013 г.² програмата на bTV е най-предпочитаната телевизионна програма в българския ефир (около 83 % от анкетираният твърдят, че гледат програмата на bTV). На второ място се подрежда NOVA (около 17 %), БНТ (6%) и TV7 (4%). В рамките на пакета на БТВ програмата bTV е с доминантно положение, също както програмата Nova доминира отчетливо в пакета на Нова. Взети заедно те имат 72 % аудитория и още по-висока гледаемост и очевидно разполагат със съвместно господстващо положение. Програмите на БТВ и Нова са еднакво структурирани на пазара с една водеща (политематична) и няколко допълнителни (профилирани) програми. Като се вземат предвид и тези профилирани програми, заедно спрограмите на БНТ и ТВ7 се оказва, че останалите 175 са регистрирани от СЕМ телевизионни програми общо се борят за по-малко от 10 % от аудиторията. „Флагманите“ на двете телевизии съдържат практически цялата зрителска аудитория на страната.

Според публикувано на <http://www.mediaresearch.bg> проучване на пийпълметричната агенция „Нилсен“ от 2015 г., която измерва зрителския интерес към определени ТВ-програми и предавания (<http://nielsen-admosphere.bg>), „около или над 90 % от зрителите ползват услугите на кабелен, сателитен или IPTV-достъп до телевизионно съдържание“. Тоест едва 10 % са зрителите на ефирната цифрова платформа чрез мултиплекси. От сайта на агенцията става ясно, че зрителският интерес

¹ Проучването е проведено по поръчка на НСМСКО „ТВ Клуб 2000“, реализирано по метода на полустандартизираното интервю, в периода 15-22л03л2013г. сред 1000 пълнолетни граждани в 86 населени места в цялата страна.

²

Процентното съотношение може да надхвърля 100 % ,т.к. анкетираният са посочвали повече от един отговор.

се измерва чрез панел от 1380 домакинства (приблизително 3400 лица). С подобни данни разполагат и КРС и СЕМ-официални държавни регулатори. Едно от задълженията на КРС е да публикува Годишен доклад за дейността си. За нуждите му КРС ежегодно анализира пазарите на електронни съобщения и в частност пазара на достъп до радио и тв-съдържание. В анализи на пазара, изготвени от КРС за процесния период, (качени на официалната интернет-страница на регулатора), ясно и точно се посочва обема на пазара в брой абонати, достигнато покритие в % от потенциалния пазар, дяловете на различните платформи и други показатели, които са публични.

От всички тези официални и частни източници може да се направи обоснован извод за наличие на високи бариери пред навлизане на нови участници на пазара, както по отношение на доставчици на телевизионно съдържание, така и по отношение на платформени оператори-разпространители. Кабелната и сателитната платформа са основно средство за достъп до телевизионни програми в България и всяко прекратяване на правото за разпространение на дадена телевизионна програма на кабелен или сателитен оператор пряко се отразява на правата и интересите на потребителите в съответния регион. Видно от наличните на страниците на държавните регулатори (КРС и СЕМ) данни, както и публично оповестени пийпълметрични и социологически изследвания, няма нито един случай на навлизане на нова ТВ-програма през процесния период, извън медийните групи на БТВ и Нова, която да е достигнала аудитория над 1%. Същото се отнася и до липсата на нов играч на пазара на разпространението - такъв оператор с абонати над 1% не се е появявал от дълги години. Следователно, за молителите няма нито реална, нито потенциална възможност, да заменят програмите на БТВ и Нова с други сходни по гледаемост програми, дори да се игнорира липсата на идентични по съдържание продукти. Наличието на 175 регистрирани в СЕМ програми не само не показва високи нива на конкурентост и лесни за преодоляване бариери, а точно обратното, много от тези програми изобщо не съществуват по друг начин, освен като голяма регистрация на хартия, а всички те взети заедно по своята зрителска аудитория (като изключим програмата bTV, NOVA, БНТ, TV7) и дъщерните им програми не надхвърлят 5 %. За установяване на липса на пазарни аналози на програмите на БТВ и Нова е поискана справка от СЕМ от молителите.

Съгласно Методика на КЗК за извършване на проучване и определяне на пазарното положение на предприятията на съответния пазар, приета с Решение КЗК-393/2009 г., са въведени обективни показатели за концентрация на пазара. Молителите желаят в рамките на проучването да се установи по съответните математически модели, че пазарът за предоставяне на телевизионни програми в България е свръхконцентриран и че БТВ и Нова имат съвместна господстваща позиция на него. Това означава, че евентуалното преустановяване на достъпа на определен платформен оператор до програмите на ответните дружества практически се приравнява на преустановяване на дейността му поради загуба на 80 % от телевизионната аудитория, респективно абонати. Този проблем допълнително се задълбочава от факта, че потребителят няма алтернативна платформа за достъп до програмите, доколкото едва 10 % от домакинствата ползват цифрова ефирна платформа чрез мултиплекси. Правилният анализ на пазарното положение на ответните дружества и техните програми не може да се установява само със социологически проучвания и пийпълметрични изследвания. Следва при анализа на пазара, във връзка с твърдяните нарушения на чл.37а от ЗЗК да се вземе мнението на преките конкуренти на БТВ и Нова, като например „Фокс ченълс

България“, ТВ 7 ЕАД, БНТ и други по-малки доставчици на съдържане. Не следва да се вземе становище от сдружение АБРО или същото следва да се приеме изключително резервирано, тъй като това е организация с нестопанска цел, защитаваща интересите на най-големите радио и ТВ-оператори и на първо място на БТВ и Нова. Анализ на пазар с цел установяване на злоупотреба с преговорна сила предполага най-малко изслушването или вземането на писмено становище от участниците на пазара.

В заключение: налице са данни за нарушения по чл.37а от ЗЗК от страна на БТВ и Нова, изразяващи се в:

- налагане на нелоялни търговски условия по договорите за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми с кабелните оператори, като например гарантиран минимален брой абонати, цена на един абонат, задължение за включване на настоящи и бъдещи програми в основния пакет на кабелния оператор;

- предлагане на правата за разпространение на всички собствени телевизионни програми единствено в пакет, без възможност правата да се закупуват от кабелните оператори поотделно за всяка програма;

- прилагане на различни условия спрямо различни платформени оператори, при което някои от тях се поставят в неравностойно положение като конкуренти спрямо други, които са привилегирани работят на по-ниски цени и без задължение да включват дадена програма в основния си пакет;

- налагане на условие за достъп до счетоводните и билинг системите на кабелните оператори за одит по всяко време;

- заплаха с преустановяване на достъпа на кабелния оператор до телевизионните програми ако се противопостави на всички или някои от горепосочените условия.

По описания начин БТВ и Нова възпрепятстват поддържането на ефективна конкуренция на съответния пазар чрез злоупотреба с преговорната си сила. Става въпрос за медийни предприятия, чието поведение води до реални и потенциални антиконкурентни ефекти и засяга потребителските интереси. Налице са кумулативните елементи на злоупотребата с по-силна позиция при договаряне по чл. 37а от ЗЗК. Налице са действия на предприятия с по-силна позиция при договаряне, което е в противоречие с добросъвестната търговска практика и уврежда или може да увреди интересите на по-слабата страна при договарянето (кабелните оператори) и на потребителите. Така например потребителите са принудени да закупуват чрез основния пакет на кабелния оператор и нискорейтинговите програми на БТВ и Нова, към които може и да нямат интерес или да не получават основната (политематичната) програма на съответния доставчик, тъй като той е преустановил достъпа на кабелния оператор до нея по едностранно наложени от него причини или защото не я предоставя самостоятелно извън пакет. Налице са недобросъвестни действия, които нямат обективно икономическо основание, като необоснован отказ да се доставят самостоятелно (извън пакет) определени телевизионни програми, отказ от продължаване на отношенията с традиционни партньори (посочените конкретни откази на БТВ и Нова да сключат – продължат договор с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД), налагане на дискриминационни условия, включително различни цени за различните кабелни и сателитни оператори, както и заплахи за прекратяване на търговски отношения при отказ на операторите да се подчиняват на диктата. Наличието на по-силна позиция при договаряне в конкретния казус се определя с оглед характеристиките на структурата на съответния пазар и конкретното правоотношение между засегнатите предприятия, като се отчита пълната

зависимост на кабелните оператори от двамата най-големи доставчици на съдържание - БТВ и Нова (с общо 80 % аудитория) и липсата на алтернативен търговски партньор за доставка на същите телевизионни програми.

Всичко гореизложено води до извод, че молителите се намират в пряка и пълна икономическа зависимост от ответните дружества. Те не биха могли да съществуват като жизнени икономически субекти, нито техните абонати (потребителите) биха могли да имат алтернативен достъп до програмите на БТВ и Нова (доколкото достъп до ефирната платформа има по-малко от 10 % от аудиторията), ако ответните дружества създават пречки или директно отказват да предоставят по една или друга причина достъп до доставяните от тях телевизионни програми.

В заключение, молителите отправят искане за установяване на нарушения по чл. 37а от ЗЗК от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД, както и за налагането на имуществени санкции и възлагане на направените в производството разноси

II. СТАНОВИЩЕ НА „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД:

С писмо с вх. № към КЗК-610/18.10.2016 г. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД предоставя становище, с което категорично счита, че не е извършило нарушение по чл.37а от ЗЗК, поради следните съображения:

1.1. Дружеството не разполага с по-силна позиция при договаряне спрямо молителите.

Съгласно чл. 37а, ал. 2 от ЗЗК *„наличието на по-силна позиция при договаряне се определя с оглед характеристиките на структурата на съответния пазар и конкретното правоотношение между засегнатите предприятия, като се отчита степента на зависимост между тях, характерът на дейността им и разликата в нейния мащаб, вероятността за намиране на алтернативен търговски партньор, включително съществуването на алтернативни източници на снабдяване, канали за разпространение и / или клиенти“.*

Съвкупната преценка на посочените фактори в процесния случай води до извода, че БТВне разполага с по-силна позиция при договаряне спрямо „Вирджиния -Ер Ен“ ЕООД, „Вайтъл-И“ ЕООД, „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, и „Кабел Сат-Запад“ ООД.

1.1.1. Характеристики на пазара

При съобразяване особеностите на съответния пазар и свързаните с него пазари е видно, че БТВ не разполага с по-силна позиция при договаряне спрямо платформените оператори, включително молителите по настоящата преписка.

Комисията вече е имала възможност обстойно и многократно да изследва съответния пазар, на който се развиват търговските отношения между телевизионните организации и кабелните, сателитните и IPTV оператори (наричани заедно „платформени оператори“). КЗК определя съответния пазар като пазар на търговия на едро на права за разпространение на телевизионни програми на територията на Република България.³

³ В този смисъл са следните решения на КЗК: Решение № 424/19.05.2015 г.; Решение № 446/27.05.2015 г. (“търговия на едро на права за разпространение на телевизионни програми на територията на Република България”); Решение № 657/06.06.2013 г. (“пазара на услугата по предоставяне на достъп до телевизионни

Освен така определения съответен пазар, следва да се отчита и наличието на свързани с него пазари, на които оперира БТВ - пазарът на телевизионна реклама, (на който се развиват отношенията между БТВ, от една страна и рекламодателите, рекламните и медийните агенции, от друга) и пазарът на телевизионно съдържание, (на който се развиват отношенията между БТВ и доставчиците на телевизионно съдържание - филмови студия, продуценти и т.н.).

В гореописаната сложна търговска обстановка телевизионните оператори, включително БТВ, неминуемо се налага да балансират сред така очертаня кръг от опитни търговски партньори - доставчици на телевизионно съдържание, рекламодатели, рекламни и медийни агенции, платформени оператори. Същевременно, на отношенията на БТВ с определени търговски партньори надолу по веригата (например платформените оператори) неизбежно се отразяват преговорната мощ, правата и интересите на съответните търговски партньори на БТВ нагоре по веригата (например доставчиците на телевизионно съдържание).

Свързан с пазара на едро на права на разпространение на телевизионни програми на територията на Република България е и пазарът на разпространение на телевизионни програми на дребно, в рамките на който се развиват отношенията между платформените оператори и техните абонати (крайните потребители). На този пазар платформените оператори са в далеч по-лека позиция от позицията на БТВ на който и да било от горепосочените пазари, доколкото в отношенията между съответния платформен оператор и абонатите преговори на практика не протичат, а се сключват договори при общи условия съобразно едностранното предложение на платформения оператор.

От очертаната обща картина на телевизионния сектор може да се направи заключението, че образно казано, БТВ се намира точно по средата на една сложна мрежа от търговски отношения, докато платформените оператори имат опитни съдоговорители само от едната страна (телевизионните организации като БТВ, Нова и т.н.). От друга страна платформените оператори са значително улеснени, защото сключването на договори с абонатите се случва при общи условия съобразно едностранното предложение на платформения оператор, без провеждане на каквито и да било преговори. По тази причина за платформените оператори е налице далеч по-голяма предвидимост и значително по-малка необходимост от адаптиране към динамични фактори. Тези особености неминуемо се отразяват и на позициите при договаряне в отношенията между БТВ и платформените оператори. Докато на БТВ се налага да се съобрази с интересите на всички свои търговски партньори (доставчици на телевизионно съдържание, рекламодатели, платформени оператори), същото не би могло да се каже за платформените оператори, за които единственият опитен съдоговорител в така обрисуваната обща картина са именно телевизионните оператори.

Основен фактор на пазара на търговия на едро на права за разпространение на телевизионни програми на територията на Република България е и зрителската нагласа. Характерна особеност на съответния пазар е, че никоя телевизионна програма сама по себе си не е в състояние да задоволи потребителското търсене. Ключово е разнообразието в рамките на предлагания пакет от телевизионни програми, а не рейтингът на отделна програма, колкото и висок и да е той. Както КЗК акцентира в своето Решение № 424/19.05.2015 г. „*потребителите имат силни предпочитания към*

програми на територията на страната, които са предназначени за излъчване до крайни потребители посредством платформени оператори“).

това да имат голям избор и достъп до разнообразни по своята тематика програми, което е характерно за кабелните, сателитните и IPTV платформи“. Докато „валутата“ на пазара на телевизионна реклама са т.нар. рейтинг точки, (които са функция на гледаемостта на отделните канали), то на пазара на платформените оператори валутата е програмното разнообразие. Затова е некоректен и подвеждащ опитът на молителите в настоящото производство да обосноват по-силна позиция при договаряне на БТВ спрямо тях с аргументи за висок рейтинг. Не това съображение е решаващо на този пазар.

Услугата, предлагана от платформения оператор, предполага едновременното закупуване и предлагане в пакет на разнообразие от програми. Тази услуга включва „дейност по групиране на телевизионни програми и продажбата им в различни пакети до крайни потребители посредством изграждане на подходящ технически способ.“⁴ Зрителите търсят широк набор от програми, задоволяващи многостранния им потребителски профил. Дори по отношение на сходни по своя профил телевизионни програми не се предлага трайна ориентация или още по-малко „закрепване“ на зрителите в рамките на една програма, за сметка на друга с подобно съдържание. Уникална характеристика на гледането на телевизия е лекотата, с която потребителят сменя канала, тоест превключва между различни телевизионни програми и съответно телевизионни оператори. Зрителите във всеки момент търсят най-интересното за тях предаване. Конкуренцията между отделните телевизионни оператори се осъществява не само на ниво програма като цяло (в смисъл на телевизионен канал), но и на ниво отделно предаване, в съответния часови отрязък.

Характерно за пазара на разпространение на телевизионни програми е, че „зрителските предпочитания са много нетрайни и би могло да се очаква бързо превключване на програмите, особено когато се касае за „пакет“ от програми, докато не бъде открита точно предпочитаното към съответния момент съдържание“⁵ Освен това, на практика в общия случай зад конкретен абонат на платформен оператор стои цяло едно домакинство. Съответно, докато едни членове на домакинството предпочитат в определен момент да гледат някое спортно събитие например, други в същия този момент желаят да гледат кулинарно шоу, а трети - филм. Именно възможността за бързо и ефективно упражняване на този зрителски избор в реално време е ключовият белег и добавената стойност на услугата, която продава платформения оператор.

Следва да се подчертае, че аудиторията има техническа възможност за свободен и безплатен достъп до ефирния канал на БТВ чрез интернет. Показателно в тази връзка, е че броят на регистрираните потребители в сайта www.btv.bg, които могат да гледат свободно в интернет програма БТВ е 1,984,27 (един милион деветстотин осемдесет и четири хиляди сто двадесет и седем). Ефирният канал на БТВ е достъпен и чрез способа на наземното цифрово телевизионно радиоразпръскване (DVB-T). За целта е необходим телевизор с DVB-T тунер и вграден MPEG-4 декодер (каквото имат повечето телевизори от ново поколение) или (ако телевизорът няма вградени посочените тунер и декодер)-чрез допълнителен декодер (set-top box), който е на цена около 60 лева. С други думи, без никакви допълнителни разходи или при еднократен разход в размер на няколко месечни абонаментни такси към платформен оператор, зрителят може да гледа ефирния канал на БТВ. Ако този канал на БТВ действително беше решаващият фактор за зрителските предпочитания, то е изключително нелогично зрителите да плащат на платформени оператори, за да гледат този канал, при все че могат да го гледат

⁴ Решение № 657 / 06.06.2013г. на КЗК, стр.18
Решение № 446 / 27.05.2015г. на КЗК, стр.24-27

безвъзмездно при нулев или незначителен еднократен първоначален разход (за декодер (set-top box), ако въобще е необходим). Следва да се подчертае, че за абонатите на всеки платформен оператор, достъпът до ефирно излъчване остава напълно възможен, тоест възможността за гледане на БТВ е напълно осигурена, независимо дали е включена в пакета от предлагани програми от съответния доставчик. Това разбиране се споделя и от самата КЗК при анализа на съответния пазар по друга преписка: „При такива пазарни отношения, логично е именно програмите, единствено разпространявани чрез кабел и сателит, които не биха могли да бъдат достъпни ефирно (свободно), независимо от гледаемостта им, да имат по-голяма относителна тежест при определянето на атрактивността на продукта на платформения оператор.“⁶

Изложеното в предходния абзац потвърждава, че не ефирният канал на БТВ е решаващ фактор при преценката на зрителя дали да бъде абонат на съответния платформен оператор. Очевидно е, че нещо друго прави разликата, както между платформените оператори и гледането чрез интернет (наземно цифрово радиоразпръскване), така и между платформените оператори в конкуренцията помежду им. Това „друго“ е „букетът“ от разнообразни телевизионни канали, недостъпни за безплатно ползване, между които зрителят има възможността да превключва с едно натискане на копчето на дистанционното.

Не на последно място дружествата молители, освен платформени оператори, са и интернет доставчици, като предлагат услуга (кабелна телевизия и интернет)⁷ на още по-атрактивни цени. При това положение БТВ намира за спекулативно и невярно разбирането, че липсата на БТВ в портфолиото от канали на някой от искателите би довело до отлив на клиенти.

Противно на твърденията на молителите, бариерите за навлизане на пазара понастоящем съвсем не са високи.

Административно-правни бариери

През изследвания период действа облекчена процедура за регистрация на телевизионните програми съгласно чл.125а и сл. от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ). Съгласно чл.125а, ал. 2 от ЗРТ, желаещите да се регистрират подават пред Съвета за електронни медии (СЕМ) заявление, към което прилагат изискуемите документи по чл.111. Според алинея 3 на същия член, СЕМ се произнася по заявлението за регистрация с решение в 14-дневен срок от постъпване на заявлението. Съветът действа при обвързана компетентност и в кратък срок за произнасяне. Регистрацията е безсрочна (чл.125а, ал.7 от ЗРТ). От изложеното следва, че административно-правните бариери за навлизане на пазара са ниски и лесно преодолими и не затрудняват навлизането на нови предприятия или разрастването на съществуващите предприятия.

Тук следва да се отбележи и че далеч не всички телевизионни програми, които се разпространяват на територията на Република България, подлежат на регистрация в публичния регистър на СЕМ.

Икономически бариери

По отношение на икономическите бариери за навлизане и разрастване следва също да се отбележи, че дружествата - участници и потенциални участници на пазара са равнопоставени в отношенията си с доставчиците на телевизионно съдържание.

⁶ Решение № 657 / 06.06.2013г. на КЗК, стр.24

⁷ Видно от приложените разпечатки от интернет сайтовете на молителите.

Телевизионните оператори са изправени пред едни и същи трудности при преговорите за придобиване на права за излъчване на телевизионно съдържание (като например с т.нар. „мейджър компании“ - Колумбия Пикчърс, Уолт Дисни Пикчърс, Юнивърсъл Пикчърс, Туенти-Фърст Сенчъри Фокс и Парамаунт Пикчърс⁸), независими международни студия и доставчици на спортно съдържание, както и на съдържание, създадено от големите продуцентски компании в България. БТВ не разполага с предимство в това отношение. Новонавлизащите участници на пазара имат равни възможности за реализиране на благоприятни икономически резултати в сравнение с вече присъстващи на пазара предприятия, както и конкурентите на БТВ имат равни и дори по-добри възможности за разширяване на дейността си (например „Нова Броудкастинг Груп“ АД, собственост на Modern Times Group MTG AB, Швеция и „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД, собственост на Fox International Channels Luxembourg S.A.R.L.).

В своята практика Комисията е изследвала административно-правните бариери за навлизане на пазара и е установила, че процедурата пред СЕМ „не би могла да затруднява значително навлизането на нов участник“⁹. КЗК също е изследвала историческите данни за навлизане на нови участници на пазара и е констатирала над 150 телевизионни програми, регистрирани за излъчване на територията на България и навлизане на десетки програми през 2012 г. и 2013 г. В заключение, Комисията установява, че „от горепосоченото се налага извод, че разгледани в своята съвкупност бариерите за навлизане на съответния пазар не са от естество да ограничат навлизането на нови участници“¹⁰.

В подкрепа на казаното по-горе относно ниските бариери за навлизане на пазара и засиления конкурентен натиск от реални и потенциални алтернативни доставчици на телевизионни програми, ответното дружество прилага справка относно броя на телевизионните канали, които се приемат от домакинствата в Република България, включително новонавлезли телевизионни програми за периода 2013 г.-2016 г. Справката показва трайна тенденция на увеличаване на телевизионните програми, приемани в България и включвани в пакетите на платформените оператори. Тя е показателна за ниските бариери за навлизане на пазара на търговия на едро на права на разпространение на телевизионни програми на територията на Република България.

БТВ не разполага с по-силна позиция на договаряне спрямо молителите и доколкото за последните съществуват алтернативни търговски партньори.

Не би могло да се твърди, че съществуват незаменими телевизионни канали в рамките на общия пакет, предлаган от даден платформен оператор. Както КЗК вече е имала повод да подчертае в своята практика, „в случай на отказ за предоставяне на правото за излъчване поради каквито и да е условия, платформеният оператор е в състояние да предложи алтернативен продукт, който в голяма степен да се приеме за взаимнозаменяем за зрителите или да допълни „букета“ от програми, чрез които да се достигне до други целеви групи от зрители“¹¹. Намирането на алтернатива е абсолютно осъществимо с оглед големият брой български и чуждестранни телевизионни канали, достъпни на българския пазар.

Що се отнася конкретно до ефирния канал на БТВ следва да се подчертае, че

⁸ Параграф 122 от Решение по дело № COMP/M.6866-TIME WARNER/CME

¹⁰ Решение № 446/27.05.2015 г., стр.27-28

¹¹ Решение № 446/27.05.2015 г., стр.28; в същия смисъл е и Решение № 424/19.05.2015 г., стр.29-30
Решение №657/06.06.2013г. на КЗК, стр.22

същият е политематичен. На българския телевизионен пазар са налице достатъчно алтернативи откъм политематичен профил на програмите - такива са БНТ1, БНТ2, БНТ Свят, Нова телевизия, Диема, Диема Фемили, Канал 3, Евроком и др. Както самата КЗК подчертава в Решение № 424/19.05.2015 г., в страната са регистрирани около 30 национални политематични канала, както и множество регионални политематични програми.

При изследването на пазарното положение на участниците на пазара, КЗК е имала възможност да установи, че БТВ е подложено на съществен конкурентен натиск от останалите участници на пазара, както и че „пазарната среда запазва изключително динамичния си характер“. В периода от 28.01.2011 г. до 19.05.2015 г. (в продължение на повече от 4 години), данните за пазара в динамична перспектива сочат зависимост от конкурентите - алтернативни доставчици на телевизионни програми, „независимо дали се отнася за отделна програма или за пакет“ от телевизионни програми“. В допълнение, Комисията сочи, че „показател за нивото на конкурентен натиск между участниците на пазара е наличието на близо 200 регистрирани в публичния регистър телевизионни програми. В страната са регистрирани около 30 национални политематични канала, множество регионални и още повече такива със специализиран профил“¹² Изследваният, повече от четиригодишен, период предхожда непосредствено периода на настоящото проучване. Комисията основава своя анализ на пийпълметричните данни за аудиторния дял на програмите на „ГАРБ Аудиенс Межърмент България“ АД (по-долу „ГАРБ“). При анализа на пазарното положение на участниците на пазара БТВ и алтернативни доставчици на телевизионни програми, Комисията отчита пазарните тенденции в динамична перспектива.

В хода на изследването на същия съответен пазар за повече от шестгодишен период (01.11.2009 г. до 30.05.2015 г.), отново непосредствено предшестваш периода на изследване по настоящата преписка, Комисията достига до същите изводи относно структурата на пазара, потенциалната и реалната конкуренция. Според анализа на КЗК „програмата bTV среща най-силен конкурентен натиск от програмата NOVA по отношение на зрителските нагласи“. „Видно, разликите между водещите телевизионни канали и между двете водещи медийни групи не са съществени. Конкурентният натиск, прилаган от телевизионните канали на „Нова Броудкастинг Груп“ АД и водещата му телевизия NOVA е изключително засилен.“ Комисията основава своето заключение на цитираното от молителите изследване на НЦИОМ „Телевизионните предпочитания на пълнолетните българи“, проведено по поръчка на НСКО „Клуб 2000“ (тогава ТВ Клуб 2000) от месец март 2013 г. и пийпълметричните данни, достъпни в интернет на www.mediaresearch.bg (данни на „Нилсен Атмосфиър България“ ЕАД). В заключение Комисията установява, че „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД (НБГ) действат при условията на засилен конкурентен натиск и зрителските нагласи дават сходни резултати с несъществени разлики.

В обобщение на това, атрактивността на продукта на платформения оператор за абоната се определя от разнообразието на програмите, разпространявани чрез кабел и сателит, както и от възможността за атрактивни пакети от кабелна телевизия и интернет, а не от наличието в телевизионния микс на ефирния канал на БТВ, който така или иначе е достъпен за зрителите безвъзмездно чрез други способности. С оглед и на това ответникът счита, че не е налице по-силна позиция при договарянето му с молителите.

¹²

Решение № 424 / 19.05.2015г., стр. 28

Не е налице по-силна позиция при договаряне на БТВ спрямо молителите и защото последните са утвърдени кабелни оператори, от които БТВ е зависимо с оглед необходимостта да достигне до максимално широк кръг зрители (за да бъде от своя страна конкурентноспособно на пазара на телевизионна реклама).

Трайна тенденция през последните години е все по-голяма част от аудиторията да получава достъп до телевизионни програми чрез платформените оператори. Според приложената справка от ГАРБ Аудиенс Межърмент България АД от 2011 г. до октомври 2016 г. абонатите на платформените оператори трайно нарастват за сметка на аудиторията, която гледа телевизионните програми чрез наземно радиоразпръскване (ефирно). Още през 2011 г. платформените оператори осигуряват достъп на 78.9% от населението, докато според последното проучване от октомври, 2016 г.- процентът се е увеличил до 85.9%.

Същата тенденция установява и Комисията в своите досегашни проучвания на пазара. Според събраните от Комисията данни, през 2011 г. около 80 % от домакинствата са избрали да ползват възмездно услугите на платформени оператори. През началото на 2015 г. около или над 90 % от зрителите ползват услугата на кабелен, сателитен или IPTV платформен оператор. Според КЗК „от тези данни се налага извод, че основната част зрители предпочитат да ползват услугите на платформен оператор, независимо че следва да заплатят определена месечна такса, вместо да получават безплатното ефирно излъчване. Тази тенденция е още по-силна през последната година“. „...потребителите имат силни предпочитания към това да имат голям избор и достъп до разнообразни по своята тематика програми, което е характерно за кабелните, сателитните и IPTV платформи и ги отличава значително от ефирната телевизия“¹³

В тази връзка е важно да се отбележи, че телевизионните оператори, включително и БТВ, участват на свързан пазар на телевизионната реклама. На този пазар телевизионните оператори продават на своите рекламодатели достъп до аудитория, измерен чрез рейтинг точки. Телевизионните оператори се стремят към максимално широко разпространение на програмата си, доколкото разпространението е определящ фактор за достъпа до аудитория и се отразява на положението на предприятието на пазара на рекламата. Достъпът до абонатите на платформените оператори е необходимо условие за постигане на рейтинг на програмата сред зрителската аудитория. Абонатите, с които платформените оператори разполагат, им дават силна насрещна позиция в преговорите.

Предвид факта, че близо 90 % от населението получава достъп до телевизионните програми само чрез услугите на платформените оператори, БТВ е зависимо от своите клиенти на пазара на търговия на едро на права за разпространение на телевизионни програми.

Комисията е имала възможност да се запознае с конкретни примери относно степента на зависимост на БТВ от платформените оператори. Така например изследването, проведено от КЗК по преписка КЗК-56-/2013 г. и отразено в Решение № 424/19.05.2015 г. установява, че по данни на кабелния оператор - жалбоподател при прекъсване на сигнала на телевизионните програми на БТВ едва между 15 и 45 клиента са се отказали от услугата на платформения оператор „Евроком Царевец“ ООД за период от повече от месец (31.12.2012 г.-13.02.2013 г.)¹⁴ Спрямо броя абонати на платформения оператор, (който е измерен между 9000 и 14 000), ефектът е пренебрежимо малък. Дори

¹³
¹⁴ Решение № 424 / 19.05.2015г., стр.25; в същия смисъл е и Решение № 446 / 27.05.2015г., стр.22
Решение № 424 / 19.05.2015г., стр.29

при декларирания от платформения оператор по-малък брой абонати - 5000, по-малко от 1 % са клиентите, които са сменили оператора си. Останалите повече от 99 % са преориентирали своите предпочитания към други телевизионни програми. Фактическите констатации на Комисията сочат на продължителен период на преговори и множество отстъпки от страна на телевизионната организация.

Друг подобен по-ранен пример е отразен в Решение № 657/06.06.2013 г. на КЗК (стр.21). Според проучването на Комисията „...се наблюдава незначителна промяна в броя на абонатите на Булсатком спрямо общият брой на абонати на оператора по отношение на потенциалния ефект от преустановяване на излъчването на пакета от програми на БТВ“. Решението коментира период на преустановяване на излъчването на телевизионните програми на БТВ в мрежата на платформения оператор през месец декември 2012 г. - януари 2013 г. В цитираното решение комисията е установила силен натиск в хода на преговорите от страна на платформения оператор и реална опасност за изключване от пазара за телевизионния оператор.

Телевизионният оператор често е подложен на натиск и заплахи за спиране на излъчването на телевизионните програми. Ответникът прилага два примера за съгласувани действия на платформени оператори в този смисъл от НСМКО „ТВ Клуб 2000“ от месец септември 2013 г. и от оператори от югозападна България, включително двама от молителите - от 2008 г.

В тази връзка, платформените оператори „Вирджиния -Ер Ен“ ЕООД, „Цифрова и Кабелна Телевизия“ ООД и „Кабел Сат-Запад“ ООД са членове на сдружението НСМКО „ТВ Клуб 2000“ (сега „Клуб 2000“) и действат съгласувано на съответния пазар в отношенията си с телевизионните оператори. Пример за това е кореспонденцията между сдружението и дружествата - членове. От писмо на изпълнителния директор на сдружението до членовете от 20.09.2013 г. е видно, че сдружението заявява, че “От вашето решение ще се определи изпращането на офертата от името на сдружението. Смятаме, че асоциацията (която може да има стопанска дейност) може да сключи подходящ договор с БТВ и да преразпределя постъпленията между членовете си.“ Това прави БТВ силно зависимо от поведението на дружествата молители по настоящата преписка.

Съществува и зависимост на БТВ от кабелните оператори - молители по настоящата преписка

Според “Ad-hoc количествено изследване на пазарите на телевизия и интернет в България“, проведено от „Би Медия Консулт“ ЕООД в края на 2013 г. и началото на 2014 г., молителите „Вирджиния - Ер Ен“ ЕООД, „Вайтъл-И“ ЕООД, „Цифрова и Кабелна Телевизия“ ООД и „Кабел Сат - Запад“ ООД са сред топ 30 на платформените оператори в Република България. Проучването е представително за домакинствата в България в национален мащаб и регионално представително за всяка една от 28-те области на България.¹⁵ Съгласно раздел „Пазар на ТВ услуги Топ ТВ доставчици - пенетрация сред домакинствата“ дружеството „Кабел Сат-Запад“ ООД се нарежда на десето място със своите около 37 033 абонати; дружеството „Вирджиния -Ер Ен“ ЕООД е на 24-о място с 12 675 абонати; дружеството „Цифрова кабелна телевизия“ ООД (N3 (Entry)) е 29-о с 10 913 абонати и „Вайтъл-И“ ЕООД е на 30-та позиция с 10 912 абонати.

15

Проучването е проведено по възлагане на „АБРО“; „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД; „БТВ Медиа Груп“ ЕАД; „Булсатком“ АД; „България Он Ер“ ООД; „БТК“ АД; „Медиа Линк“ АД; „Мобилтел“ ЕАД; „Нова Броудкастинг Груп“ АД; „ТВ Седем“ ЕАД; „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД и „Дискавъръ Комюникейшънс България“ ЕООД

Позиционирането на молителите в топ 30 на платформените оператори е трайно положение на пазара, което се е запазило от 2011 г. Според “Ad-нос количествено изследване на пазарите на телевизия и интернет в България“, от ноември 2011 г. проведено от „Би Медия Консултант“ ЕООД, „Кабел Сат-Запад“ ООД е на 10-о място със своите около 31 000 абонати; „Вирджиния -Ер Ен“ ЕООД е на 20-о място с 15 000 абонати; „Цифрова кабелна телевизия“ ООД (N3 (Entry)) е 27-мо място с 12 000 абонати и „Вайтъл-И“ ЕООД (Cable Television Vega) е на 30-а позиция с 10 000 абонати.

Следва да се отбележи за съпоставка, че близо 450 предприятия са регистрирани от КРС в публичен регистър на предприятията, уведомили Комисията за намеренията си да осъществява обществени електронни съобщения (чл. 33, ал. 1, т. 1 от ЗЕС) за услугата разпространение на радио и телевизионни програми. От тези близо 450 предприятия, молителите са сред първите 30 по брой абонати, което е показателно за мащаба на тяхната дейност и конкурентоспособността им.

По данни към 2015 г. „Кабел Сат-Запад“ ООД и „Цифрова и Кабелна Телевизия“ ООД се нареждат съответно на осмо и дванадесето място сред телевизионните платформени оператори по брой абонати, а по приходи - на дванадесето и петнадесето място, съответно.

Всяко от предприятията, освен топ доставчик на телевизионно съдържание до крайните абонати е и водещ доставчик във важен за страната регион.

Така например в област Благоевград „Вайтъл-И“ ЕООД е на 4-то място и изпреварва платформените оператори „БТК“ ЕАД (Vivacom) и „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД (Blizoo), които са съответно на 5-та и 7-ма позиция по пазарен дял според броя на абонатите си. „Кабел Сат-Запад“ ООД е на 6-та позиция в областта и също и изпреварва Blizoo. Неслучайно самото „Вайтъл-И“ ЕООД афишира на началната страница на своя уебсайт „Кабелна телевизия „ВЕГА“ е лидерът в региона на гр. Сандански и околните селища в доставянето и преноса на радио-телевизионни, комуникационни и интернет услуги.“ „Кабел Сат-Запад“ ООД е най-големият платформен оператор - доставчик на телевизионни програми в област Кюстендил с пазарен дял над 50 % като изпреварва Булсатком, Blizoo, Мобилтел и Vivacom.

„Вирджиния Ер Ен“ ЕООД е 4-ти по пазарен дял платформен оператор в област Бургас. Като един от най-влиятелните платформени оператори в тази област, дружеството изпреварва Blizoo и Мобилтел по брой абонати.

„Цифрова и Кабелна Телевизия“ ООД е един от най-значимите доставчици на телевизионни програми в област Пловдив. Платформеният оператор се нарежда на 5-то място по пазарен дял и изпреварва „Мобилтел“ по брой абонати. Неслучайно в сайта си дружеството афишира: „N3 предлага оптималната комбинация от качество, количество, обслужване и цена“.

Всеки от посочените по-горе платформени оператори е със сериозно влияние във важен район от територията на Република България и абонатите, до които осигурява достъп са от ключово значение за телевизионния оператор. Основен приходоизточник за БТВ е телевизионната реклама, която дружеството излъчва. На пазара на телевизионната реклама телевизионните оператори предлагат на рекламодателите достъп до аудитория, измерена чрез аудиторния дял и рейтинг точките. Рекламодателите търсят максимално покритие на населението от телевизионната реклама. Лишаването на рекламодател от достъп до аудиторията в някои от посочените по-горе области-Бургас, Пловдив, Благоевград, Кюстендил, би означавало насочване на рекламодателя към конкурентен

телевизионен оператор. По тази причина сключването на договор с всеки от посочените по-горе платформени оператори е от решаващо значение за БТВ, защото осигурява покритие на населението в съответната област от телевизионните програми на дружеството и включените в тях търговски съобщения. Също така, договорите за реклама се сключват от БТВ със съответните рекламни агенции и клиенти предварително обикновено за едногодишен период. Поради това, спирането на разпространението на програмите, в който и да е последващ момент, би могло да означава за БТВ невъзможност да изпълни гарантираните показатели в тези договори и да понесе съществени вреди, свързани с неизпълнението. Като участници с многогодишен опит на пазара, молителите са наясно с този факт и поради това осъзнават огромния натиск, който могат да окажат на БТВ посредством преустановяване на разпространението.

При съобразяване на обстоятелствата става ясно, че успешното представяне на БТВ на пазара на телевизионна реклама е в пряка зависимост от наличието на сключени договори с молителите. Това неминуемо уравнивява позициите при договаряне на насрещните страни, доколкото БТВ има какво да губи, ако преустанови търговските си отношения със съответния кабелен оператор. Същевременно, основните приходи на БТВ идват не от възнагражденията, които БТВ получава от платформените оператори, а от възнагражденията за телевизионна реклама. Това е видно от сравнението между приходите на БТВ от възнаграждения, дължими от платформените оператори и общия размер на приходите от дейността съгласно отчета за всеобхватния доход на БТВ за 2015 г. За БТВ не е налице стимул да налага нелоялни търговски условия на платформените оператори, защото така или иначе не би могло да извлече значителни финансови облаги от отношенията си с тях. Напротив, налице е насрещен стимул за БТВ, доколкото евентуално непостигане на съгласие с платформените оператори за излъчване на неговите програми би имало негативни последици за рейтинга на каналите на БТВ и оттам, за основния му източник на приходи - телевизионната реклама.

В обобщение, БТВ не се намира в по-силна позиция при договаряне спрямо кабелните оператори - молители, защото:

- На всички пазари, на които оперира, БТВ има за съдоговорители търговци със сериозен опит в преговорите (включително и самите платформени оператори). В сравнение с БТВ, платформените оператори имат значително предимство в това отношение, доколкото продават своята услуга на крайните потребители, с които договорите не се сключват в резултат от преговорен процес.

- Някоя телевизионна програма сама по себе си не е в състояние да задоволи потребителското търсене. Ключово за услугата на кабелните оператори е разнообразието в рамките на предлагания пакет от телевизионни програми, а не рейтингът на отделна програма. Ефирният канал на БТВ няма решаващо значение за решението на зрителите да бъдат клиенти на молителите, доколкото този канал може да бъде гледан чрез други способи при нулеви или незначителни еднократни разходи (наземно цифрово телевизионно радиоразпръскване или интернет).

- Налице са достатъчно алтернативни търговски партньори за кабелните оператори, включително каналите на Нова Броудкастинг Груп АД, което оказва силен конкурентен натиск върху БТВ.

- Предлагането на пакетна услуга (кабелна телевизия + интернет) допълнително

намалява относителната тежест на програмите на БТВ в портфолиото на съответния кабелен оператор.

- БТВ е зависимо от платформените оператори като цяло и конкретно от кабелните оператори-молители по настоящото производство, което балансира позициите на двете страни при договарянето.

Поведението на БТВ спрямо молителите е в съответствие с добросъвестната търговска практика.

В противовес на деформираната картина на търговските отношения между БТВ и молителите, която подаденото искане до КЗК очертава, поведението на БТВ спрямо въпросните кабелни оператори е в съответствие с добросъвестната търговска практика.

Ценообразуването на правата за препредаване на телевизионни програми на база брой абонати е наложил се в индустрията справедлив критерий за определяне на дължимото от платформения оператор възнаграждение за отстъпеното неизключително право за препредаване на телевизионна програма в електронната съобщителна мрежа на оператора по смисъла на чл. 91, ал. 1, т. 1 от ЗАПСП. По този начин размерът на възнаграждението е съобразен с начина на използване на телевизионната програма, с формираните приходи от абонати от използването на програмата и едновременно с това ползвателите - платформени оператори са третираны равнопоставено. Такова ценообразуване държи сметка както за реалното положение на пазарните играчи, така и за обема на предоставяната услуга, за която се дължи адекватно възнаграждение.

Основна цел на БТВ в хода на преговорите е да се достигне до реалният брой абонати на платформените оператори. За целта БТВ взема предвид проучванията на пазара на разпространение на телевизионни програми до крайните абонати, включително цитираните по-горе проучвания на „Би Медия Консулт“ ЕООД и „ГАРБ Аудиенс Межърмент България“ АД (Establishment survey). В преговорния процес БТВ има възможност да разчита само на тези данни и на едностранно декларирания брой абонати от платформения оператор. Съществува трайна тенденция голяма част от платформените оператори да декларират по-ниски данни за броя абонати, която се опира на липса на ефективен контрол. Телевизионните оператори чрез своята организация АБРО са се обръщали нееднократно до Народното събрание и Министерство на транспорта, информационните технологии и съобщенията с предложение за изменение и допълнение на разпоредби от ЗЕС и ЗРТ с цел изсветляване на сивия сектор на разпространение на телевизионни програми до абонатите. АБРО е изразявало своята позиция и с последователни критични оценки по доклада на регулатора - КРС.

Към момента ЗЕС предвижда единствено декларативен механизъм за посочване на брой абонати от страна на платформените оператори и липсва контрол върху предоставените на КРС данни. По тази причина нито публичният регистър на КРС относно броя на абонатите на платформените оператори по чл. 33, ал. 2, т. 6 от ЗЕС, нито годишният доклад на КРС по чл. 38, ал. 1 от ЗЕС в частта относно разпространението на телевизионни програми са достоверен и надежден източник на информация за пазара.

Укриването на действителния брой абонати, респективно, заплащането на по-малко по размер възнаграждение ощетява телевизионните оператори. Последните реализират значителни разходи за придобиване/създаване на съдържание, които не могат да бъдат възстановени при неадекватно заплащане на правата за разпространение, предоставяни от последните. Това от своя страна води до намаляване на възможностите

за инвестиране в скъпо, атрактивно съдържание, от което, като краен резултат, страдат потребителите. Тази неетична практика позволява на платформените оператори да реализират печалба за сметка на направените от телевизиите разходи за създаване на програмите, които укриват дължими суми. Ето защо за телевизионните оператори, и в частност за БТВ, е изключително важно установяването на действителния брой абонати на платформените оператори, на база на който по справедлив начин да бъде определено възнаграждението за предоставени права за разпространение на телевизионни програми.

В допълнение платформените оператори, които не декларират вярна информация за абонатите си пред телевизиите, на практика осъществяват стопанска дейност в противоречие с добросъвестната търговска практика и увреждат интересите на своите коректни конкуренти, тоест осъществяват нелоялна конкуренция.

Отвѣтното дружество посочва за пример следните разминавания между данните в публичния регистър на КРС за абонати на платформени оператори и данните, установени от „Би Медия Консултант“ ЕООД с проучването на пазара за разпространение на телевизионни програми до крайните абонати: според проучването на пазара, абонатите „Кабел Сат-Запад“ ООД са 31 000 през 2011 г., 37 033 през 2014 г. и едва 12 625, според данните в регистъра на КРС за 2015 г. Дружеството „Вирджиния-Ер Ен“ ЕООД има 15 000 абонати през 2011 г.; 12 675 абонати според проучването за 2014 г. и е декларирало пред КРС едва 959 абонати. „Цифрова кабелна телевизия“ ООД е с установени 12 000 абонати през 2011 г.; 10 913 абонати според проучването от 2014 г. и е декларирало само 3 500 абонати пред КРС за 2015 г., „Вайтъл-И“ ЕООД е с 10 000 абонати през 2011 г.; с установени 10 912 абонати през 2014 г. и е декларирало пред регулатора едва 1386 абонати през 2015 г. Видно от изложените драстични разминавания, публичният регистър на КРС не съдържа достоверна информация за броя на абонатите на молителите - платформени оператори. Данните от регистъра само демонстрират явно намерение за заблуждаване както на регулатора, така и на правноносителите - телевизионни оператори и организации за колективно управление на права, които традиционно определят дължимите възнаграждения на база брой ползватели (абонати) на услугата на платформените оператори.

Във връзка с фактите, изложени по-горе, логично при договарянето с платформените оператори телевизионните организации се основават като допълнителен критерий и на независими проучвания на пазара. Договорите се сключват на база декларираните от самия оператор данни за минимален брой абонати за периода. Този минимален брой е резултат от преговорните усилия на телевизията в среда, в която няма публичност на данните, няма регулация и контрол, а напротив - има трайно установена недобросъвестна практика на платформени оператори с цел намаляване на дължимите възнаграждения на правноносителите. В последна сметка обаче, този брой е резултат на различен брой абонати, който самият платформен оператор декларира в договора с телевизионната организация. Този трудно постигнат краен резултат от преговорите гарантира известна степен на икономическа стабилност на приходите и близост на уговорените цени до реално дължимите възнаграждения. Независимо от това са налице примери, в които платформеният оператор декларира пред БТВ по-нисък брой от официално декларирания пред КРС.

В договорите са предвидени възможности за контрол на реалния брой на абонатите. Такива са декларации на тримесечен период, с които платформеният оператор отчита едностранно броя на достигнатите абонати и възможността за

технически или финансов одит. Посочването на верни данни в декларациите на операторите зависи единствено от тяхната добросъвестност и воля да заплащат за всеки допълнителен абонат, до който достига телевизионната програма. Техническият или финансов одит на оператора, от друга страна, също зависи от добрата воля на платформения оператор за предоставяне на достъп и от добросъвестното водене на отчетността за сключените договори с абонати. Практиката показва, че одит често не се позволява от оператора, а същевременно провеждането на одит е скъпо начинание, а крайният целен резултат (да се установи реален брой абонати) е трудно достижим. Пример е отказът на „Кабел Сат-Запад“ ООД да изпълни задължението си да предостави достъп за извършване на одит с цел установяване на реалния брой абонати на дружеството, направен с Уведомление с изх. № 11/28.04.2016 г. и вх. № на БТВ 231/03.05.2016 г. Искането на БТВ е резултат от несъответствие с близо 10 000 абонати между декларираните в договора от страна на платформения оператор абонати (16 000) и абонатите, деклариани от „Кабел Сат-Запад“ ООД пред КРС за 2014 г. (25 972 абонати). Отказът е съпроводен и със заплаха за преустановяване на плащанията по договора и спиране на достъпа на абонатите до телевизионните програми. Фактическата невъзможност за провеждане на одит е видна и от приложената кореспонденция с платформения оператор „Вайтъл-И“ ЕООД. Този оператор също категорично отказва да предостави информация за територията на разпространение на телевизионните програми и броя на своите абонати.

Ценообразуването на база минимален брой абонати и предвиждането на механизъм за контрол чрез одит на действителния брой абонати е стандартна практика в индустрията:

„Договорът обичайно определя и механизъм на промяна на броя абонати, предвидени в договора, т.к. в срока на действие броят абонати на оператора варира. Броят на абонатите е от съществено значение за определяне на дължимото от платформения оператор възнаграждение по договора. Броят на абонатите на платформения оператор е от съществено значение и за определяне на обхвата на отстъпените права от страна на телевизионната организация по отношение на програмата, както и на съгласието, което другите правноносителите върху обекти на закрила, включени в програмата са предоставили или предоставят. Точно поради тази значимост обикновено в договора се преизлъчване и препредаване на телевизионна програма се договаря минимално гарантиран брой абонати. Минимално гарантиран брой абонати, по смисъла на тези договори означава броят абонати, за които платформеният оператор се е договорил с телевизионната организация, че ще заплаща месечната такса, определена в договора за преизлъчване и препредаване на телевизионна програма. Независимо от това страните договарят и допълнителна възможност за телевизионната организация да извършива независим одит на техническите и счетоводни системи на платформения оператор с цел текущо и регулярно отчитане на действителния брой абонати.“¹⁶

Определяне на предмета на договора:

На първо място правата за отделните телевизионни програми на БТВ се предлагат и могат да бъдат закупувани отделно. Пример за това е предложението, отправено от БТВ по искане на „Вайтъл-И“ ЕООД с изх. № 860/02.08.2016 г., получено от оператора

¹⁶

Карадимов, Р., „Договор за преизлъчване по безжичен път и препредаване по електронна съобщителна мрежа на телевизионна програма“, изд. Сиела, 2016г., стр.169-170

на 03.08.2016 г.

Предлагането на отстъпка при разпространението на всички или повечето телевизионни програми от страна на платформения оператор е обичайна търговска практика, която има своята икономическа логика и обосновка най-вече във връзка с достигането на програмите до максимално широка аудитория. Разпространението на телевизионните програми в мрежата на платформените оператори дава възможност телевизионната програма да участва на свързания пазар на телевизионна реклама. На пазара на телевизионната реклама телевизионните оператори предлагат на рекламодателите достъп до аудитория. Рекламодателите търсят максимално покритие на населението от телевизионната реклама. Телевизионното съдържание се закупува за излъчване и предаване в повече от една телевизионни програми на дружеството според профила на телевизионната програма. Разходите за телевизионно съдържание се покриват от приходите от реклама и от приходите от разпространение на телевизионните програми, в които то е излъчено. Самите телевизионни програми по дефиниция представляват предавания (аудиовизуални произведения), подредени от телевизионния оператор в програмна схема (например чл. 3, ал. 2 от ЗРТ).

Пакетирането на телевизионни канали в крайна сметка е въпрос на бизнес модел. Именно такъв е и бизнес моделът на кабелните оператори: те не предлагат на клиентите възможността да закупват самостоятелно възможността да гледат 4 или 5 конкретни канала, а им предлагат пакет от сто или повече програми. Същият подход, обаче, според молителите се оказва недобросъвестен.

Самата услуга на платформения оператор предполага едновременното закупуване и предлагане в пакет на разнообразие от програми. Услугата, предоставяна от платформения оператор, включва групиране на телевизионни програми и продажбата им в пакети до крайни потребители. Абонатите търсят широк набор от програми, задоволяващи многостранния им потребителски профил и интереси. Една телевизионна програма или пакет от няколко телевизионни програми може само да намери място в пакета на съответния платформен оператор, без да може да задоволи самостоятелно пазарното търсене на абоната, което е насочено към максимално широк достъп до програми.

Предлагането на отстъпка при включването на пакет от телевизионни програми от платформения оператор е обичайна практика. В чуждестранната литература се подчертава, че *„в медийните пазари пакетирането е неизбежно“*. Акцентира се и, че *„при условията на платена телевизия телевизионната организация в повечето случаи може да се справя по-добре, като комбинира съдържанието си в пакет“*. Пакетирането е характерно за правоотношенията между телевизионната организация и оператора. Това разбиране намира потвърждение и в българската правна доктрина: *„Пакетирането на няколко телевизионни програми, по отношение на които се отстъпва правото на преизлъчване и препредаване е съществена особеност на предмета на договора за преизлъчване и препредаване на телевизионна програма, от гледна точка на обекта на отстъпените права. В случаите, в които телевизионният оператор създава за излъчване широка палитра от програми със специализиран профил, които привличат различни демографски групи, пакетирането на програмите дава възможност както за телевизионния оператор, така и за платформения оператор да достигне до по-широк кръг абонати.“*¹⁷

¹⁷

Карадимов, Р., цит. съч., стр. 156

Относно твърдяната липса на преговори

Молителите твърдят, че преговори не са били провеждани, а договорите с БТВ били сключвани под „диктат“. От приложена имейл кореспонденция е видно, че договорните параметри с представители на дружествата молителите са били обсъждани в дух на взаимно уважение и разбирателство. Така например господин Минчо Минев, управител на „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, сам изрично посочва в свой имейл до БТВ: „вярно е, че винаги сме водили конструктивни разговори“. Петко Атанасов, също управител на това дружество, пише в свой имейл до БТВ, че кореспонденцията „наистина е като между партньори, които се уважават и мога да работят заедно“. Всичко това демонстрира, че в преговорния процес на БТВ не е налице твърденият „диктат“. Напротив, правят се добросъвестни опити за сближаване на позициите в рамките на постижимото с оглед интересите на страните.

Включването на програмите само в основен пакет на телевизионните оператори е следствие не от злоупотреба на БТВ с по-силна позиция при договаряне, а от обстоятелството, че доставчиците на телевизионно съдържание предоставят на БТВ единствено право за излъчване в основен пакет (т.нар. basic cable rights - разпространение в основен кабелен пакет). Поведението на БТВ е насочено към спазването на правата на съответните доставчици на телевизионно съдържание, поради което е в съответствие с добросъвестната търговска практика. В противен случай, ако БТВ не процедира по този начин, това би довело не само до договорна отговорност на БТВ спрямо съответния доставчик на телевизионно съдържание, но и до деликтна отговорност на съответния кабелен оператор спрямо въпросния доставчик.

Необходимост от провеждане на преговори при нови програми

Противно на интерпретацията на молителите, тази клауза не установява задължение за резултат, тоест за сключване на договор, а единствено задължение за поведение: добросъвестно да се пристъпи към преговори, които евентуално да доведат до сключване на договор с предмет, който да включва и новите програми. В основата на подобна уговорка стои здрава икономическа и търговска логика: за да вземе решение да инвестира в нов телевизионен канал, нормално е БТВ да се стреми да си осигури необходимата предвидимост, че за излъчването на тези програми ще бъдат проведени поне преговори с платформен оператори, които вече разпространяват съществуващите канали на БТВ.

Не е налице дискриминация на кабелни оператори.

Както в договорите с молителите, така и в договорите с платформени оператори, за които се твърди, че са облагодетелствани, са налице клаузи относно задължение за включване програмите на БТВ в основен пакет на платформения оператор, минимални гаранции, отчитане, одит и т.н.¹⁸ Евентуални различия между конкретни формулировки в определени договори са резултат от отчитане на функционалните особености на съответния платформен оператор, както и на индивидуално проведен преговорен процес. Не може да се прави извод за дискриминация от едно формално езиково сравнение между договори, сключвани през различни години .

Що се отнася до твърденията за дискриминация, свързани със съобщения, които са били публикувани на интернет страницата на БТВ през декември, 2012 г.-подобни съобщения очевидно не попадат във времевия обхват на чл.37 а от ЗЗК, който е в сила от месец юли 2015 г. Подобни съобщения са разгледани от КЗК в Решение №

¹⁸

Вж. договорите с Булсатком, Виваком, М-тел, Нет-1 и Vlizzo, представени с настоящия отговор.

657/06.06.2013 г. и са свързани с временното преустановяване излъчването на БТВ в мрежата на Булсатком. Независимо от това, БТВ добросъвестно е посочило на уебсайта си кои са дружествата, които излъчват каналите на БТВ (видно от приложена разпечатка).

Относно твърдения отказ да се сключи договор с „Вирджиния –Ер Ен“ ЕООД:

Нежеланието на БТВ да сключи договор с „Вирджиния –Ер Ен“ ЕООД се дължи именно на недобросъвестността на последното, което е използвало програмите на БТВ по непозволен начин. По този повод е образувано наказателно производство от Бургаска Районна Прокуратура. При подобно поведение на съдоговорителя е напълно обоснована резервираността на БТВ към сключване на договор, докато трае наказателното производство, доколкото никой не може да бъде задължаван да встъпва в търговски отношения с лице, което нарушава собствените му права.

Не е налице кумулативно увреждане/застрашаване интересите на молителите и на потребителите.

Не ефирният канал на БТВ е решаващ фактор при преценката на зрителя дали да стане /остане абонат на съответния платформен оператор. Определящ е „букетът“ от разнообразни телевизионни канали, недостъпни за безплатно ползване, който кабелният оператор предлага на зрителя. По тази причина евентуален отказ на БТВ да предостави достъп до свои канали или евентуално спиране на сигнала не биха довели до увреждане интересите на молителите. Както е установено в решение № 424/19.05.2015г. на КЗК, при прекъсване на сигнала на телевизионните програми на БТВ едва между 15 и 45 клиенти са се отказали от неговата услуга за период от повече от месец (31.12.2012 г. - 13.02.2013 г.). Спрямо броят абонати на платформения оператор, (който е измерен между 9000 и 14 000), ефектът е пренебрежимо малък. Дори при декларирания от платформения оператор по-малък брой абонати - 5000, по-малко от 1 % са клиентите, които са сменили оператора си. Останалите повече от 99 % са преориентирали своите предпочитания към други телевизионни програми. Тези обстоятелства от обективната действителност демонстрират, че в реалния живот не настъпва никакво осезаемо увреждане на кабелните оператори и на потребителите в случай на прекъсване на сигнала на БТВ (доколкото ефирният канал на БТВ е достъпен за гледане свободно и безвъзмездно чрез ефирно излъчване или чрез интернет), каквото засягане следва да бъде налице кумулативно, за да бъде установено на чл.37 а от ЗЗК.

В обобщение на изложеното БТВ не е извършило нарушение на чл.37а от ЗЗК, защото:

- БТВ не разполага с по-силна позиция при договаряне спрямо молителите;
- Не е налице поведение на БТВ в противоречие с добросъвестната търговска практика;
- Не е изпълнено кумулативното изискване за увреждане / застрашаване интересите на молителите и потребителите.

С допълнително писмо с вх. № към КЗК-610/25.10.2016 г. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД предоставя следната допълнителна уточняваща информация:

Относно последиците от must-carry статута на ефирния канал на БТВ

Както КЗК е имала повод да разясни в своето Решение № 279/24.03.2015 г.,наложеното по силата на § 7 и § 37а от ЗР на ЗИД на ЗРТ задължение за разпространение на определените в тях търговски програми не кореспондира със

задължение за търговските телевизионни оператори да предоставят програмите си за разпространение. Подобно задължение (т.нар. ‘must offer’) е наложено по силата на чл. 44, ал. 5 от ЗРТ само по отношение на БНТ и БНР1. Както КЗК подчертава в посоченото решение, must-carry статутът на определен телевизионен канал не означава автоматично, че телевизионните оператори ще предоставят програмите си за разпространение чрез кабелните и сателитните оператори. Търговските програми със статут “must carry” имат правото, но не и кореспондиращо на него задължение, да се разпространяват.

В Решение № 279/24.03.2015 г., КЗК подчертава и следното: *„Искането на кабелните и спътниковите оператори да ползват безплатно програмите със статут на „must carry“, произведени от търговски оператори, които да продават на определен брой потребители срещу абонаментна такса, би било в противоречие с имущественото право на радио- и телевизионните организации върху създадените от тях програми, което включва получаването на възнаграждение за използване на програмите им. За разлика от БНТ и БНР, чиито разходи за подготовка, създаване и изпълнение на радио- и телевизионни програми се субсидират от държавния бюджет по силата на чл.70, ал.4, т.1 от ЗРТ, това не важи за търговските телевизионни оператори.*

С оглед на горесцитирания пасаж от решението на КЗК е открито недобросъвестно поведението на „Вирджиния –Ер Ен“ ЕООД (обективизирано в Предложение за сключване на договор с изх. № 32/20.10.2015 г.), което „напомня“ на БТВ, че *„тези програми следва да бъдат безвъзмездно предоставяни, т.к. имат статут “must carry”*. Подобен подход не само е недобросъвестен, но и абсолютно незаконосъобразен е в пълен разрез с правата по ЗАПСП, които БТВ притежава върху своите програми. Освен всичко цитираното писмо е изпратено от „Вирджиния –Ер Ен“ ЕООД след образуване на наказателно производство срещу свързани с това дружество лица за пиратство по Наказателния кодекс чрез непозволено използване на програми на БТВ. Видно е, че поведението на „Вирджиния –Ер Ен“ ЕООД е в пълно противоречие с правния ред на Република България. При тези обстоятелства напълно основателно БТВ отказва да сключи нов договор с това предприятие, като подобно поведение не попада в обхвата на чл.37 а от ЗЗК.

В кореспонденцията си с „Вайтъл-И“ ЕООД, БТВ полага всички възможни усилия за провеждане на преговори. До такива не се стига порази упорството и пълната липса на гъвкавост от страна на „Вайтъл-И“ ЕООД. Това е видно от кореспонденцията между страните. Така например, БТВ предлага среща ,на която да бъдат обсъдени параметрите на търговските отношения, включително допълнителни отстъпки от базовата цена. На така направеното предложение за диалог, управителят на „Вайтъл-И“ ЕООД отговаря, че същото е „крайно несъстоятелно“. На 02.08.2016 г. БТВ изпраща до „Вайтъл-И“ ЕООД оферта, която включва индивидуални цени за всеки един от каналите на БТВ. На така предложената му оферта кабелният оператор отговаря: *„Категорично не приемам и отхвърлям така направеното от Вас предложение в писмо с изх. № 860 /02.08.2016 г.“*

След образуването на настоящата преписка операторът изпраща ново искане за оферта до БТВ. В своя отговор до дружеството, БТВ прави пореден опит за провеждане на среща и преговори, който обаче и до момента се оказва безрезултатен поради явната липса на воля за провеждане на диалог от страна на „Вайтъл-И“ ЕООД.

Срещу „Вайтъл-И“ ЕООД е подавана информация до ГДБОП-МВР за възможни извършени престъпления по чл.172а от Наказателния кодекс.

БТВ никога не е изисквал, нито е разполагало с дистанционен онлайн достъп до билинг системите на съответните платформени оператори. Въпросният достъп се предоставя на одитора на място в офиса на съответния платформен оператор в процеса на извършване на самия одит.

Включването на програмите само в основен пакет на телевизионните оператори е следствие не от злоупотреба на БТВ с по-силна позиция при договаряне, а от обстоятелството, че доставчиците на телевизионно съдържание предоставят на БТВ единствено право за излъчване в основен пакет (т.нар. basic cable rights-разпространение в основен кабелен пакет.)

Така например съгласно договор (Programme License Agreement), сключен между БТВ и дружеството A Plus Comedy IP (Cyprus) Limited №1-20/11/2015 и Приложение А (Exhibit A) към договора, на БТВ са отстъпени права за излъчване по безжичен път чрез наземно радиоразпръскване и сателит и права за предаване и препредаване по кабелна мрежа и IPTV на телевизионен сериал – „Мутра по заместване“ („Fizruk“). Правата за предаване и препредаване по кабелна мрежа (т.н. Free Cable) са дефинирани в Общите условия към договора и включват аналогово и цифрово излъчване до частни абонати на територията на Република България по кабелна електронна съобщителна мрежа, без допълнително заплащане от страна на абонатите над цената на основния абонамент (basic charges). По подобен начин са сключени и много други договори.

БТВ се намира в сложна мрежа от отношения с различни търговски партньори, които разполагат с опит в преговорите с телевизионни организации.

В допълнение, към представената до момента кореспонденция е видно, че БТВ прави сериозно отстъпление от първоначално заявената си позиция, приемайки предложената от „Кабел Сат-Запад“ ООД по-ниска цена. Тази кореспонденция илюстрира готовността на БТВ за постигане на компромиси и взаимни отстъпки при наличие на съответна насрещна воля за това.

III. СТАНОВИЩЕ НА „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД:

В отговор на писмо с изх. № ИС-833/30.09.2016 г., ответното дружество предоставя следното становище:

„Нова Броудкастинг Груп“ АД („Нова“, „Дружеството“) е търговско дружество, доставчик на аудиовизуални медийни услуги, търговски телевизионен оператор по смисъла на Закона за радиото и телевизията (ЗРТ).

Нова създава и предоставя за разпространение седем телевизионни програми с национален обхват, както следва:

- програма „Нова телевизия“ (с общ политематичен профил, която се разпространява чрез мрежа за наземно цифрово радиоразпръскване, както и чрез кабел и сателит);

- програма „Диема“ (със специализиран профил-филми и спорт, която се разпространява чрез кабел и сателит);

- програма „Кино Нова“ (със специализиран филмов профил, която се разпространява чрез кабел и сателит);

- програма „Диема Фемели“ (със специализиран филмов профил, която се разпространява чрез кабел и сателит);

- програма „Нова спорт“ (със специализиран спортен профил, която се

разпространява чрез кабел и сателит);

- програма „Диема Спорт“ (със специализиран спортен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит);

- програма „Диема Спорт 2“ (със специализиран спортен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит);

Нова принадлежи към икономическата група на Модърн Таймс Груп Ем Ти Джи АБ (Modern Times Group MTHG AB), което е холдингово дружество по отношение на множество дружества, произвеждащи телевизионни програми в различни държави.

Всички канали на Нова се разпространяват чрез кабел и сателит от платформени (кабелни и сателитни) оператори, с които Нова сключва договори за предоставяне на неизключително право за разпространение на програмите. В допълнение, програма „Нова телевизия“ се разпространява и ефирно, чрез мрежа за наземно цифрово радиоразпръскване с национален обхват въз основа на договор с дружеството „НУРТС Диджитъл“ ЕАД, по който договор Нова заплаща на това дружество възнаграждение за разпространение на програмата.

Всяка от програмите на Нова се разпространява от платформените оператори въз основа на индивидуални договори, като правото за кабелно и сателитно разпространение на програма „Нова телевизия“ се отстъпва от Нова на платформените оператори безвъзмездно въз основа на договор, който се подновява автоматично.

Разпространението на програма „Нова телевизия“ не е обвързано с разпространението на който и да било от останалите канали на дружеството, като доказателства за това са наличието на платформени оператори, които са сключили договор с Нова само за разпространението на тази програма.

Всеки от останалите канали на Нова също може да бъде закупен отделно и самостоятелно от другите канали, като правото за разпространение на програмите „Диема Спорт“ и „Диема Спорт 2“ се отстъпва при спазване на различен търговски механизъм в сравнение с разпространението на програмите „Диема“, „Кино Нова“, „Диема Фемили“ и „Нова Спорт“. Последните програми могат да се разпространяват от платформените оператори, получили разрешение от Нова, както заедно, така и поотделно по избран от съответния платформен оператор начин, в избран от платформения оператор пакет заедно с други програми, по преценка на съответния оператор и съобразно търговската му политика.

Програмите „Диема Спорт“ и „Диема Спорт 2“, както и чуждестранната програма „Trace Sport Stars”¹⁹ (заедно наричани пакет „Диема Екстра“) и моделът на тяхното разпространение са разработени като новаторски за българския пазар, а именно премиум спортни програми. До настоящия момент такъв тип разпространение на канали е прилаган единствено за групата канали НВО, които обаче са със специализиран филмов профил. Разпространението на „Диема Спорт“, „Диема Спорт 2“ и “Trace Sport Stars” е (...)*

Ответното дружество категорично оспорва твърдението, че Нова има по-силна пазарна позиция при договаряне на условията за разпространение на създаваните от нея телевизионни програми, както и твърдението, че извърша злоупотреба с тази позиция. Наличието на по-силна позиция при договаряне се определя с оглед характеристиките на структурата на съответния пазар и конкретното правоотношение между засегнатите предприятия, като се отчита степента на зависимост между тях, характера на дейността

19

Програмата се създава за разпространение от дружеството Trace UK World LTD, Великобритания.

им и разликата в нейния мащаб, вероятността за намиране на алтернативен търговски партньор, включително съществуването на алтернативни източници на снабдяване, канали за разпространение и/или клиенти.

КЗК е имала повод да изследва отношенията между платформените оператори и доставчиците на телевизионни програми (телевизионни оператори), като е достигнала до извода, че за платформените оператори съществуват множество алтернативни източници на снабдяване поради наличието на повече от 150 телевизионни програми, регистрирани за разпространение на територията на Република България. Установено е, че платформените оператори предоставят на своите клиенти пакети от програми, а не конкретни индивидуални програми, поради което могат да заместват една програма с друга в рамките на договорения пакет. Това се потвърждава и от факта, че някои платформени оператори дори не посочват програмите, включени в пакетите на своите интернет страници, както и от факта, че продължават да осъществяват дейността си без изобщо да са в договорни отношения с Нова. Именно поради тази причина Нова възразява срещу дефиницията на пазарите, направена в искането, която счита за неправилна и противоречаща на последователната практика на КЗК (която практика няма причина да бъде променена).

Що се касае до зависимостта между Нова и платформените оператори, телевизията е зависима от платформеното разпространение в много по-голяма степен, отколкото твърдяната от молителите тяхна зависимост от Нова. Поради спецификата на пазара на създаване и разпространение на телевизионни програми на едро, програмите се създават единствено, за да бъдат разпространявани. Прекият резултат от разпространението са приходите от разпространение, а косвеният - приходите от реклама в резултат на достигане на програмата до определена аудитория. Нова няма търговски интерес да ограничава или възпрепятства по какъвто и да е начин разпространението на телевизионните програми, още повече, че за създаването им са направени и непрекъснато се правят значителни инвестиции. С изключение на основния канал, всички останали шест канала се разпространяват само чрез платформени оператори, което несъмнено превръща същите в необходим партньор на Нова. Следва да се отчете, че за разпространение в Република България са регистрирани над 150 телевизионни програми, което е показател за силен конкурентен натиск на пазара на предоставяне на права за разпространение на ТВ програми именно на платформени оператори.

Дори такава позиция да бъде установена в конкретиката на индивидуалните договорни отношения, не е налице каквато и да било злоупотреба. Действията на Нова са в съответствие с добросъвестната търговска практика и държат сметка както за интересите на насрещната страна в правоотношението, така и тези на потребителите. Не е налице нито необосновано прекратяване на договорни отношения (напротив, прекратяването на договорите е поради системното им нарушаване от страна на платформените оператори, изразяващо се в неплащане на дължимите месечни лицензионни възнаграждения), нито налагане на необосновано тежки или дискриминационни условия, нито каквото и да е друго недобросъвестно действие или бездействие от страна на Нова.

За съжаление обаче, именно подателите на искането не са сред лоялните партньори на Нова, а са натрупали значителни по размери задължения за неплатени лицензионни възнаграждения. Между Нова и един от подателите на искането е налице висящ съдебен спор (т.д. № 8190/2015 г., насрочено за 16.11.2016 г.), като вероятно

молителите се надяват да повлияят на неговото развитие посредством подаване на искането до КЗК, което следва да бъде взето предвид при проучването на преписката. С други двама от подателите на искането също са водени търговски дела, които приключват наскоро в полза на Нова. Договорите с молителите са подписани в края на 2014 г., респективно началото на 2015 г., т. е. повече от половин година, преди влизането в сила на разпоредбата на чл.37а от ЗЗК. В този смисъл дори на формално основание няма как Нова да злоупотребява с по-силна позиция при договаряне, тъй като преговорите с молителите за сключване на договорите са проведени преди подобен тип нарушение да е регламентирано от законодателя. Поради това, каквото и да е поведението на Нова, то не е съставомерно.

В допълнение, по-голямата част от тенденциозно поднесените факти са изопачени, без да се уточнява за кой от ответниците по искането или за кои програми се отнасят, тъй като моделите на продажба и ценообразуване са различни при различните категории програми.

Не е налице дискриминационно третиране на молителите в сравнение с други платформени оператори, защото дискриминация може да има само когато операторите се намират в напълно равностойно положение и липсват обективни основания за различно третиране. Платформените оператори, които са цитирани в искането като „толерирани“, са едни от най-големите оператори в страна и тяхната клиентска база надвишава многократно тази на молителите. Отделно от това те са дългогодишни лоялни партньори, които изпълняват стриктно задълженията си по договорите и държат на своята репутация, поради което избягват всякакви нелоялни практики, които биха могли да я засегнат. Нова не участва на пазара на разпространение на дребно, поради което няма никакъв икономически интерес да пренасочва абонати към който и да е участник. Обратното, евентуалното уважаване на искането на подателите, ще им даде необосновано конкурентно предимство пред лоялните им конкуренти, които спазват условията на договорите си с Нова, като „легитимира“ неизпълнението от страна на подателите, което, освен, че ще представлява толериране на недобросъвестното им поведение, може да разруши целия пазар, като насърчи неизпълнението от всички участници.

Нова винаги се стреми да поддържа открити, равнопоставени, честни и лоялни отношения със своите търговски партньори, което обяснява и факта, че оплакването е подадено само от един от четирима оператори, някои от които са със съмнително пазарно поведение и са некоректни платци.

Искането е неоснователно и изложените в него твърдения не отговарят на действителното положение.

По твърдението, че предприятията БТВ и Нова имат по-силна позиция при договаряне на правата за разпространение на притежаваните от тях телевизионни програми, тъй като се явяват единствените доставчици на това медийно съдържание и алтернативни доставчици липсват и че няма взаимна заменяемост на предлаганите от БТВ и Нова програми.

На първо място това твърдение е изцяло невярно. Всяка от програмите на Нова може да бъде заменена с друга програма, притежаваща същия профил. Така например програмата „Нова телевизия“, която има общ политематичен профил може да бъде заменена с програма „БТВ“ (факт, установен от КЗК в досегашната ѝ практика по други преписки), както и с която и да било друга програма с политематичен профил.

Аналогично е положението, например, с програма „Кино Нова“, която има специализиран филмов профил. Програмите, регистрирани от СЕМ със специализиран филмов профил са десетки и всяка от тях е взаимозаменяема с програма „Кино Нова“. Ответното дружество не е съгласно с тезата на молителите за гледаемостта на програмите на Нова, от една страна и гледаемостта на останалите програми, извън групите на Нова и БТВ. В искането се твърди, че молителите, а и други предприятия са „в пълна зависимост“ от програмите на Нова и БТВ, защото програмите на двете дружества имат „общо 80 % аудитория“. От публикуваните от „Нилсен Адмосфер България“ ЕАД в интернет на следния адрес: <http://www.nielsen-admosphere.bg/products-and-services/tv-audience-measurement-in-bulgaria/audience-results/> данни става ясно, че основните програми на Нова и БТВ имат общо около 40 % пазарен дял във всички възрастови групи, а пазарният дял на т.нар. „други програми“ (other programmes) е доста висок, както за възрастова група 4+, така и за група 18-49 и достига до над 25 %. В т.нар. „други програми“ не се включват програмите от групата Фокс, които напр. през м. юли достигат до над 4.5 % от аудиторията във възрастова група 4+, а програмите на националната телевизия до почти 7 % от аудиторията. В същия месец седемте програми на Нова имат общ пазарен дял от около 31 %, от които 21 % са генерирани само от програма „Нова телевизия“, която се разпространява от Нова въз основа на отделен договор и без заплащане на възнаграждение.

Обстоятелството, че договорът за програма „Нова телевизия“ с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД не е прекратен, независимо от прекратяването на другите договори със същото дружество ясно показва, че на същото това дружество не се налагат дискриминационни условия и основната програма на Нова по никакъв начин не е обвързана със задължението дружеството да подпише договор за разпространението на останалите програми.

По твърдението, че Нова изисква и налага операторът да включва програмите на Нова в своя основен пакет:

По принцип целта на всеки доставчик на съдържание е програмите му да бъдат достъпни и да се гледат от възможно по-голям брой зрители. Това е така поради много причини: програмите са регистрирани от СЕМ с национален обхват, в някои от тях се излъчват търговски съобщения, зрителите проявяват интерес към съдържанието, включено в програмната схема на всеки от каналите (сериал, филм, предаване). Като цяло осигуряването на достъпност на програмите в пакета от програми, достигащ до най-голям брой зрители е цел и желание на всеки доставчик на медийни услуги. Както е установено в константната практика на КЗК, съществува пряка взаимовръзка между гледаемостта на един телевизионен канал и приходите от реклама, които са основен и много важен приход за всеки телевизионен оператор. Ако програмите не достигат до съответната аудитория, тогава конкурентното положение на оператора на пазара на телевизионна реклама се влошава. Именно поради това и никой телевизионен оператор не би могъл да си позволи да изгуби кабелното и сателитно разпространение на своите програми, тъй като по този начин би загубил не само приходите си от разпространение, а и тези от реклама. Това означава липса на възвращаемост на вложените инвестиции в съдържание и оттам преустановяване излъчването на съответната програма, което би било в ущърб на потребителите. Това е още едно доказателство, че Нова като ТВ оператор не разполага с по-силна позиция при договарянето с електронно - съобщителните оператори. Нова има пряк и непосредствен икономически интерес

разпространяваните от нея програми да достигат до възможно най-широка аудитория, който интерес кореспондира изцяло с интереса на потребителите да имат достъп до качествено и разнообразно телевизионно съдържание. При телевизионните програми, които не са с ефирно разпространение (всички без Нова телевизия) платформеното разпространение е критично, защото това е единственият способ за достигане до аудиторията. Платформените оператори, които се явяват купувачи на пазара на разпространение на едро, разполагат със значителна пазарна сила по отношение на Нова, тъй като при този тип канали няма друг способ за възвръщане на инвестицията (ако няма разпространение, няма аудитория, няма приходи от разпространение и реклама).

Същевременно следва да се отбележи изрично, че при аналоговото разпространение платформените оператори не могат да обособяват различни пакети-това е възможно единствено при разпространение по технологиите DVB-C, IPTV и DTH. В допълнение, в офертите, изпращани към платформените оператори, не се съдържа изискване програмите на Нова да се закупуват в пакет. В офертите, изпращани към операторите от Нова, се предлага индивидуална цена на всяка една програма по отделно, както и обща цена при закупуването им в пакет. В допълнение, в Общите условия към Договор за разпространение на програмите „Нова телевизия“, „Диема“, „Диема Фемели“, „Кино Нова“ и „Нова Спорт“ (в SD и HD формат), създавани за разпространение от „Нова Броудкастинг Груп“ АД, в т. 3.2.7. е посочено, че в индивидуалния договор с всеки платформен оператор се индивидуализира вид на пакетите, в които се разпространяват програмите (основен, разширен), т. е. Нова дава възможност на всеки платформен оператор да разполага програми съобразно собствената си търговска политика (в различни пакети-основен, разширен, друг). Направеният избор се посочва в индивидуалния договор, обикновено чрез отметка.

Подателите на искането сами посочват, че програмите на Нова са по-предпочитани за зрителите в сравнение с програмите на други доставчици. Следователно, включването на тези програми в основния пакет е изцяло в полза на потребителите на електронно - съобщителните оператори. Има групи абонати, особено в малките населени места, които не могат да си позволят да закупят разширените пакети, предлагани от електронно-съобщителните оператори, а програмите на всеки един доставчик традиционно се възприемат от зрителя като един пакет. Именно поради това и позицията на молителите е необяснима и няма никаква икономическа логика-ако наистина каналите на Нова са незаменими, както се твърди. Тогава самият електронно - съобщителен оператор има интерес да ги предлага в основния си пакет, който е пакетът с най-голямата зрителска аудитория.

От искането не става ясно какъв е интересът, който молителите защитават, като се противопоставят на включването на програмите на Нова в основния си пакет. Нова разпространява програмата „Нова телевизия“ безвъзмездно (безплатно). Не е налице друга търговска политика на други телевизионни оператори, които излъчват ефирни канали с национално разпространение, но ако се допусне, че тя е същата, тогава излиза, че електронно-съобщителните оператори желаят да разпространяват в основния си пакет единствено канали, за разпространението на които не заплащат цена, което не е в интерес на потребителите (тъй като ще плащат на платформените оператори за безплатно съдържание). Очевидно е, че зад оплакването стои индивидуалния икономически интерес на платформените оператори, които вероятно „привличат“ клиентите да се абонираат за разширени пакети, като включват в тях предпочитани за

зрителите програми. Такава практика изкуствено увеличава разходите на крайните потребители, които могат да бъдат принудени от платформения оператор да закупуват по-скъпия разширен пакет заради един или два желани канала.

Именно поради това, подобно условие за включване на т. нар. нишови канали в основния пакет на оператора, дори да бъде поставено от страна на Нова, не би могло да се разглежда като нелоялно или като проява на недобросъвестност.

По отношение на твърдението, че в договорите на Нова се съдържа задължение за разглеждане с приоритет разпространението на нови програми, създавани от доставчика.

В типовите договори и Общите условия не се съдържа подобно изискване. Не е налице случай, в който Нова да принуждава оператор да сключи договор против волята му.

По отношение на твърдяните заплахи за преустановяване на достъп, такива не са отправяни. За съжаление, на практика Нова няма ефективен способ да предотврати разпространението на своите програми от платформените оператори, на които договорите са прекратени. До преустановяване на достъпа до програмите, респективно до прекратяване на действащи договори се пристъпва само в краен случай: при системно неплащане на дължимите месечни лицензионни възнаграждения. Подобна практика е в пълно съответствие с общото гражданско право на Република България, което предвижда както право на изправната страна да развали договора при неизпълнение от насрещната страна, така и право да упражни възражение за неизпълнен договор и да задържи своята престация. Именно поради това и прекратяването на договор поради системно неизпълнение на основното задължение на насрещната страна не би могло да противоречи на добросъвестността. Отправянето на предупреждение от изправната страна за разваляне на договор поради неизпълнението му от насрещната страна или пък за упражняването на възражение за неизпълнен договор не следва да се квалифицира като „заплаха“.

IV. ИНФОРМАЦИЯ ОТ „БУЛСТАКОМ“ АД:

В отговор на писмо с изх. КЗК№-639/30.09.2016 г., с писмо с вх. № към КЗК-610/18.10.2016 г., от „Булсатком“ АД предоставят следната информация:

(...)*

V. ИНФОРМАЦИЯ ОТ „БТК“ ЕАД

В отговор на писмо с изх. КЗК№-640/30.09.2016 г., с писмо с вх. № към КЗК-610/17.10.2016 г., от „БТК“ ЕАД предоставят следната информация:

„БТК“ ЕАД има сключени договори с „БТВ Медия Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД. „БТК“ ЕАД предоставя на своите потребители услугата разпространение на телевизионни програми от 2010 г.

1. Към 01.10.2016г. „БТК“ ЕАД има следните сключени договори:

- „БТВ Медия Груп“ ЕАД за разпространение на каналите на БТВ;
- „Нова Броудкастинг Груп“ АД за разпространение на каналите Нова ТВ, Кино

Нова, Диема, Диема Фемили, Нова Спорт, Диема Екстра (Диема Спорт HD, Диема Спорт 2 HD, Trace Sport Stars HD)

2. Към 01.10.2016 г. следните договори са прекратени поради изтичане на срока или заместени с нови договори:

- а. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД
 - i. Договор № 29903/01.09.2011 г.;
 - ii. Договор № 3093615.05.2012 г.;
- б. „Нова Броудкастинг Груп“ АД
 - i. Договор № 29053/19.04.2011 г.;

Между „БТК“ ЕАД, от една страна, и „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД, от друга, са се водили преговори на срещи между представители на дружествата, като всички постигнати договорки са залегнали в споразумения между страните.

Между посочените страни са се водили обичайни търговски преговори чрез срещи и разговори до постигане на съгласие. Всички задължения и права, по които страните са постигнали съгласие са посочени в договорите. В хода на преговорите не са използвани непозволени похвати или условия от страна на БТВ и Нова, които да окажат въздействие върху обичайната търговска дейност на страните. На срещите не са правени предложения от страна на ответните дружества по преписката които могат да бъдат окачествявани като противоречащи на нормативната уредба или на обичайното търговско поведение.

VI. ИНФОРМАЦИЯ ОТ „БЛИЗУ МЕДИА енд БРОУДБЕНД“ ЕАД

В отговор на писмо с изх. КЗК№-642/30.09.2016 г., с писмо с вх. № към КЗК-610/13.10.2016 г., от „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД предоставят следната информация:

Близу има сключени следните договори за предоставяне на право на препредаване на телевизионните програми на БТВ и Нова:

1. Договори с БТВ, сключени след м. ноември 2009 г.:

- Deal Мето от 22.06.2010 г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, „Кейбълтел“ ЕАД и „Евроком Кабел Мениджмънт България“ ЕООД с правоприемник „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД;

- Договор за предоставяне на право на разпространение на телевизионни програми в услугата „Blizoo“ от 14.07.2010 г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, „Кейбълтел“ ЕАД и „Евроком Кабел Мениджмънт България“ ЕООД, „Евроком-Чирпан“ ООД с правоприемник „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД;

- Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“ от 23.05.2013 г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД и „Кейбълтел-Прима“ АД;

- Анекс № 1 от 25.05.2015 г. към Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“ от 23.05.2013 г.;

- Договор от 12.05.2016 г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, „Близу Медиа енд

Броудбенд“ ЕАД и „Кейбълтел-Прима“ АД и „Мобилтел“ ЕАД.

1.2. Договори с Нова, сключени след месец ноември 2009 г.:

- Договор № 77 за предоставяне на неизключително право за разпространение на програми, създадени за разпространение от „Нова Броудкастинг Груп“ АД от 09.09.2012г. между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД (заедно с приложимите Общи условия);

- Договор № 215 за предоставяне право на разпространение чрез кабелна телевизионна програма с наименование „Нова телевизия“ на „Нова Броудкастинг Груп“ АД от 01.10.2012 г. между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД (заедно с приложимите Общи условия);

- Договор за предоставяне на услуги от 01.01.2014 г. между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД ;

- Term Sheet Agreement в сила от 01.01.2015 г. между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД ;

В момента „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Близу Медиа енд Броудбенд“ ЕАД са в процес на преговори за подписване на общ договор за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми на Нова.

Условията в приложените договори с БТВ включват следните задължения за Близу:

- задължение за ползване на твърд пакет с програми (Договор от 23.05.2013 г. - пакет Standard Definition и пакет High Definition);

- задължение за отчитане на брой абонати на определен период (Договор от 14.07.2010 г.-чл. , ал. 4; Договор от 23.05.2013 г. - чл. 5, ал. 3);

- задължение за плащане на база минимален брой абонати (Договор от 14.07.2010 г. - чл. 5; Договор от 23.05.2013 г.-чл.); и

- задължение за предоставяне възможност за одит (Договор от 23.05.2013 г. - чл. 6)

Условията в приложените договори с Нова включват следните задължения за Близу:

- задължение за ежемесечно отчитане на брой абонати (Договор от 09.09.2012 г. - т. 8.9; Договор от 01.10.2012 г. - чл. 12; Общи условия-т. 6.3.);

- задължение за плащане на база минимален брой абонати (Договор от 01.01.2014 г. - чл. 3) и

- задължение за предоставяне възможност за одит (Общи условия-т. 6.3.1)

Описаните ангажименти са изпълнявани съгласно подписаните договори.

VII.ИНФОРМАЦИЯ ОТ „НЕТ 1“ ЕООД:

В отговор на писмо с изх. КЗК№-644/30.09.2016 г., с писмо с вх. № към КЗК-610/18.10.2016 г., от „НЕТ 1“ ЕООД предоставят следната информация:

(...)*

VIII. ИНФОРМАЦИЯ ОТ „МОБИЛТЕЛ“ ЕАД:

В отговор на писмо с изх. КЗК№-643/30.09.2016 г., с писмо с вх. № към КЗК-610/21.10.2016 г., от „Мобилтел“ ЕАД предоставят следната информация:

Мобилтел има сключени следните договори за предоставяне на право на

препредаване на телевизионните програми на БТВ и Нова:

1.1. Договори с БТВ, сключени след месец ноември 2009 г.:

(...)*

1.2. Договори с Нова, сключени след месец ноември 2009 г.:

(...)*

В момента „Нова Броудкастинг Груп“ АД, „Мобилтел“ ЕАД и „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД са в процес на преговори за подписване на общ договор за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми на Нова.

От „Мобилтел“ ЕАД посочват, че не разполагат с писмена кореспонденция с нито едно от двете ответни дружества, предхождаща сключване на договорите за излъчване на програмите им.

Условията в приложените договори с БТВ включват следните задължения за Мобилтел (в качеството му основно на разпространител през IPTV и сателитна телевизия):

-задължение за ползване на твърд пакет с програми (Deal Memo Agreement от 27.03.2013 г., Deal Memo Agreement от 15.09.2015 г., Deal Memo Agreement от 12.05.2016 г.-пакет Standard Definition и пакет High Definition);

-задължение за отчитане на брой абонати на определен период (Deal Memo Agreement от 27.03.2013 г. - т. 5, Deal Memo Agreement от 15.09.2015 г. - т. 5, Deal Memo Agreement от 12.05.2016г.-т.5, Договор от 12.05.2016г.);

-задължение за плащане на база минимален брой абонати (Deal Memo Agreement от 27.03.2013 г. - т. 5, Deal Memo Agreement от 15.09.2015 г.т. 6, Deal Memo Agreement от 12.05.2016 г.-т. 6) и:

-задължение за предоставяне възможност за одит (Deal Memo Agreement от 15.09.2015 г.-т. 13, Deal Memo Agreement от 12.05.2016 г. - т. 13).

Условията в приложените договори с Нова включват следните задължения за Мобилтел:

-задължение за ежемесечно отчитане на брой абонати (Договор от 25.09.2014 г.-т. 4.2; Общи условия-т. 6.3);

-задължение за предоставяне възможност за одит (Общи условия - т. 6.3.1.)

Описаните ангажименти са изпълнявани съгласно подписаните договори.

Доколкото описаните задължения представляват част от сключените договори с „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД, теса приети от Мобилтел като част от търговските ангажименти към посочените дружества и съответно са били спазвани.

Мобилтел предоставя и действащи договори, сключени между него и други доставчици на телевизионни програми, а именно:

(...)*

IX. ИНФОРМАЦИЯ ОТ КРС:

В отговор на писмо с изх.№ ИПИ-637/30.09.2016 г., с писмо с вх. № към КЗК-610/10.10.2016 г., от Комисия за регулиране на съобщенията (КРС) посочват, че исканата от ведомството информация касае регистрация на телевизионни програми, поради което цитираното писмо е изпратено по компетентност на Съвета за електронни медии (СЕМ).

X. ИНФОРМАЦИЯ ОТ СЕМ:

С писмо с вх. № към КЗК-610/21.10.2016 г. от съвета за електронни медии (СЕМ) предоставят следната информация:

Съгласно Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) медийните услуги са линейни и нелинейни (чл. 3).

По отношение на линейните медийни услуги-радио и телевизионни програми, в зависимост от способа им на разпространение-чрез мрежи за наземно аналогово или цифрово радиоразпръскване или чрез кабелни и/или спътникови мрежи, СЕМ издава два вида разрешителни актове-индивидуални лицензии, съответно, удостоверения за регистрация.

Законът не препятства едно лице да е едновременно и радио и телевизионен доставчик, както и да доставя програмите си посредством повече от един способ за разпространение.

Чл.125к от ЗРТ, от своя страна, предвижда Съветът да поддържа публичен регистър, в който са обособени 5 самостоятелни раздела.

В първи раздел се вписват български радио и телевизионни програми, а във втори раздел - чуждестранните програми, които могат да бъдат разпространявани на територията на Република България чрез кабел или сателит.

В трети раздел се вписват лицензираните радио и телевизионни програми, разпространявани чрез електронни съобщителни мрежи за наземно аналогово или цифрово радиоразпръскване.

Четвърти раздел включва медийните услуги по заявка, а пети раздел-предприятията, които разпространяват български и чуждестранни програми.

В становището са посочени доставчиците на аудио-визуални медийни услуги, които в периода юли 2015 г. до сега са притежавали лицензии и/или регистрации, издадени от СЕМ, за създаване и предоставяне за разпространение на български аудио-визуални услуги (телевизионни програми).

Информацията е групирана по вид доставчик:

- с оглед организацията на дейността-търговски или обществен , и
- с оглед доставяната услуга-само телевизионна или радио и телевизионна.

СЕМ не би могъл категорично да потвърди, че всички по-горе описани програми са били създавани и разпространявани през посочения период. Причините за това се крият, първо, в не своевременното подаване на информация от страна на доставчиците, преустановили дейност и второ, в практическата невъзможност да се наблюдават всички медийни услуги.

Извън правомощията на СЕМ извършването на измерване на гледаемостта на програмите и не разполагаме с данни за реалната им аудитория.

XI. ФАКТИЧЕСКА ОБСТАНОВКА:

Въз основа на извършеното проучване, от събраните доказателства по настоящото производство се установиха следните релевантни факти:

A. ИДЕНТИФИКАЦИЯ:

1.1. „Вирджиния - Ер Ен” ЕООД, гр. Бургас, вписано в Търговския регистър с ЕИК: **102634958**, със седалище и адрес на управление: гр. Бургас, ж.к. „Лазур”, бл. 153, Вх. 2, ет. 1 и с предмет на дейност: далекосъобщителна дейност чрез фиксирани мрежи; радио и телевизионна дейност след съответното лицензиране; производство на филми и видео материали; излъчване на ефирна, кабелна и сателитна телевизия; покупка на стоки или други вещи с цел препродажба в първоначален, преработен или обработен вид; продажба на стоки от собствено производство; търговско представителство и посредничество в страната и в чужбина; комисионни, спедиционни и превозни сделки; складови сделки; лицензионни сделки; хотелиерски, туристически, информационни, програмни и импресарски услуги; лизинг, внос - износ, както и други сделки и услуги, незабранени от закона.

Дружеството се управлява и представлява от управителя Георги Стоянов Стоянов.

1.2. „Вайгъл-И” ЕООД, гр. Сандански, вписано в Търговския регистър с ЕИК: **811208462**, със седалище и адрес на управление гр. Сандански, ул. „Македония“, № 41 и с предмет на дейност: транспортна и спедиторска дейност; транспортни услуги с лек и товарен превоз в страната и чужбина; вътрешно и външнотърговска дейност; комисионна търговия; представителство, посредничество и агентство на местни и чуждестранни юридически лица; вътрешна международна транспортно-търговска дейност; сделки с петролни продукти; производство на стоки и услуги с цел продажба; организиране на забавни и развлекателни игри/без хазарт/; сделки с недвижими имоти и вещни права върху тях; сделки с обекти на интелектуална собственост; импресарска и програмна дейност /без рекламна и охранителна дейност/; внос, износ и реекспорт; бартерни сделки; производство и продажба на всякакъв вид стоки от селскостопански, животински или промишлен произход; строителна дейност; ремонтна дейност; кафетерия; вътрешен и международен туризъм; финансови и правни консултации и административно-правни услуги /без процесуално представителство/; търговско представителство и посредничество.

Дружеството се управлява от Ивайло Илиев Илев.

1.3. „Цифрова кабелна телевизия” ООД, гр. Пловдив, вписано в Търговския регистър с ЕИК: **160087007**, със седалище и адрес на управление: гр. Пловдив, район Южен, бул. „Кукленско шосе“ № 17 и с предмет на дейност: изграждане, поддържане и експлоатация на кабелни и безкабелни далекосъобщителни и комуникационни мрежи и съоръжения, рекламна, оказионна, туристическа, строителна, транспортно-спедиторска, складова, ресторантьорска, хотелиерска дейност, представителство и посредничество, разкриване на магазинна мрежа и ателиета за продажба на стоки и услуги, вътрешно и външнотърговска дейност и всякакъв друг вид търговска дейност, незабранена със закон или друг нормативен акт.

Дружеството се управлява и представлява заедно и поотделно от управителите Минчо Минев Минев и Петко Димитров Атанасов.

1.4. „Кабел Сат-Запад” ООД, гр. Благоевград, вписано в Търговския регистър с ЕИК: **101140198**, със седалище и адрес на управление: гр. Благоевград, ул. „Владо Черноземски“ № 26 и с предмет на дейност: продажба на стоки от собствено производство-изграждане и експлоатация на кабелни разпределителни системи за пренасяне на радио-телевизионни сигнали; приемно-предавателни съоръжения, професионално радио и телевизионно оборудване и програми, съобщителна

и информационна техника, строителство, информационни и програмни услуги-проучване, проектиране, монтаж, сервиз, производство, консултации, обучение на кадри в областта на радио-електрониката /битова и професионална/, контролни, охранителни и информационни системи; комисионни сделки; търговско представителство и посредничество; лицензионни сделки, покупка на стоки или други вещи с цел да се продаде в първоначален, преработен или обработен вид.

Дружеството се управлява и представлява заедно и поотделно от управителите Вилимир Вълчев Алтънов, Марин Янков Чукарски и Иван Владимиров Коцелов.

2. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД е вписано в Търговския регистър с **ЕИК: 130081393**, със седалище и адрес на управление: гр. София, район Триадница, ж.к. Административна сграда на НДК, пл. България №1, с предмет на дейност: телевизионна дейност, изработване и разпространение на телевизионни програми, изграждане и поддържане на съоръжения за телевизионна дейност, закупуване и разпространение на телевизионни програми, придобиване на права върху телевизионни програми, издателска и продуцентска дейност, всяка друга свързана дейност, както и други стопански дейности, незабранени от законите на Република България.

Дружеството се представлява от г-н Едмунд Петер Хайнрих Аппелт ,г-н Давид Щепан –и г-н Флориан Скала – винаги заедно от двама членове на управителния съвет, както следва: заедно от Едмунд Петер Хайнрих Аппелт и г-н Давид Щепан; или заедно от Едмунд Петер Хайнрих Аппелт и Флориан Скала; или заедно от Давид Щепан и Флориан Скала .тук има промяна в ТР.

3. „Нова Броудкастинг Груп“ АД е вписано в Търговския регистър с **ЕИК: 832093629**, със седалище и адрес на управление: гр. София 1592, район Искър, бул. „Христофор Колумб“ № 41 ет.6, с предмет на дейност: телевизионна дейност за създаване на телевизионни програми, предназначени за разпространение чрез електронни съобщителни мрежи, ползване на индивидуално определен ограничен ресурс-радиочестотен спектър, телевизионна дейност чрез използване на налични и/или нови електронни съобщителни мрежи за наземно аналогово радиоразпръскване, телевизионна дейност за създаване на програми, предназначени за разпространение чрез електронни съобщителни мрежи за наземно цифрово радиоразпръскване, разпространяване на български и чуждестранни телевизионни програми, осъществяване на медийни услуги по заявка, собственост и контрол на преки или непреки участия в дъщерните дружества на дружеството и участие (пряко или чрез дъщерни дружества) в телевизионни и радио предавания, списания, вестници и разпространение на dth телевизия (чрез приемник директно от сателита) в държави на Балканите (наричан накратко "дейността"), както и всяка друга дейност, незабранена със закон.

Дружеството се представлява от Дидие Жорж Филип Щосел.

Б. УСТАНОВЕНИ ФАКТИ:

1. „Национално сдружение на кабелни оператори “Клуб 2000”²⁰ е

²⁰

С предишно наименование „ Национално сдружение на малки и средни кабелни оператори ТВ Клуб 2000“ . С Решение № 3 / 18.03.2016г. на СГС е вписана промяна в наименованието на сдружението ,а именно: „ Национално сдружение на кабелни оператори Клуб 2000“.

сдружение с идеална цел в частна полза и представлява доброволна организация на кабелни оператори, имаща за цел взаимодействие по технически, правни, административни и други въпроси, с цел защита на правата и интересите на нейните членове, както и повишаване качеството и разнообразието и намаляване стойността на аудио-визуалните продукти; за създаване на аудиовизуални продукти и програми; за подкрепа на социалната интеграция и приобщаването на етническите и социални групи в неравностойно положение.

1.1 Сдружението има за цел да съдейства за развитието на свободната конкуренция и защитава своите членове, като противодейства на прояви на нелоялна конкуренция, злоупотреба с господстващо положение, забранени споразумения и други практики, ограничаващи конкуренцията.

1.2. В Сдружението членуват двадесет и две дружества, между които и „Вирджиния -Ер Ен” ЕООД, „Цифрова кабелна телевизия” ООД и „Кабел Сат-Запад” ООД.

2. Съгласно данни от Публичния регистър на предприятията, уведомили КРС за намеренията си да осъществяват обществени електронни съобщения (чл.33, ал.1, т.1 от ЗЕС) дружествата искатели по преписката осъществяват стопанска дейност на територията на страната свързана с пренос и разпространение на радио и телевизионни програми и по-конкретно:

2.1. „Вирджиния -Ер Ен” ЕООД предоставя услуги по пренос и разпространение на радио и телевизионни програми на територията на гр. Бургас, гр. Българово, гр. Каблешково, гр. Камено, гр. Сливен и с.Равнец от 2008г. до настоящия момент.²¹

2.2. „Вайтъл-И” ЕООД предоставя услуги по разпространение на радио и телевизионни програми на територията на област Благоевград, по-специално гр. Сандански , с. Лешница, с. Поленица , с. Склаве, с. Вълково, с. Дамяница, с. Драката, гр. Кресна, с. Левуново, с. Микрево, с. Ново Делчево и с. Струмјани от 2010 г. до настоящия момент.²²

2.3. „Цифрова кабелна телевизия” ООД предоставя услуги по разпространение на радио и телевизионни програми на територията на гр. Пловдив (и на гр. Асеновград-от 2010г. до настоящия момент.²³

2.4. „Кабел Сат-Запад” ООД предоставя услуги по пренос и разпространение на радио и телевизионни програми на територията на област Благоевград (гр.Гоце Делчев, с. Борово, с. Гърмен, с. Дебрен, с. Марчево, с. Мусомища, с. Огняново), на територията на гр. Самоков и гр. Бобов дол от 2010 г. до настоящия момент. ²⁴

21

Видно от Публичния регистър на КРС, съдържащ данни за предоставяни мрежи и /или услуги на предприятията, уведомили Комисията за намеренията си да осъществяват обществени електронни съобщения (чл.33, ал.1,т.1 от ЗЕС)-Мрежи и услуги и копия на фактури за (...)*

22

Видно от Публичния регистър на КРС, съдържащ данни за предоставяни мрежи и /или услуги на предприятията, уведомили Комисията за намеренията си да осъществяват обществени електронни съобщения (чл.33, ал.1,т.1 от ЗЕС)-Мрежи и услуги и копия на фактури за (...)*, предоставени от „Вайтъл-И“ ЕООД за периода 2010 г.-2016 г. (...)*

23

Видно от Публичния регистър на КРС, съдържащ данни за предоставяни мрежи и /или услуги на предприятията, уведомили Комисията за намеренията си да осъществяват обществени електронни съобщения (чл.33, ал.1,т.1 от ЗЕС)-Мрежи и услуги и копия на фактури за (...)* предоставени от „Цифрова кабелна телевизия“ ООД с

24

Видно от Публичния регистър на КРС, съдържащ данни за предоставяни мрежи и /или услуги на предприятията, уведомили Комисията за намеренията си да осъществяват обществени електронни съобщения (чл.33, ал.1,т.1 от ЗЕС)-Мрежи и услуги и копия на фактури за (...)*, предоставени от „Кабел Сат-Запад“ ООД за периода 2010 г.-2016 г. (...)*

По отношение на “БТВ Медиа Груп” ЕАД (bTV)

3. “БТВ Медиа Груп” ЕАД (bTV) (предишно наименование „Болкан Нюз Корпорейшън“ ЕАД) извършва стопанска дейност, свързана със създаване на телевизионни програми под търговска марка bTV (Би Ти Ви), тяхното разпространение на територията на Р. България и продажба на телевизионно рекламно време в програмите на “БТВ Медиа Груп” ЕАД. За целите на осъществяване на дейността си дружеството има издадена от СЕМ индивидуална лицензия за доставяне на аудио-визуална медийна услуга (...) *²⁵, даващи му право за (...) *.

“БТВ Медиа Груп” ЕАД създава и предоставя за разпространение следните телевизионни програми с национално покритие²⁶ :

- “bTV” - с общ политематичен профил, която се разпространява чрез наземно цифрово радиоразпръскване, както и чрез кабел и сателит;
- „bTV Action“- със специализиран развлекателен профил, която се разпространява чрез наземно цифрово радиоразпръскване, както и чрез кабел и сателит;
- „bTV Cinema“ – със специализиран филмов профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;
- „bTV Comedy“ – специализиран, развлекателен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;
- „bTV International“ – политематичен профил, която се разпространява чрез сателит;
- „bTV Lady“ - със специализиран профил, насочен към женската аудитория, която се разпространява чрез кабел и сателит;
- „bTV Novella“ - със специализиран развлекателен профил, която се разпространява чрез наземно цифрово радиоразпръскване;
- Ring.BG – специализиран спортен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;

4. Видно от изготвена справка от „ГАРБ Аудиенс Межърмент България“ АД от 14.10.2015 г.²⁷ (...) *

5. Съгласно справка от „ГАРБ Аудиенс Межърмент България“ АД от 14.10.2015 г. относно (...) *

6. Съгласно предоставена с писмо вх. № към КЗК-610/17.01.2017 г. справка от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД за периода м. януари 2015 г. – м. октомври 2016 г. пазарните дялове и рейтингите на разпространяваните телевизионни програми на територията на страната са следните:

(...) *

Съгласно разпечатка от публичния регистър на СЕМ, на страница http://www.cem.bg/linear_reg.php?cat=1&filter=1&fType=1&fRange=0&fSpread=0&filterName=&fCity=, от 17 февруари 2017 г. , предлаганите на територията на България телевизионни програми към настоящия

²⁵ Предоставена от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД по факс с вх. № към КЗК-610/25.11.2016 г.

²⁶ Съгласно разпечатка от електронните регистри на интернет сайта на СЕМ;

²⁷ Приложена към отговор на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с писмо с вх. № към КЗК-610/18.10.2016 г.

момент са приблизително 85 на брой с общ политематичен профил и 90 на брой със специализиран профил.

7. Съгласно информация, представена със становище с вх. № към КЗК-610/18.10.2016 г. и писмо с изх. № 860 / 02.08.2016г. , изпратено от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД до „Вайтъл-И“ ЕООД, (...)*.²⁸

8. Програмите в Standard Definition (SD) и в High Definiton (HD) се предлагат от bTV като същите са предмет и на договори, сключени между bTV и „Вайтъл-И“ ЕООД, bTV и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД и bTV и „Кабел Сат-Запад“ ООД.²⁹

9. Посочените в т. 8 договори, сключени между bTV и платформените оператори са базирани на основните разпоредби на Индивидуалния договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“, актуален образец от който е приложен ведно с Общите условия от “БТВ Медиа Груп” ЕАД по преписката³⁰ .

Съгласно образеца на Договора:

9.1. Телевизията (bTV) предоставя на Оператора неизключителното право да препредава чрез кабелната електронна съобщителна мрежа, собственост на Оператора, телевизионните програми – (...)*

9.2. (...)*

9.3. (...)*

9.4. (...)*

9.5. (...)*

9.6. (...)*

Съгласно Общите условия за предоставяне на право на разпространение по безжичен път в спътникови (DHT) електронни съобщителни мрежи и в кабелни и IPTV електронни съобщителни мрежи на телевизионните програми на „БТВ Медиа Груп ЕАД“ :

9.7. (...)*

9.8. (...)*

9.9. (...)*

9.10. (...)*

9.11. (...)*

28

(....)*

29

Видно от становище на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с вх. № към КЗК-610/18.10.2016 г. и приложени към него копия на: Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“, сключен от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с „Цифрова кабелна телевизия“ ООД от 25.06.2013 г. и Анекс № 1 към него от 20.04.2015г.; Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“, сключен от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с „Кабел Сат-Запад“ ООД от 11.12.2013 г. и Анекс № 1 към него от 04.06.2014 г.; Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“, сключен от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с „Вайтъл-И“ ЕООД от 12.12.2013 г. и Анекс № 1 към него от 28.07.2014 г.

30

С писмо с вх. № към КЗК-610 / 18.10.2016 г.

10. Отношения между bTV и „Вирджиния-Ер Ен“ ЕООД

10.1. Отношенията между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД³¹ и „Вирджиния-Ер Ен“ ЕООД датират още от 2009г., когато между страните е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“ от 01.11.2009г. Договорът е един за (...)*

Съгласно чл.2,ал.2 от цитирания договор: (...)*

Съгласно чл.3, ал.1: (...)*

Съгласно чл. 19, ал. 2, т. “в“, (...)*

10.2. На **01.12.2010** г. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД изпраща писмо до „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД (...)*

10.3. На **28.01.2011** г. до „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД е изпратено писмо с предложения за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми , адресирано от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, „Триада Комюникейшънс“ ЕООД , „Про БГ Медиа“ ООД и „Ринг ТВ“ ЕАД. В писмото се посочва, че (...)*

10.4. На **07.04.2011** г. „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД изпраща писмо до „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, „Триада Комюникейшънс“ ЕООД , „Про БГ Медиа“ ООД и „Ринг ТВ“ ЕАД в отговор на изпратеното от последните предложение за предоставяне на право за препредаване на телевизионни програми от 28.01.2011г. В писмото са отправени уточняващи въпроси във връзка с предмета на предложението, необходимостта от заплащане на такса за програмата bTV Action и др., като в заключение се посочва:

„Тъй като не е ясен предмета на предложението не мисля, че може да говорим за мълчаливо приемане по смисъла на чл.292 от ТЗ. Мълчанието от наша страна е по-скоро неразбиране на това, което предлагате“.

10.5. На **18.04.2011** г. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД в качеството си на правоприемник на търговските предприятия „Про БГ Медиа“ ООД и „Ринг ТВ“ ЕАД, изпраща писмо до „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД. В писмото се посочва, че вследствие на факта, че кабелният оператор е продължил да излъчва програмите bTV Action и Ring BG без да отговори на направеното предложение от страна на телевизията, води до уведомление от страна на последната , че на основание чл. 292, ал. 1 от ТЗ, „БТВ Медиа Груп“ ЕАД счита отправеното на 28.01.2011 г. предложение за прието, т.к. същото не е отхвърлено. Така считано от 01.02.2011 г. договорът за разпространение на телевизионните програми ring Bg и Про БГ (bTV Action) е изменен в съответствие с предложението. Вследствие на това на 01.03.2011 г. са издадени фактури, в които дължимите от кабелния оператор суми са в съответствие с измененията. Отправя се покана в срок до 26.04.2011 г. да бъдат изплатени сумите по фактурите. Неплащането в този срок ще доведе до преустановяване предоставянето на посочените програми.

10.6. С писмо от **27.04.2011** г. „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД изразява готовност да плати задълженията си, поради което отправя молба за издаване на фактури с цена, отговаряща на сключения Договор от 01.03.2010г. за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми по кабел между Про БГ Медиа ЕООД, „Ринг ТВ“ ЕАД и „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД. (цитираният договор е приложен от „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД с писмо с вх. № към КЗК-610 / 31.10.2016г.)

10.7. На **20.10.2015** г. „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД изпраща предложение за

31

Към датата на сключване на договора с наименование „Болкан Нюз Корпорейшън“ ЕАД;

сключване на Договор до ръководството на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД за разпространение на телевизионните програми на bTV и bTV Action на територията, на която кабелният оператор предоставя електронни съобщителни услуги. Допълва се, че „Във връзка с §37 и §37а от ЗР към ЗИД на ЗРТ, както и на §38 от ЗР към ЗИД на ЗРТ във връзка с чл.116ж от ЗРТ, както и в изпълнение в духа на добрите търговски практики и на европейското законодателство, Ви напомняме, че тези програми следва да бъдат безвъзмездно предоставяни, тъй като имат статут “must carry”.

10.8. В отговор, с писмо с изх. № 1350 / 02.11.2015г. от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (...)*

11. Отношения между bTV и „Вайтъл-И“ ЕООД:

11.1. Търговските отношения между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (с предишно наименование „Болкан Нюз Корпорейшън“ ЕАД) и „Вайтъл-И“ ЕООД датират от месец септември, 2004г., когато между страните е сключен Договор (...)*. От 2004г. до месец декември, 2013г. между страните са сключени още редица договори за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми.³²

11.2. На **12.12.2013 г.** е сключен последния Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“ между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Вайтъл-И“ ЕООД. Договорът е сключен за територията на гр. Сандански.

Договорът съдържа всички цитирани подробно клаузи, които са неразделна част от съдържанието на типовия индивидуален договор и Общите условия на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, описани подробно в т.9.1.-9.13 на установените факти в настоящото решение.

Съгласно договора (...)*

Договорът влиза в сила (...)*.

11.3. С писмо с изх. № 1555 / 10.07.2014г. (...)*

11.4. На **28.07.2014г.** между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Вайтъл-И“ ЕООД е сключен Анекс към цитирания в т.10.2. договор, съгласно който (...)*. Съгласно Анекса, (...)*

11.5. С писмо с изх. № 766 / 27.06.2016 г. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (...)* Във връзка с това, се отправя покана за влизане в преговори за договаряне на нови условия за препредаване на програмите bTV, bTV Comedy, bTV Cinema, bTV Action, bTV Lady и RING, с цел постигане на взаимноизгодни условия за разпространение на програмите на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД.

32

Договор за предоставяне на право за разпространение по кабел на телевизионна програма bTV от 01.09.2004 г.; Анекс № 26 от 30.06.2005 г. към Договора; Договор за предоставяне на право за разпространение по кабел на телевизионна програма “GTV” от 07.10.2005 г. между „Вайтъл-И“ ЕООД и „Триада Комюникейшънс“ ЕООД; Договор за предоставяне на право за разпространение по кабел на телевизионна програма bTV от 30.06.2006 г.; Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Вайтъл“ от 05.09.2008 г. между „Болкан Нюз Корпорейшън“ ЕАД и „Вайтъл –И“ ЕООД ; Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионна програма чрез кабелна платформа в услугата между „Триада Комюникейшънс“ ЕООД и „Вайтъл –И“ ЕООД от 05.09.2008 г.; Анекс към Договор от 05.09.2008 г. за предоставяне на право на препредаване на телевизионна програма чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“ между „Триада Комюникейшънс“ ЕООД и „Вайтъл-И“ ЕООД от 12.10.2010 г. ; Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“ от 23.02.2012 г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Вайтъл-И“ ЕООД ; Анекс № 1 към Договор от 01.04.2009 г. за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми по кабелни системи между „ТВ 2“ ЕООД (сега „ПРО БГ Медиа“ ООД), „Ринг ТВ“ ЕАД и „Вайтъл-И“ ЕООД;

11.6. На 01.07.2016г. „Вайтъл-И“ ЕООД изпраща писмо с изх. № 408 до „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (...)*

11.7. На 11.07.2016г. с писмо изх. № 794 „БТВ Медиа Груп“ ЕАД изпраща отговор до „Вайтъл-И“ ЕООД (...)*

11.8. На 14.07.2016г. „Вайтъл-И“ ЕООД изпраща писмо с изх. № 409 до „БТВ Медиа Груп“ ЕАД. В писмото се посочва: (...)*

11.9. Видно от писмо с изх. № 860/02.08.2016 г., изпратено от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД до „Вайтъл-И“ ЕООД, (...)*

11.10. С писмо с изх. № 411/03.08.2016 г. „Вайтъл-И“ ЕООД (...)*

11.11. След поредно запитване (с писмо с изх. № 417/10.10.2016 г. от „Вайтъл-И“ ЕООД) с молба за информация по офертата до „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, с писмо с изх. № 1044/21.10.2016 г. последното отправя ново предложение за среща с цел постигане на приемливи условия и за двете страни.

11.12. С писмо с изх. № 418/28.10.2016 г. „Вайтъл-И“ ЕООД отговаря на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, (...)*

12. Отношения между bTV и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД:

12.1. Търговските отношения между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД датират от месец януари, 2012 г., когато между страните на 26.01.2012 г. е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“. Договорът е (...)* На 20.09.2012 г. между страните е сключено Допълнително споразумение към договора, (...)*

12.2. На **25.06.2013** г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна платформа в услугата „Основен пакет“. (...)*

Договорът съдържа всички цитирани подробно клаузи, които са неразделна част от съдържанието на типовия индивидуален договор и Общите условия на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, описани подробно в т. 9.1.- 9.13 на установените факти в настоящото решение.

(...)*

12.3. Видно от приложена писмена кореспонденция³³, предхождаща сключването на Анекс към вече действащия договор, през месец март, 2015г. между страните се водят преговори, целящи да уточнят минималният брой гарантирани абонати на кабелния оператор за бъдещ период, на базата на който брой да се формира и цената за един брой абонат, респективно и цялата сума за заплащане на препредаване на телевизионни програми на bTV за съответния месец, представляваща гарантирана минимална месечна сума, дължима на телевизията.

С имейл от 25.03.2015 г. Марина Стойчева, служител на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД отправя ново предложение до „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, посочвайки: (...)*

В отговор на това предложение, с имейл от 26.03.2015 г. от „Цифрова кабелна телевизия“ ООД се съгласяват с така изнесените цифри за брой абонати и съответна сума за заплащане, (без включването на HD програмите) с уточнението :

³³

Кореспонденцията е приложена от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с писмо с вх. № към КЗК-610 / 18.10.2016г.

(...)*

12.4. На **20.04.2015** г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД е сключен Анекс към цитирания в т. 11.2. договор, (...)*

13. Отношения между bTV и „Кабел Сат-Запад“ ООД:

13.1. Търговските отношения между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (с предишно наименование „Болкан Нюз Корпорейшън“ ЕАД) и „Кабел Сат-Запад“ ЕООД датират от месец септември, 2004 г., когато между страните е сключен Договор за предоставяне на право за разпространение по кабел на телевизионна програма bTV. От 2004 г. до месец декември, 2013 г. между страните са сключени още редица договори за предоставяне на права за разпространение на телевизионни програми.³⁴

13.2. На **11.12.2013** г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Кабел Сат-Запад“ ООД е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“. Договорът е сключен (...)*

Договорът съдържа всички цитирани подробно клаузи, които са неразделна част от съдържанието на типовия индивидуален договор и Общите условия на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, описани подробно в т.9.1.-9.13 на установените факти в настоящото решение.

(...)*

Договорът влиза в сила (...)*

13.3. На **04.06.2014г.** е подписан Анекс № 1 към договора между страните, (...)*

13.4. С писмо с изх. № 612/17.05.2016 г. (...)*

14. Отношения на bTV с трети лица:

14.1. Отношения на bTV с „Булсатком“ АД:

На **05.05.2015** г. между „Булсатком“ АД и „БТВ Медиа Груп“ ЕАД е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез спътникова (DNT) електронна съобщителна мрежа и IPTV мрежа в услугата „Основен пакет“. Договорът (...)*

На **13.05.2016** г. между Булсатком“ АД и „БТВ Медиа Груп“ ЕАД е сключено Допълнително споразумение № 1 към договора, с което се изменя чл. 5, ал. 6 от последния, касаещ дължимото възнаграждение от оператора и сроковете, в които то трябва да се заплати. (...)*

14.2. Отношения на bTV с „БТК“ ЕАД:

³⁴

Видно от копия на: Договор за представяне на права за разпространение по кабел на телевизионна програма bTV от 01.09.2004г. Анекс № 50 / 30.06.3005г. и Анекс № 1 от 01.07.2007г. към договора; Договор за представяне на право на препредаване на телевизионна програма чрез кабелна платформа в услугата Кабел Сат от 05.09.2008г.; Анекс № 1 към договора от 01.06.2011г.; Доовор за предоставяне на права за разпространение на телевизионна програма от 21.12.2007г.; Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“ от 23.02.2012г. и др.

Търговските отношения между страните датират от 2011 г., когато на **01.09.2011 г.** е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми³⁵.

На **11.07.2013 г.** между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „БТК“ ЕАД е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез спътникова (DTH) електронна съобщителна мрежа и IPTV. (...)*

14.3. Отношения на bTV с „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД

Търговските отношения между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД датират от 2010 г. до настоящия момент.³⁶

На **23.05.2013 г.** между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД е сключен Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“. (...)*

Съгласно договора, за оператора възникват задължения да:

(...)*

14.4. Отношения на bTV с „Нет 1“ ЕООД:

Търговските отношения между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД датират от 2012 г. до настоящия момент³⁷.

На 19.12.2014 г. между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Нет 1“ ЕООД е сключен Индивидуален договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“. (...)*

Съгласно договора, за оператора възникват задължения да: (...)*

14.5. Отношения на bTV с „Мобилтел“ ЕАД:

Търговските отношения между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Мобилтел“ ЕАД датират от месец март, 2013 г. до настоящия момент³⁸.

На **15.09.2015 г.** между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Мобилтел“ ЕАД е сключен Договор, който влиза с обратно действие в сила от 01.01.2015 г. и има срок на действие до 31.12.2015 г.

Съгласно Договора, за оператора възникват задължения да:

(...)*

На **12.05.2016 г.** между „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Мобилтел“ ЕАД е сключен

³⁵

Копие на Договора е приложен от „БТК“ ЕАД, ведно с последващ Договор, сключен между страните за (...)*

³⁶

Видно от приложен (...) * представен от последния с писмо с вх. № към КЗК -610/13.10.2016 г.

³⁷

Видно от приложено копие на Договор (...) *, представен от „Нет 1“ ЕООД с писмо с вх. № към КЗК -610 /18.10.2016 г.

³⁸

Видно от приложено копие на (...) *, представен от „Мобилтел“ ЕАД с писмо с вх. № към КЗК-610/21.10.2016 г.

Договор, който влиза в сила на 01.01.2016 г. и има срок на действие до 31.12.2017 г.

Договорът преповтаря **изцяло** клаузите в Договора от 15.09.2015 г.

По отношение на „Нова Броудкастинг Груп“ АД:

15. „Нова Броудкастинг Груп“ АД извършва стопанска дейност, свързана със създаване на телевизионни програми³⁹ и тяхното разпространение на територията на България. За целите на осъществяване на дейността си дружеството има издадени индивидуални лицензии с (...) * от КРС и Разрешение (...) * на КРС, даващи му право за телевизионно радиоразпръскване с национално покритие и изграждане, поддържане и използване на далекосъобщителна мрежа⁴⁰.

16. Съгласно становище, предоставено с писмо с вх. № към КЗК-601/17.10.2016 г., „Нова Броудкастинг Груп“ АД създава и предоставя за разпространение следните телевизионни програми с национално покритие:

- „Нова телевизия“ с общ политематичен профил, която се разпространява чрез мрежа за наземно цифрово радиоразпръскване, както и чрез кабел и сателит;

- „Диема“ със специализиран профил – филми и спорт, която се разпространява чрез кабел и сателит);

- „Кино Нова“, със специализиран филмов профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;

- „Диема Фемели“, със специализиран филмов профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;

- „Нова спорт“, със специализиран спортен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;

- „Диема спорт“, със специализиран спортен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;

- „Диема спорт 2“, със специализиран спортен профил, която се разпространява чрез кабел и сателит;

17. Видно от изготвена справка от „Nielsen Atmosphere Bulgaria“ относно аудиторният дял на ТВ каналите на „Нова Броудкастинг Груп“ АД (...)*:

17.1 За периода юли 2015 г.- септември 2016 г. **аудиторният дял** на Нова телевизия е (...)*

Съгласно същата справка **рейтингът** на Нова телевизия е (...)*.

17.2. За периода юли 2015 г.- септември 2016 г. аудиторният дял (...)*.

18. Съгласно предоставена с писмо вх. № към КЗК-610/12.01.2017 г. справка от „Нова Броудкастинг Груп“ АД, за периода 2015 г. и януари-октомври 2016 г. аудиторните дялове и рейтингите на разпространяваните телевизионни програми на територията на страната са следните: (...)*

Съгласно разпечатка от публичния регистър на СЕМ, на страница http://www.cem.bg/linear_reg.php?cat=1&filter=1&fType=1&fRange=0&fSpread=0&filterName=&fCity=, от 17 февруари 2017

³⁹

Съгласно фактури за периода 2013 г.- 2016 г. за предоставяне на лицензни права върху създадените от „Нова Броудкастинг Груп“ АД телевизионни програми;

⁴⁰

Предоставени с писмо с вх. № към КЗК-610/24.11.2016 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

г., предлаганите на територията на България телевизионни програми към настоящия момент са приблизително 85 на брой с общ политематичен профил и 90 на брой със специализиран профил.

19. Програмите на „Нова Броудкастинг Груп“ АД са предмет на договори, сключени между дружеството с всеки един от подателите на искането: „Вайтъл-И“ ЕООД, „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД, „Кабел Сат-Запад“ ООД и „Вирджиния – Ер ЕН“ ЕООД⁴¹.

20. Договорите за предоставяне на права за излъчване на различните програми на „Нова“ са сключени за следните територии на различните кабелни платформени оператори: (...)*;

21. Договорите с операторите, податели на искането са както следва:

21.1. Типови договори за предоставяне на права за излъчване на програмите Диема, Диема Фемели, Кино Нова и Нова спорт (извадка)⁴²:

21.1.1. (...)*;

21.2. Типови договори за предоставяне на безвъзмездно неизключително право за излъчване на програмата „Нова телевизия“ (извадка)⁴³:

21.2.1. Съгласно тези договори „Нова Броудкастинг Груп“ АД предоставя на оператора ⁴⁴ (...)*;

21.3. Типови договори за предоставяне на операторите⁴⁵ на неизключителното право за разпространение на програмите „Диема спорт“ и програма „Trace Sport Stars” (търговски пакет “Diema Extra Pack”);

21.3.1. Съгласно тези договори „Нова Броудкастинг Груп“ АД предоставя на операторите (лицензополучатели) (...)*;

22. Съгласно Общите условия за разпространение на програмите „Нова телевизия“, „Диема“, „Диема фемели“, „Кино нова“ и „Нова спорт“(извадка):

- т. 2.1.11. „Месечна лицензионна цена“ или „Минимално гарантирана месечна лицензионна цена“ означава сумата или сумите, дължими от Лицензополучателя на Лицензодателя за предоставеното право за разпространение на програмите в рамките на територията, която сума е индивидуализирана в договора и е определена от Лицензодателя на базата на различни критерии, включително, но не изчерпателно брой абонати, декларирани от Лицензополучателя на Лицензодателя или на КРД или установени от Одита по чл. 6.3. , пазарен дял, признати от сектора проучвания на пазара,

⁴¹

Съгласно предоставени с писмо с вх. № към КЗК-610/17.10.2016 г. договори с операторите.

⁴²

Предоставени с писмо с вх. № към КЗК-610/24.11.2016 г. на „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

⁴³

Предоставени с отговора на „Нова Броудкастинг груп“ АД вх. № към КЗК-610/17.10.2016 г. и само за „Кабел Сат Запад“ ООД, „Вирджиния Ер ЕН“ ЕООД и „Цифрова и кабелна телевизия“ ЕООД;

⁴⁴

Дати на сключване на договорите за четирите оператора, податели на искането: „Вайтъл-И“ ЕООД – (...)*, „Цифрова и Кабелна телевизия“ ЕООД – (...)*, „Кабел Сат Запад“ ООД – (...)*, „Вирджиния-Ер ЕН“ ЕООД – (...)*;

⁴⁵

Предоставени с отговора на „Нова Броудкастинг груп“ АД вх. № към КЗК-610/17.10.2016 г. и само за „Кабел Сат Запад“ ООД, „Вирджиния Ер ЕН“ ЕООД и „Цифрова и кабелна телевизия“ ЕООД;

пазарно поведение на Лицензополучателя и др.

- т. 3.2. Договорът между страните съдържа: размер на минимално гарантирана месечна лицензионна цена и цена на абонат;

- т. 4.3. Лицензополучателят разпространява програмите в основен пакет, освен ако в договора не е уговорено друго;

- т. 5.1а. (в сила от 1 януари 2015 г.) Лицензодателят има право да променя Минимално гарантираната месечна лицензионна цена в следните случаи:

а. при постигане на съгласие с Лицензополучателя за това;

б. в случай, че има разминаване между броя на Абонатите, декларирани от Лицензополучателя в отчета по т. 6.3. и информацията, съдържаща се в регистъра по чл. 33, ал. 2, т. 6 от ЗЕС, Лицензодателят прилага по-голямото от двете числа при определяне на месечната лицензионна цена;

с. в случай, че има признато от индустрията проучване относно пазарния дял и броя на абонатите на Лицензополучателя;

д. При проведен одит по чл. 6.3.3;

- т. 5.3. Месечната цена е платима на Лицензодателя независимо дали и кога Лицензополучателят получава плащане от абонатите си. Месечната лицензионна цена не се намалява в случаи на прекъсване, при липса на приемане или излъчване на каналите, освен, ако това е по причина на Лицензодателя.

- т. 6.3. Лицензополучателят се задължава ежемесечно, в срок до 10-то число на месеца, следващ месеца на разпространение на каналите, да предоставя на Лицензодателя писмено информация за броя на Абонатите си за предходния месец.

С цел установяване истинността на информацията по т. 6.3. Лицензополучателят се задължава, при поискване от лицензодателя, да предостави достъп на независим одитор до търговските си книги, съдържащи данните и информация за броя на абонатите, както и до системите и данните, даващи информация за боя на абонатите и ползваните от тях крайни клиентски устройства;

В случай, че в отчета по т. 6.3. се установи, че броят на абонатите на Лицензополучателя е по-голям от минимално гарантирания брой абонати, посочен в договора, Нова ще прилага по отношение на абонатите, надвишаващи минимално гарантирания брой, единична цена на абонат;

В случай, че резултатът от одита установи, че отчетените от лицензополучателя (оператор) абонати по реда на т.6.3. са по-малко от реалния брой абонати, лицензополучателят плаща дължимата месечна лицензионна цена за горницата над отчетените абонати по единичната цена на абонат за броя абонати, установени от одита за съответния период, а в случай, че разликата е над 3 % заплаща и разходите за извършения одит.

23. Съгласно Общите условия за разпространение на телевизионни програми „Диема Спорт“, „Диема Спорт 2“, „Trace Sport Stars“, общо наричани търговски пакет “Diema Extra Pack” (извадка):

т. 2.1.11. „Месечна лицензионна цена“ или „Минимално гарантирана месечна лицензионна цена“ означава сумата или сумите, дължими от Лицензополучателя на Лицензодателя за предоставеното право за разпространение на програмите в рамките на територията, която сума е индивидуализирана в договора и е определена от Лицензодателя на базата на различни критерии, включително, но не изчерпателно брой абонати, декларирани от Лицензополучателя на Лицензодателя или на КРД или

установени от Одита по чл. 6.3., пазарен дял, признати от сектора проучвания на пазара, пазарно поведение на Лицензополучателя и др.

- т. 3.2.3, 3.2.4. Договорът между страните съдържа: минимално гарантиран брой абонати на Лицензополучателя и размер на минимално гарантирана месечна лицензионна цена;

- т. 4.3. Лицензополучателят разпространява програмите до частни абонати, освен ако в договора не е уговорено друго;

- т. 5.1. За предоставената възможност за разпространение на програмите и за предоставеното неизключително право за разпространение на Програмите Лицензополучателят дължи на Лицензодателя месечна лицензионна цена, включваща минимално гарантирана сума за минимално гарантиран брой абонати и сума за действителен брой абонати, надвишаващи минимално гарантирания брой абонати. Размерът на месечната лицензионна цена се посочва в договора.

- т. 5.10. Месечната цена е платима на Лицензодателя независимо дали Лицензополучателят получава плащане от абонатите си. Месечната лицензионна цена се намалява в случаи на прекъсване, при липса на излъчване на услугата, ако това е по причина на Лицензодателя.

- т. 6.3. С цел установяване истинността на информацията, предоставена от Лицензополучателя, последният се задължава, при поискване от лицензодателя, да предостави достъп на независим одитор до системите и данните, даващи информация за броя на абонатите, както и до системите и данните, даващи информация за броя на абонатите и ползваните от тях крайни клиентски устройства;

В случай, че резултатът от одита покаже, че отчетеният брой на абонатите на услугата съответства на реалния, разходите по извършения одит се поемат от Лицензодателя;

В случай, че резултатът от одита установи, че отчетените от лицензополучателя абонати са по-малко от реалния брой абонати, лицензополучателят плаща дължимата цена на едро за горницата от отчетените абонати, установени от одита, а в случай, че разликата е над 3 % заплаща и разходите да одита;

Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Вайтъл-И“ ЕООД:

24. „Вайтъл-И“ ЕООД излъчва телевизионни програми на „Нова Броудкастинг Груп“ АД и предшествашите я платформи от 2005 г. ⁴⁶

25. На **28.10.2014 г.** „Нова Броудкастинг Груп“ АД е отправило оферта за сключване на нов договор за разпространение на програмите (...)*;

Офертата е със следните параметри:

- (...)*;

26. Към момента „Вайтъл-И“ ЕООД има сключен и действащ договор (...)*; Договорът съдържа клаузите, посочени в 19.1.1. до 19.1.5. от установените факти, както и възнаграждение, формирано на база (...)*;

27. С писмо от 15.10.2015 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД предлага проект на допълнително споразумение към договора по т. 7 с предложение за (...)*.

С отговор от 22.10.2015 г. „Вайтъл-И“ ЕООД посочва, че (...)*.

С писмо от 23.08.2016 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД отправя предупреждение

⁴⁶

Съгласно предоставени договори (...)*;

към „Вайтъл-И“ (...)*.

28. Съгласно писмо от 01.09.2016 г., изпратено от „Вайтъл-И“ ЕООД до „Нова Броудкастинг Груп“ АД, се изразява (...)*.

Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД:

29. На 11.11.2014 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД е отправило оферта за сключване на нов договор за разпространение на програмите (...)*;

Офертата е със следните параметри:

- (...)*;

30. „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД има сключени три договора с „Нова Броудкастинг Груп“ АД:

- (...)*;

31. С две уведомления от 28.01.2016 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД (...)*⁴⁷.

Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД:

32. „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД е стартирала търговски отношения с „Нова Броудкастинг Груп“ („Нова телевизия – ПЧК“ АД) от 2010 г.⁴⁸

33. „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД има сключени три договора с „Нова Броудкастинг Груп“ АД:

- (...)*;

34. За периода 28 октомври 2014 – 1 декември 2014 г. са проведени преговори между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД, (...)*;

Офертата е със следните параметри:

- (...)*;

Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Кабел Сат-Запад“ ООД:

35. Търговските отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД и предшествашите я платформи (Нова Телевизия ПЧК и Диема Вижън) и „Кабел Сат-Запад“ ООД са стартирали през 2002 г. (...)*⁴⁹.

36. На 09.12.2014 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД е отправило оферта за сключване на нов договор за разпространение на програмите (...)*;

Офертата е със следните параметри:

- (...)*;

37. „Кабел Сат-Запад“ ООД има сключени следните договори с „Нова Броудкастинг Груп“ АД:

47

По данни, предоставени със становище на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с вх. № към КЗК-610/17.10.2016 г.

48

Съгласно предоставени фактури за плащане на такси по договори с „Нова телевизия ПЧК“ АД от (...)*;

49

Договори (...)*

- (...)*;

38. Съгласно предоставена кореспонденция между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Кабел Сат-Запад“ ООД:

- На 01.08.2016 г. „Кабел Сат-Запад“ ООД е изпратило на „Нова Броудкастинг Груп“ АД (...)*;

- С отговор от 16.08.2016 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД приема, че (...)*;

- На 15.09.2016 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД е (...)*;

- На 29.01.2016 г. „Нова Броудкастинг Груп“ АД изпраща на „Кабел Сат-Запад“ ООД (...)*;

39. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с трети лица:

39.1. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Булсатком“ АД:

Между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Булсатком“ АД има сключени следните актуални и действащи договори:

- (...)*.

39.2. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с с „БТК“ ЕАД:

Между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „БТК“ ЕАД има сключени следните актуални и действащи договори:

- (...)*

39.3. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Близу Медия енд Броудбенд“ ЕАД.

Между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Близу Медия енд Броудбенд“ ЕАД има следните действащи договори:

- (...)*;

39.3.1. (...)*.

39.4. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Мобилтел“ ЕАД:

„Мобилтел“ ЕАД има сключени следните договори с „Нова Броудкастинг Груп“ АД:

-(...)*;

39.5. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „НЕТ-1“:

„НЕТ-1“ ЕООД има сключени следните актуални договори с „Нова Броудкастинг груп“ АД:

(...)*⁵⁰

50

Територията определена в договора на „НЕТ-1“ ЕООД е (...)*;

40. Във всички договори, сключени между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и операторите, е включена клауза, според която (...)*

XII. ИКОНОМИЧЕСКИ АНАЛИЗ:

1. Съответен пазар:

Съгласно нормата на чл. 37а, ал. 2 от ЗЗК, наличието на по-силна пазарна позиция при договаряне се определя с оглед на характеристиките на структурата на съответния пазар и конкретното правоотношение между засегнатите предприятия, като се отчита степента на зависимост между тях, характерът на дейността им и разликата в нейния мащаб, вероятността за намиране на алтернативен търговски партньор, включително съществуването на алтернативни източници на снабдяване, канали за разпространение и/или клиенти.

Съгласно § 1, т. 15 от Допълнителните разпоредби на ЗЗК, „съответният пазар” се състои от продукти и географски.

А. Продуктов пазар:

Продуктовият пазар включва всички стоки и услуги, които могат да се приемат от потребителите като взаимозаменяеми по отношение на техните характеристики, предназначение и цени - § 1, т. 15, буква „а“ от ДР на ЗЗК.

В настоящото производство следва да се анализира поведението на „БТВ Медия Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД, свързано с предоставянето на права за разпространение на телевизионно съдържание на 4 търговци на дребно (кабелни/платформени оператори), а именно: „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД, „Вайтъл-И“ ЕООД, „Цифрова кабелна телевизия“ ООД и „Кабел Сат-Запад“ ООД.

В този смисъл и съгласно нормата на чл. 37а, ал. 2 от ЗЗК съответният пазар следва да бъде определен с оглед характеристиките на структурата му и всяко конкретно правоотношение между засегнатите страни, като в конкретния случай това са:

- „БТВ Медия Груп“ АД и четирите податели на искането поотделно и
- „Нова Броудкастинг Груп“ АД и тези податели поотделно;

В настоящото производство КЗК проучва търговските отношения между телевизионните и платформените оператори относно отстъпване правото за препредаване на програмни продукти на първите. Обичайно тези отношения попадат в категорията търговия на едро, а участници на този пазар са всички реални и потенциални телевизионни оператори.

Съгласно чл. 4, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията, Радио- или телевизионен оператор е доставчик на линейни медийни услуги (програми) за радио/телевизия въз основа на програмна схема.

Телевизионната програма, съгласно § 1, т. 3 от ДР на Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) е система от всички елементи, които създава и разпространява операторът и която е носител на определено съдържание, разпределено в часова схема. Програмата достига до зрителите чрез радио разпръскване или чрез друг технически способ (сателит, кабел).

Характеристики на продукта:

Телевизионните програми могат да се характеризират чрез техния програмен профил⁵¹, като специфика на програмното съдържание и насоченост на аудиторията. По своя профил те могат да бъдат:

- С общ (политематичен) профил – телевизионна програма, в която задължително присъстват предавания с информационна, образователна, културна и развлекателна насоченост, предназначени за преобладаващата част от обществото;
- Със специализиран профил – програма с тематична насоченост (спортна, филмова, публицистична и др.), предназначена за ограничена част от обществото.

Към момента в страната се разпространяват около 85 телевизионни програми с общ (политематичен) профил и около 90 със специализиран профил⁵².

Тук следва да се отбележи, че политематичните канали са в пряка конкуренция, както помежду си, така и с останалите специализирани канали. Въпреки, че съществува известна взаимозаменяемост между всички предлагани програми, в по-голяма степен тя е изразена при програми с еднаква специализирана насоченост. Между различните канали може да има вътрешнофирмена (канални на един и същ оператор) и междуфирмена (канални на различни независими оператори) конкуренция.

Начини на разпространение:

Телевизионно съдържание (телевизионни програми) се разпространява до зрителите по различен начин – посредством цифрови излъчватели, сателитен приемник, интернет, кабелно разпространение и др. Зрителите биха могли да получат достъп до програмите както чрез телевизионни приемници, така и чрез настолни преносими електронни устройства, включително мобилни такива.

Изброените начини за достигане на телевизионната програма до зрителите са с еднакво предназначение и сходни качествени характеристики, но се различават по отношение на ценовите условия.

При безплатното цифрово излъчване (наземно радиоразпръскване) сигналът достига до зрителите директно и безвъзмездно, при наличие на необходимото техническо оборудване (телевизор, приемник).

При сателитното и кабелното излъчване платформените оператори подбират пакет от програми, за който заплащат месечна такса отделно на всеки от избраните доставчици на телевизионно съдържание, а впоследствие препродават тези програми на крайните клиенти – зрители.

Излъчването на телевизионно съдържание чрез Интернет е силно диференцирано и гъвкаво, като отделни продукти биха могли да са платени или безплатни, да бъдат излъчвани директно от създателя на програмата или да се предлагат чрез платформени оператори и др.

⁵¹ Съгласно § 1, т. 28 от ДР на ЗРТ;

⁵² Съгласно т. 6 и 18 от установените факти;

В конкретния случай четирите предприятия – податели на искането оперират в сферата на кабелното излъчване до крайни потребители.

Нива на взаимозаменяемост на отделните телевизионни програми при предоставянето им на платформените оператор:

Взаимозаменяемост при търсенето:

Съгласно Методиката за извършване на проучване и определяне на пазарното положение на предприятията на съответния пазар, приета с Решение на КЗК № 393/21.04.2009 г. взаимозаменяемост при търсенето е налице, когато потребителите (клиентите) на даден продукт или услуга са в състояние лесно да преминат към потребление на взаимозаменяем продукт или към доставчик, разположен в съседен географски район.

Главната цел при определянето на съответния пазар е да се установи дали потребителят има действително алтернативен избор по отношение на конкретния продукт в определена географска територия.

В конкретния случай пазарът, на който платформените оператори оперират като клиенти на телевизионните оператори, се характеризира с голямо разнообразие на предлаганото телевизионно съдържание. Предвид факта, че икономическият интерес на платформените оператори включва достигане до по-голям брой крайни потребители, може обосновано да се приеме, че операторът би закупил права за разпространение на програма, към която зрителите проявяват интерес.

От друга страна, зрителите се стремят да получат достатъчно широк набор от програми, които да задоволят многостранния им потребителски интерес – политематични, филмови, спортни, развлекателни и др. Различните видове програми нямат еднакво съдържание, независимо дали става дума за политематични или специализирани такива. При специализираните канали този извод важи на още по-силно основание, поради спецификата на излъчваното съдържание. Най-ясно изразено е това явление при спортните канали, където има силно диференциране между отделните канали при излъчването на различни видове първенства, които не са еднакви и взаимозаменяеми за зрителите, а оттам и за платформените оператори като купувачи в разглежданите правоотношения.

Независимо от това, пряко сравнение и съответно известна степен на взаимозаменяемост съществува между различните програми, както в цялост, така и в отделни техни елементи (филми, новини, публицистика и др.). За други елементи, както беше посочено по-горе, такава взаимозаменяемост не може да има, тъй като различните аудиовизуални произведения притежават толкова различни и специфични характеристики, че предпочитанията на зрителите се насочват трайно към един тип предаване, на което последните са лоялни и го следят само по един канал. Най-типично е това проявление при риалити форматите и спортните първенства.

Като цяло, вследствие на тези особености на телевизионните програми може да се приеме, че между различните такива съществува известна степен на взаимозаменяемост, която да даде основание за поставянето им в един общ продуктов пазар.

Взаимозаменяемост при предлагането:

Взаимозаменяемост при предлагането е налице, когато предприятията – доставчици са в състояние в краткосрочен план, без значителни допълнителни разходи да започнат предлагане на проучвания продукт в отговор на малкото и постоянно увеличаване на цената му.

В конкретния случай става дума за предлагането на продукт, представляващ права за разпространение на съдържанието на политематичните канали bTV и NOVA, както и специализираните канали на двете ответни дружества – съответно с филмово, спортно, развлекателно и др. съдържание.

Към момента, с оглед динамичното търсене на аудиторията на телевизионно съдържание, всеки доставчик на телевизионно съдържание има възможност да смени профила на програмата си от общ (политематичен) на специализиран и обратно при опростен уведомителен режим – чл. 125а, ал. 6, ЗРТ.

Имайки предвид обхвата на проучването и фактическата обстановка в конкретния случай **отношенията между доставчиците на телевизионни програми и платформените оператори формират отделен продуктов пазар.**

Б. Географски пазар:

За да се определи в конкретният случай съответният географски пазар е необходимо да се изследва територията, на която се предлагат съответните взаимозаменяеми стоки или услуги и в която конкурентните условия са еднакви и се различават от тези в съседни райони.

В практиката си КЗК разглежда пазарите на телевизионно разпространение като национални⁵³, като от основно значение за обхвата на пазара е езикът на съдържанието. Следващият съществен фактор, който определя териториалният обхват на пазара е обстоятелството, че двете ответни предприятия действат на национално ниво и притежават лицензи с национално покритие (т. 3 и 15 от установените факти).

Не на последно място, голяма част от платформените оператори също оперират на национално ниво и притежават съответните лицензи от КРС за осъществяване на обществени електронни съобщителни услуги. (т. 14 и т. 40 от фактите). Независимо, че подателите на искането извършват стопанска дейност на регионално ниво – области Благоевград, Бургас, Пловдив за определянето на обхвата на пазара в случая решаваща е териториалната активност на доставчика на услугите, така, както е определен продуктово пазарът в настоящия анализ.

С оглед на гореизложеното, географският пазар следва да бъде определен като **национален.**

Имайки предвид легалната дефиниция за съответен пазар по смисъла на § 1, т. 15 от ДР на ЗЗК и на дадените по-горе рамки на продуктово и географски пазар следва да се приеме, че в конкретния случай съответният пазар е **пазарът на предоставяне на права**

⁵³

Case COMP/M.4519 – Lagardère / Sportfive (т. 13); Case COMP/M.4547 – KKR / Permira / ProSiebenSat.1 (т. 9); Case COMP/M.5533 – Bertelsmann / KKR / JV (т. 51); Case COMP/M.5121 – NewsCorp / Premiere (т. 36-38);

за разпространение на телевизионни програми чрез платформени оператори на територията на Република България.

2. Анализ на структурата на съответния пазар:

А. Участници на пазара:

Участници на съответния пазар са всички предприятия, които предоставят или биха предоставили права за разпространение на притежаваните от тях телевизионни програми. Същите са регистрирани в публичните регистри на СЕМ по чл. 32, ал. 1, т. 16, б. „а“ и „б“ на ЗРТ и съответно достъпни в официалния онлайн регистър на ведомството.

Видно от установените факти (т. 3 и 16) двете ответни предприятия – доставчици на телевизионно съдържание разпространяват следните програми:

- „БТВ Медия Груп“ ЕАД – bTV, bTV International – с политематичен профил, bTV Action, bTV Cinema, bTV Comedy, bTV Lady, bTV Novella и Ring.BG със специализиран (филмов, спортен, развлекателен и др.) профил;

- „Нова Броудкастинг Груп“ АД – „Нова ТВ“ – с политематичен профил, „Кино Нова“, Диема Фемили“, Нова спорт“, Диема спорт“ и „Диема спорт 2“ със специализиран (спортен и филмов) профил.

Други телевизионни програми с политематичен профил, включени в публичните регистри по ЗРТ⁵⁴ са: БНТ, 6TV, Bloomberg Tv Bulgaria, BNT World, Bulgaria on Air, С 6 – Canal 6, NTV, Алма Матер, Би Ай Ти (BIT), Диана Кабел 1, СКАТ и др., включително множество регионални.

Други програми със специализиран профил съгласно публичния регистър на СЕМ са: National Geographic, Sportal, 24 Kitchen, AGRO TV, BGNES, BG Music Channel, FOX, FOXMovies, Code Fashion, CITY TV и др.

Поради големия брой регистрирани в СЕМ телевизионни програми и съответно дружества, които ги предлагат на българския пазар, както и динамиката с появата на нови програми, точният брой на участниците на пазара е трудно да бъде определен. Към дата 19.01.2017 г. общият брой на регистрираните в СЕМ телевизионни програми е 160, а предлагащите ги предприятия са повече от 100 на брой⁵⁵.

Б. Пазарно положение на участниците:

За да има едно предприятие значително въздействие върху пазара е необходимо то да има пазарна мощ и да влияе върху условията на продажба и съответно върху цените. Ако неговите клиенти (в случая платформените оператори) действително имат алтернативен избор по отношение на конкретните продукти в определена географска територия и са в състояние лесно да преминат към потребление на друг взаимозаменяем продукт или към доставчик, разположен в съседен географски район, това е показател, че предприятието няма пазарна сила да въздейства върху пазара.

За да се определи наличието или липсата на по-силна позиция на договаряне от страна на двете ответни предприятия, е необходимо да се анализират от една страна гледаемостта и популярността на техните телевизионни продукти, като индикатор за

⁵⁴

Данните са от публичните регистри на СЕМ на интернет страницата на ведомството;

⁵⁵

Съгласно публичния регистър на СЕМ;

тяхната пазарна мощ, и от друга – позициите им в конкретните правоотношения с платформените оператори, взаимните им свързаности и разликата в мащаба на дейностите на двете страни във всяко правоотношение.

Анализ на постъпилите данни за гледаемост (рейтинг) и аудиторен дял на участниците на съответния пазар:

Съгласно постъпилите в производството данни⁵⁶, предоставени от двете ответни предприятия и обобщени в т. 6 и 17 от фактическата част на настоящото решение рейтингите и аудиторните дялове – (...) * на програмите на „БТВ Медия Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД за периода януари 2015 – октомври 2016 г. са както следва⁵⁷:

„БТВ Медия Груп“ АД:
2015 г.

Тв. канал	Рейтинг %	Аудиторен дял %
bTV	(...)*	(...)*
bTV Action	(...)*	(...)*
bTV Comedy	(...)*	(...)*
bTV Cinema	(...)*	(...)*
bTV Lady	(...)*	(...)*
Ring.bg	(...)*	(...)*

2016 г.

Тв. канал	Рейтинг %	Аудиторен дял %
bTV	(...)*	(...)*
bTV Action	(...)*	(...)*
bTV Comedy	(...)*	(...)*
bTV Cinema	(...)*	(...)*
bTV Lady	(...)*	(...)*
Ring.bg	(...)*	(...)*

„Нова Броудкастинг Груп“ АД:

2015 г.

Тв. канал	Рейтинг %	Аудиторен дял %
Nova TV	(...)*	(...)*
Diema	(...)*	(...)*
Kino Nova	(...)*	(...)*
Diema Family	(...)*	(...)*

⁵⁶

С писма вх № към КЗК-610/12.01.2017 г. и вх. № към КЗК-610/17.01.2017 г.

⁵⁷

За таблиците са използвани само данните от „Гарб Аудиенс Межърмент България“ АД, (...) *;

Nova Sport	(...)*	0.1
Diema Sport	(...)* ⁵⁸	(...)*
Diema Sport 2	(...)*	(...)*

2016 г.

Тв. канал	Рейтинг %	Аудиторен дял %
Nova TV	(...)*	(...)*
Diema	(...)*	(...)*
Kino Nova	(...)*	(...)*
Diema Family	(...)*	(...)*
Nova Sport	(...)*	(...)*
Diema Sport	(...)*	(...)*
Diema Sport 2	(...)*	(...)*

Съгласно таблиците в т. 6 и 17 от фактичката част на решението рейтингите, съответно аудиторните дялове на други телевизионни програми са както следва:

2015 г.

Тв. канал	Рейтинг %	Аудиторен дял %
BNT 1	(...)*	(...)*
TV 7	(...)*	(...)*
FOXCRIME	(...)*	(...)*
Cartoon Network	(...)*	(...)*
FOXlife	(...)*	(...)*
National Geographic	(...)*	(...)*
Discovery Channel	(...)*	(...)*
Други ТВ канали	(...)*	(...)*

2016 г.

Тв. канал	Рейтинг %	Аудиторен дял %
BNT 1	(...)*	(...)*
TV 7	(...)*	(...)*
FOXCRIME	(...)*	(...)*
Cartoon Network	(...)*	(...)*
FOXlife	(...)*	(...)*
National Geographic	(...)*	(...)*
Discovery Channel	(...)*	(...)*

58

Данните за каналите „Diema Sport” и “Diema Sport 2” са на „Nielsen Atmosphere”, (...)*.

Други канали	ТВ	(...)*	(...)*
--------------	----	--------	--------

Видно от таблицата в т. 6 на фактите, останалите телевизионни канали, участващи на пазара, имат рейтинги и дялове в низходящ размер (...)*.

От така представените данни е видно, че двете политематични програми на „БТВ Медия Груп“ АД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД – bTV и Nova TV имат (...)*..

Всички останали конкурентни канали, с изключение на BNT 1 имат по-ниска популярност сред зрителите, (...)*..

Така представените данни сочат, че двете ответни предприятия се ползват с най-високи рейтинги на по-голямата част от телевизионните си програми, което е един от основните индикатори за наличие на пазарна мощ на съответния пазар и предполага наличие у тези предприятия на възможности да влияят върху този пазар, включително върху условията за продажба и цените.

Тук следва да се отбележи и обстоятелството, че каналите с най-висок дял⁵⁹ имат и ефирно разпространение (т. 3, т.17 от фактите), което предполага достигането им безвъзмездно до повече зрители и без участието на звеното платформени оператори. Независимо от това обаче, изводът за наличие на пазарна мощ за двете ответни дружества е налице, тъй като всички тези канали са и с кабелно разпространение, като посочените данни не са диференцирани за потребители, ползващи кабелен или ефирен достъп по телевизионните канали. Невъзможността да се направи категоричен извод по какъв начин е достигнала съответната програма до зрителите, както и данните, че каналите на ответниците само с кабелно разпространение също имат по-висок дял в сравнение с всички останали, дава основание да се приеме, че дори и само чрез кабел и сателит дружествата са със значително пазарно присъствие и притежават пазарна мощ

3. Анализ на конкретните правоотношения между телевизионните и платформените оператори:

Следващ съществен момент при определянето на наличието или липсата на по-силна позиция при договаряне е изследването на всяко конкретно правоотношение между ответните предприятия и подателите на искането в производството.

А. По отношение на „БТВ Медия Груп“ ЕАД:

Съгласно установените в настоящото производство факти (т.10-13) „БТВ Медия Груп“ ЕАД е в договорни отношения (с различен старт и начин на протичане на преговорите) с предприятията, податели на искането за предоставяне право на препредаване на телевизионните програми на дружеството. Договорите с искателите са сключени за (...)* и със задължението (съгласно анализирания типов договор) за включването им в т.нар. „основен пакет“ програми, които задължително се предлагат на всички абонати.

При анализа на търговските отношения между страните в производството: ответното предприятие и неговите клиенти – платформени оператори следва да се

⁵⁹ bTV, NOVA, bTV Action;

вземат предвид посочените в чл. 37 а, ал. 2 фактори: степента на зависимост между тях, характерът на дейността им и разликата в нейния мащаб и вероятността за намиране на алтернативен търговски партньор, вкл. съществуването на алтернативни източници на снабдяване, канали за разпространение и/или клиенти.

Относно степента на зависимост между предприятията и характерът на дейността им (разлики в мащаба), следва да се има предвид следното:

Страните по тези договорни отношения са от една страна един от най-утвърдените телевизионни оператори на българския пазар и от друга платформен (кабелен) оператор с регионален обхват на предоставяните услуги (т. 2 от фактите). Както е видно и четирите дружества - податели на искането оперират в отделни части на България, представляващи определен брой населени места, като част от определена област – обл. Благоевград, или в определен град – Бургас, Пловдив.

Също така, видно от фактите в т. 3-9 както и съгласно анализа на съответния пазар, направен по-горе, „БТВ Медиа Груп“ ЕАД разполага с две сериозни предимства при сключването на договорите с платформените оператори, податели на искането. От една страна, програмите на дружеството имат изключително висок зрителски интерес (общ аудиторен дял от (...)* за 2015 г.), което предпоставя силната мотивация на кабелният оператор да сключи договор за излъчването им. От друга, кабелните оператори в настоящото производство са по-скоро малки участници на пазара с регионално значение, работещи в условията на силна конкуренция с по-големи и мощни предприятия на този пазар (т. 2 – т. 14 от фактите). Вторият извод е особено добре илюстриран при анализа на отношенията на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД с трети лица – платформени оператори, които разпространяват услугите на национално ниво и действат в много по-широки мащаби на пазара.

Така изложените обстоятелства обуславят извода, че подателите на искането са в по-силна зависимост от „БТВ Медиа Груп“ АД, докато телевизионният оператор, с оглед пазарната си мощ и високата гледаемост на продуктите си, би могъл да си позволи да диктува начина, по който ще се развиват търговските му отношения с тези платформени оператори.

Горният извод се подкрепя и от установените в производството факти (т. 3), от които е видно, че платформените оператори сключват типови договори, изготвени от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, при които възможностите за преговори по клаузите са сведени до минимум. Видно от анализа на отношенията на „БТВ“ с подателите на искането, (...)*.

Що се отнася до възможностите за намиране на алтернативен търговски партньор (алтернативни източници на снабдяване) и др. съществено е следното:

Видно от анализа на съответния пазар, за зрителите съществува известна степен на взаимозаменяемост между различните телевизионни програми. Това обаче не може да се приеме за валидно за всички типове програми, тъй като при спортните и реалити предавания се забелязва тенденция на лоялност на зрителите към определен формат, първенство и съответно канал.

На следващо място, в конкретния случай, взаимозаменяемостта и съответно наличието на алтернативен източник за набавяне на подобен продукт следва да се анализира от гледна точка на клиента на съответния пазар - т.е. платформения оператор. Докато при зрителите е логично да се приеме, че същите търсят многообразие от

програми и възможности за избор, при платформените оператори стремежът е да включат в т.нар. основен пакет най-гледаните програми, както и тези, които са емблематични за зрителите. Без тях те не биха могли да ангажират интереса на потенциалните си абонати. От тази гледна точка, програмите на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, част от които с ефирно разпространение и традиционно познати и търсени от потребителите, са без аналог за платформените оператори и за тях те не разполагат с алтернативни източници на доставка. Този извод с особена сила важи за настоящите податели на искането, които поради регионалния си обхват, някои от тях и в селските региони, следва задължително да разполагат с основните и най-търсени от зрителите канали. Съгласно пазарните данни за рейтинг и аудиторен дял (т. 6 и т. 18), подробно отразени в установените факти, преустановяването на излъчване на пакета програми на „БТВ“ автоматично би отблъснало близо (...)*.от аудиторията, която следи тези програми.

Така изложените изводи по отношение на страните в посочените правоотношения дава основание категорично да се заключи, че „БТВ Медиа Груп“ ЕАД разполага с по-силна позиция на договаряне спрямо конкретните страни в производството, които са малки регионални платформени оператори.

Б. По отношение на „Нова Броудкастинг Груп“ АД:

Съгласно установените в настоящото производство факти (т. 19-39) „Нова Броудкастинг Груп“ АД е в договорни отношения (с различен старт и начин на протичане на преговорите) с предприятията, податели на искането за предоставяне право на препредаване на телевизионните програми на дружеството. Единствено с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД телевизионният оператор няма сключен договор към началото на настоящото производство. Договорите, които „Нова Броудкастинг Груп“ АД сключва с платформените оператори са три типа:

- (...)*

Тук също важат посочените в чл. 37 а, ал. 2 фактори: степента на зависимост между тях, характерът на дейността им и разликата в нейния мащаб и вероятността за намиране на алтернативен търговски партньор, вкл. съществуването на алтернативни източници на снабдяване, канали за разпространение и/или клиенти.

Относно степента на зависимост между предприятията и характерът на дейността им (разлики в мащаба), при отношенията на „Нова Броудкастинг Груп“ АД се наблюдава следното:

Страните по тези договорни отношения са от една страна един от най-утвърдените телевизионни оператори на българския пазар и от друга платформен (кабелен) оператор с регионален обхват на предоставяните услуги (т. 2 от фактите). Тук важи изцяло посоченото по-горе, за платформените оператори, податели на искането.

Също така, видно от фактите в т. 15-39, както и съгласно анализа на съответния пазар, направен по-горе, „Нова Броудкастинг Груп“ АД също разполага със предимствата при договаряне, така както са изложени по-горе за „БТВ“. Действително, аудиторните дялове на излъчваните от „Нова“ телевизии са (...)*, което предполага силната мотивация на кабелния оператор да сключи договор за излъчването им. Също

така, кабелните оператори в настоящото производство са по-скоро малки участници на пазара с регионално значение, работещи в условията на силна конкуренция с по-големи и мощни предприятия на този пазар (т. 2 – т. 20, т. 40 от фактите). Вторият извод е особено добре илюстриран при фактическия анализ на отношенията на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с трети лица – платформени оператори, които разпространяват услугите на национално ниво и действат в много по-широки мащаби на пазара.

Така изложените обстоятелства обуславят извода, че подателите на искането са в по-силна зависимост от „Нова Броудкастинг Груп“ АД, докато телевизионният оператор, с оглед пазарната си мощ и високата гледаемост на продуктите си, би могъл да си позволи да диктува начина, по който ще се развиват търговските му отношения с тези платформени оператори.

Този извод се подкрепя и от установените в производството факти (т. 21), от които е видно, че платформените оператори сключват типови договори, изготвени от „Нова Броудкастинг Груп“ АД, при които (...)*. Видно от анализа на отношенията на „Нова“ с подателите на искането, преговори са протичали относно брой абонати и порядко относно цена на абонат, но не и относно останалите клаузи на договорите, като срокове на плащане, неустойки и др.

Що се отнася до възможностите за намиране на алтернативен търговски партньор (алтернативни източници на снабдяване) тук изцяло са валидни доводите, посочени по-горе при анализа на алтернативите за програмите на „БТВ Медиа Груп“ АД.

С оглед на всичко гореизложено относно страните в посочените правоотношения категорично може да се приеме, че „Нова Броудкастинг Груп“ АД разполага с по-силна позиция на договаряне спрямо конкретните страни в производството, които са малки регионални платформени оператори.

ПРАВЕН АНАЛИЗ

Приложно поле по глава VIа

Настоящото искане е подадено от четири предприятия: „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД, „Вайгъл-И“ ЕООД, „Цифрова кабелна телевизия“ ООД и „Кабел Сат-Запад“ ООД, които в качеството си на кабелни /платформени оператори са сключили (всеки един от тях поотделно) договори за предоставяне на права за препредаване на телевизионни програми с „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (bTV), респективно – „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

Предвид разпоредбата на чл. 37а, ал. 1 от ЗЗК, която въвежда императивна забрана за недобросъвестно поведение на предприятие с по-силна позиция при договаряне, което уврежда или може да увреди интересите на по-слабата страна в рамките на конкретно правоотношение, Комисията ще разгледа твърденията на искателите за злоупотреба с по-силна позиция при договаряне от страна на телевизионните оператори, анализирайки поведението на последните **спрямо всеки един от искателите поотделно** на база на съществуващите договорни отношения между тях.

Процесен период:

Така направеният извод за необходимостта от анализ на поведението на ответниците в рамките на фактическите им правоотношения с всеки един от платформените оператори налага процесният период също да **бъде определен поотделно**.

В тази връзка е необходимо да се вземе предвид, че приложимото материално право се определя в съответствие с принципите на чл. 3 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН), съгласно който за всяко административно нарушение се прилага нормативният акт, който е бил в сила по време на извършването му. В този смисъл правоотношения между страните, произтичащи от договори, които са сключени и са действали преди 24.07.2015г. (датата на влизане в сила на Глава VIIа от ЗЗК), не следва да бъдат предмет на настоящия анализ.

За да бъде приложена забраната по чл. 37а от ЗЗК е необходимо да се установи кумулативното наличие на следните елементи на фактическия състав на разпоредбата: на първо място - наличие на предприятие, което по смисъла на § 1, т. 7 от ЗЗК, извършва стопанска дейност, предприятието да е с по-силна позиция при договаряне инедобросъвестните действия /бездействия на предприятието да са от естество да увредят или да създават възможност за увреждане на интересите на по-слабата страна при договарянето и на потребителите. Според формулировката на нормата следва да се приеме за съставомерно както настъпването на реално увреждане на интересите на съконтрагента и на потребителите едновременно, така и наличието на потенциалната възможност от увреждане на същите.

Както вече бе посочено в изложението на настоящото решение, ответните дружества „БТВ-Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД са **предприятия с по-силна позиция при договаряне** спрямо конкретните страни в производството, които са малки регионални платформени оператори.

Преди да се пристъпи към изследване на поведението на ответниците с оглед отправените конкретни твърдения към тях за злоупотреба с по-силна позиция при договаряне, административният орган счита, че част от твърденията на искателите за недобросъвестно поведение на телевизионните оператори **като цяло са неоснователни, поради което отпада необходимостта същите да бъдат обект на разглеждане при анализ на поведението на двамата ответници спрямо всеки от искателите поотделно**.

Едно от основните твърдения се отнася до това, че „БТВ-Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД налагат ултимативно изискване на операторите да включват техните програми в своите основни програмни пакети (приемани от всички абонати) задължително, като по-нискорейтинговите програми bTV Action, bTV Lady, Кино Нова, Диема Фемили и др. като условие за сключване на договор. Допълва се, че евентуален отказ на оператора да приеме този ултиматум е въздиган в основание за прекратяване на всякакви делови отношения с него и за установяване на този факт, искателите желаят да ангажират гласни доказателствени средства-разпити или снемане на обяснения на мениджъри на потърпевши оператори. В същото време на сателитните оператори „Булсатком“, БТК (Виваком) и М-тел, както и на кабелните Нет1 и Близу, е позволявано да включват тези програми в допълнителните (второстепенните) си

програмни пакети, което е доказателство за прилагане на различни условия от страна на БТВ и Нова към отделните оператори.

В хода на производството бе установено (т. 9.2, т. 11.2, т. 12.2, т. 13.2 от установените факти), че от (...)*. Същевременно с това обаче, bTV не ограничава платформените оператори да закупят програмите му единствено и само в пакет, (...)*.

На следващо място е важно да се посочи, че липсват изрично уредени клаузи, даващи право на bTV да прекрати едностранно търговски отношения с оператора в случай на евентуален отказ на последния да включи програмите в основния си пакет.

Нещо повече, липсват каквито и да било доказателства за прекратени договори с операторите-искатели по преписката, заради отказ от тяхна страна да изпълнят съответното задължение.

По отношение на „Нова Броудкастинг груп“ АД, се установи (т. 21.2), че (...)*.

Във връзка с твърдението на искателите за неравноправното им третиране от страна на ответниците, които предоставят на сателитните оператори „Булсатком“, БТК (Виваком) и М-тел, както и на кабелните Нет 1 и Близу, възможност да включват техни програми в допълнителните (второстепенните) си програмни пакети, трябва да се посочи, че в хода на проучването не са представени доказателства в тази посока. От договорите, сключени между bTV и Nova с посочените лица, е видно само (т. 14.1 – т. 14.5 и т. 39.1 – т. 39.5 от установените факти), че за последните като техни клиенти (...)*.

В допълнение е необходимо да се отбележи, че определените от искателите като „нискорейтингови“ програми на ответните дружества: bTV Action, bTV Lady, Кино Нова, Диема Фемели, в действителност не могат да се характеризират като такива, доколкото представените справки за рейтингите на тези канали за календарния период 2015 г. - 2016 г. (описани подробно в т. 6 и т. 18 от установените факти), сочат висок рейтинг за тези канали, сравнен със средния рейтинг, който имат останалите канали със специализиран профил, предлагани на българския пазар, а именно:

(...)*;

Прибавяйки към така цитираните данни за посочените програми със специализиран профил и рейтингите на останалите програми със специализиран профил, предлагани от двамата ответници, в това число и политематичните като профил програми bTV и Nova TV за същия календарен период (2015 г. – 2016 г.), обобщени в анализа за пазарното положение на участниците в настоящото решение, се налага изводът, че към предлаганите телевизионни програми от ответните дружества се радват на значителен интерес от страна на крайните потребители на тези услуги, а именно-зрителите, които са и абонати на платформените оператори по преписката. В този смисъл за последните е от съществен интерес да разполагат с програмите на „БТВ Медиа Груп“ АД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД, за да може, предлагайки ги като продукт, да привличат повече клиенти.

Същевременно, включвайки тези програми в основния си пакет, платформеният оператор би следвало да привлече повече клиенти, предвид факта, че от икономическа гледна точка за потребителя е по-изгодно да плати една месечна такса, знаейки че ще може да се ползва от многообразието на целия пакет, генериращ включително, но не само телевизионните канали на ответниците, тъй като противното би означавало да заплаща допълнителна месечна такса за допълнителен пакет, в който оператора е

включил тези програми. Заплащането на допълнителна такса за допълнителен пакет би отблъснало голяма част от потенциалните потребители за ползване на услугите на този платформен оператор и пренасочването им към друг.

В този смисъл така заложеното от телевизионния оператор в договора задължение за включване на негови програми в основния пакет не следва да се приема за злоупотреба с по-силна позиция от страна на телевизиите, по-специално като действия по налагане на необосновано тежки условия и неоснователно прекратяване на търговски отношения.

По отношение на последното, както вече бе посочено, не са представени доказателства, а в тази връзка желанието на искателите да ангажират чрез гласни доказателствени средства обяснения на мениджъри на потърпевшите оператори, не следва да бъдат уважени, доколкото те не могат да бъдат възприети като напълно безпристрастни и обективни, за да послужат за целите на настоящото проучване.

Друго отправено в искането твърдение е, че в споразуменията от 2013 г. се установява задължение за страните по договора да влязат в добросъвестни преговори за договаряне на цената за разпространение на нови програми. Поemanето на предварително задължение от страна на кабелните оператори при бъдещо стартиране на нови програми автоматично да се стартират търговски преговори, включително за цена, и същите да бъдат включени в основния им програмен пакет, като предпоставка за продължаване на договорните отношения, според искателите е индикация за оказван натиск от страна на двамата ответници.

В хода на проучването не са установени клаузи по действащи договори, сключени между страните по преписката, за процесния период, които да установяват задължение за кабелните оператори да започнат преговори при бъдещо стартиране на нови телевизионни програми.

По отношение на споменатото наличие на подобни клаузи в споразумения, сключени през 2013 г. между платформени/кабелни оператори и телевизионни оператори, следва да се вземе предвид, че приложимото материално право се определя в съответствие с принципите на чл. 3 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН), съгласно който за всяко административно нарушение се прилага нормативният акт, който е бил в сила по време на извършването му. В този смисъл наличието на каквито и да е било клаузи в споразумения, сключени през 2013 г. между платформени/кабелни оператори и телевизионни оператори е неотнормимо към предмета на настоящия анализ, доколкото в рамките на настоящото проучване обект на изследване е поведението на ответниците по повод сключени и / или действащи договори с кабелни оператори след 24.07.2015 г., тоест след влизането в сила на Глава VIIa от ЗЗК (ДВ.бр.56 от 24.07.2015 г.).

Така направеният извод е напълно относим и по отношение на твърдението, че чрез поредица от публикувани съобщения в интернет страницата си от месец декември, 2012 г. „ БТВ Медиа Груп“ ЕАД е поставила в неравноправно положение платформи оператори-искатели по преписката спрямо Виваком, Нет 1, Близу, Мтел и други, което представлява и неприкрит опит за привличане на аудитория. Твърдението е насочено към действия, осъществени в период преди 24.07.2015 г. - преди

влизането в сила на Глава VIIа от ЗЗК, поради което същите не следва да бъдат предмет на анализ в настоящото решение.

Основно твърдение, застъпено в искането е и че „БТВ-Медиа Груп“ ЕАД и „Нова Броудкастинг Груп“ АД прилагат различни условия спрямо различни платформени оператори, при което някои от тях като БТК“ АД, „НЕТ 1“ ЕООД, „Мобилтел“ ЕАД, „Близу Медиа Енд Броудбанд“ ЕАД и „Булсатком“ ЕАД са привилегировани тъй като спрямо тях телевизиите прилагат специални условия за по-ниски цени и без задължение да включват дадена програма в основния си пакет.

Комисията счита твърдението за неоснователно поради следните съображения:

В процеса на проучване по преписката, служебно бе изискана информация и доказателства от страна на третите лица „Булсатком“ АД, „БТК“ АД, „Близу Медиа енд Броудбанд“ ЕАД, „Нет 1“ ЕООД и „Мобилтел“ ЕАД, касаеща търговските им отношения с двете телевизии.

В т. 14 и т. 39 на установените факти подробно са описани договорните отношения между всеки един от ответниците с цитираните оператори.

Прави впечатление, че за разлика от Nova TV, която не залага специфични отстъпки за посочените оператори (с изключение на условието за т.нар. (...)*.⁶⁰) bTV в договорите си с по-голяма част от тези оператори дава определени видове отстъпки (...)*.

Така предоставените отстъпки следва да бъдат приемани като обичайна търговска практика, доколкото същите се дават на определени оператори, които разполагат с много голям брой абонати вследствие на стопанската им дейност, свързана с предоставяне на услуги телевизия и интернет не на територията на определен окръг или отделно населено място, а на територията на цялата страна. В този смисъл предоставянето на подобен род отстъпки за такива оператори следва да се приеме за обичайно, тъй като цели привличането на клиенти, които въз основа на големия брой абонати, който имат, респективно ще заплащат и по-големи месечни вознаграждения на телевизиите. Ето защо последните имат интерес от това не само да привличат, но и да запазят тези оператори като клиенти посредством определени видове отстъпки. В този смисъл твърдението на искателите за неравноправното им третиране от страна на ответниците спрямо горепосочените оператори трябва да бъде отхвърлено като неоснователно.

„БТВ Медиа Груп“ ЕАД (bTV)

Поведението на телевизионния оператор ще бъде разгледано в рамките на търговските му отношения с всеки един от искателите по преписката.

1. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Вирджиния-Ер Ен“ ЕООД

Търговските отношения на медията с платформения оператор съществуват от 2009 г., когато между двете дружества (на 01.11.2009 г.) е сключен (...)* *Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми (bTV, bTV Comedy и bTV Сinema) чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“*. По повод последващо репозициониране на съществуващ към онзи момент канал PRO.BG и

60

(...)*.-посочената клауза присъства в договор между Нова телевизия и „Булсатком“ АД – т.39.1. от установените факти.

добавяне на нов нишов канал между двете страни по договора започва кореспонденция (подробно описана в т. 10.2.- 10.6. на установените факти), (...)*

Доколкото поведението на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД отнасящо се до сключения договор и последващата кореспонденция е осъществено в период 2009 г. - 2011 г., тоест, преди влизането в сила на глава VIIа от ЗЗК (24.07.2015 г.), то това поведение не следва да бъде разглеждано с оглед правната разпоредба на чл. 37а, ал. 1 от ЗЗК.

От събраните доказателства по преписката е видно, че предмет на анализ следва да бъде единствено твърдението за необоснован отказ на медията да приеме предложението, отправено от „Вирджиния Ер-Ен“ ЕООД на 20.10.2015 г. за сключване на нов Договор за разпространение на телевизионните програми на bTV, bTV Action на територията, на която кабелният оператор предоставя електронни съобщителни услуги. (т. 10.7. и т. 10.8. на установените факти). Според искателите по преписката този отказ за предоставяне на услуги е немотивиран и икономически необоснован, поради което поведението на ответника представлява злоупотреба с по-силната му позиция спрямо платформения оператор.

Видно от установените факти по преписката (т. 10.6. и т. 10. 7), предложението от страна на искателя за сключване на нов договор с телевизията е отправено четири години след последната водена кореспонденция между страните. За посочения период от четири години не са представени доказателства от страните по преписката какви са били фактическите правоотношения между тях и по-специално дали и какви телевизионни канали на медията, платформеният оператор е излъчвал и на какво основание.

Същевременно, нито една от страните по преписката не спори относно обстоятелството, че е заведено досъдебно производство пред Бургаска районна прокуратура срещу „Вирджиния Ер-Ен“ ЕООД, заради неправомерно излъчване на телевизионни програми на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД. В действителност от съдържанието на писмо-отговор от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД до оператора, става ясно, че това е и основанието медията да счита, че офертата за сключване на договор е неприемлива и незаконосъобразна, а именно: поради нерегламентирано препредаване на телевизионни програми от страна на „Вирджиния Ер-Ен“ ЕООД. Ответното дружество отказва предложението за сключване на нов договор поради спорния начин на разпространение на собствените му телевизионни програми, с което могат да бъдат увредени икономическите му интереси.

С оглед на изложеното Комисията приема, че е налице обективно обоснован икономически отказ от сключване на договор за доставяне на услуги от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД (bTV), поради което не е налице осъществен съставът на чл. 37а от ЗЗК.

2. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Вайтъл-И“ ЕООД

Между двете страни съществуват търговски отношения от 2004 г., когато между тях е сключен първият *Договор за предоставяне на право за разпространение по кабел на телевизионна програма bTV*. (т. 11.1 от установените факти).

В настоящото производство обаче, предмет на анализ ще бъдат търговските отношения между двете дружества, възникващи със сключването на *Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“*, който е действащ от 01.12.2013 г. и изтича на

01.12.2015 г., тоест последиците от действието му за страните продължава и към момента на влизане в сила на глава VIIa от ЗЗК (24.07.2015 г.).

Договоротът съдържа всички клаузи, които са неразделна част от съдържанието на типовия индивидуален договор и Общите условия на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, описани подробно в т. 9.1. - т. 9.13 на установените факти.

За част от тези клаузи искателите твърдят, че чрез тях, bTV от гледна точка на предприятие с по-силна позиция при договаряне, им налага като по-слаба страна в правоотношението нелоялни търговски условия, поради което тези клаузи ще бъдат разгледани подробно в рамките на настоящото изложение.

Едно от условията, определено като нелоялно според искателите, е свързано с **начина на формиране на дължимото от тях възнаграждение**, което се изчислява на основа пакетно предложение и гарантиран минимален брой абонати. Възнаграждението, според твърдението, се заплаща от оператора и в случай на намаляване на броя на абонатите му. Твърди се, че всичко това води до трайна тенденция за намаляване на абонатите на кабелните оператори и преливането им към сателитните и IPTV-операторите.

Като пример се дава 100 % увеличение на цената която bTV установява за „Вайтъл-И“ ЕООД, чрез увеличение на гарантирания минимален брой абонати.

В хода на проучването се установи (т. 9.8.), че (...)*.

Същевременно с това bTV задължава (...)*.

Чрез посочените клаузи в Общите условия, „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, злоупотребява с по-силната си позиция като си гарантира месечен доход от съответния платформен оператор независимо от това дали последният не е предоставял услугата по независещи от него причини или е предоставял услугата на по-малък брой абонати, от първоначално декларираните. Така гарантираното месечно възнаграждение на bTV представлява налагане на необосновано тежко условие (продължаващо действието си и след м. юли 2015 г.), което уврежда интересите на оператора, който от позицията на по-слабата страна в правоотношението е принуден да приеме и търпи условията на телевизията с цел да предлага нейните продукти (телевизионни канали) на крайните потребители.

В конкретно разглежданото правоотношение уязвим от посочените клаузи се явява и „Вайтъл-И“ ЕООД, доколкото тези условия присъстват в сключения от него договор с bTV със срок на действие до 01.12.2015 г.

На следващо място, в искането по преписката е изложено твърдение за злоупотреба с по-силна позиция от страна на bTV във връзка с въведеното условие за реален брой абонати на даден оператор, като основа за изчисляване на цената на договора /лв. на абонат/, като същия този брой се определя от доставчика на медийно съдържание на база маркетингови проучвания от трети лица и без ясно и обективни критерии, което само по себе си представлява непазарен и силов метод. В тази връзка се споменава за оказван натиск чрез значителното увеличаване на цените от 50 % до над 100 % в рамките на само 3-4 години за платформените оператори.

В допълнение се твърди, че правото, което bTV има – да одитира операторите по свое усмотрение когато намери за добре, както и по всяко време да разполага включително онлайн с достъп до билинг системите им е абсурдно - то не съответства на договорни отношения с равноправен и самостоятелен търговско-правен субект и е правомощие от арсенала на държавните данъчни власти. Твърди се, че по време на

„преговорния процес“ операторите са допълнително „мотивирани“ да се съгласят с налаганите условия чрез временно спиране на достъпа им до програмите на bTV. Реални преговори практически няма, като договорните условия са налагани от bTV по изцяло ултимативен начин. Тези неравноправни и неравнопоставени договори са сключвани без отчитане на обективни тенденции, като например непрестанния отлив през процесния период на абонати от кабелните оператори и пренасочването им към сателитните оператори.

В защита на методите си на ценообразуване и по-специално установяване на реалния брой абонати в своето становище „БТВ Медиа Груп“ ЕАД посочва, че основната цел в хода на преговорите за достигне до реалния брой на абонатите на платформените оператори е продиктувана от обстоятелството, че законодателят е предвидил единствено и само декларативен механизъм за посочване на брой абонати от страна на платформените оператори (посредством Закона за електронните съобщения (ЗЕС) като липсва контрол върху предоставените от КРС данни. В този смисъл нито Публичния регистър на КРС относно броя на абонатите на платформените оператори, нито годишния доклад на КРС по чл.38, ал.1 от ЗЕС са достоверни и надеждни източници на информация за телевизията. Поради това bTV допълва, че ползва и независими проучвания на пазара. Едновременно с това, за да гарантира контрола на реалния брой абонати, ответникът признава, че установява задължение за оператора да получава от него на всеки изтекъл тримесечен период официален отчет за броя на абонатите на услугата, като се предвижда и възможност за провеждане на технически и финансов одит чрез служители на телевизията или чрез лицензиран одитор, избран от телевизията.

От представените от bTV по преписката Общи условия на медията е видно, че (...)*.

Член 16, ал.1 от Общите условия дава (...)*.

Цитираните клаузи са част от съдържанието и на последно действащия договор между „Вайтъл-И“ ЕООД и bTV (т. 11.2.)

В хода на проучването по преписката се установи (т. 11.3.), че в периода на действащия договор между страните, (...)*.

Видно от хронологията на фактите, описана в т. 11.6- 11.12 на настоящото решение, страните не успяват да сключат нов договор, като основната причина за това е липсата на съгласие между тях относно един от основните параметри на договора, а именно заложения реален брой абонати на кабелния оператор, въз основа на който се изчислява и последващата гарантирана минимална месечна сума, която се явява и дължимото месечно възнаграждение за телевизията. В тази връзка ответника отправя (...)*.

С писмо от 03.08.2016 г. (...)*.

В отговор, от страна на медията не са направени постъпки за извършване на одит, а единствено (...)*.

До приключване на проучването по преписката не са постъпили данни от страните, сочещи постигнато съгласие и сключен договор между тях.

Комисията счита, че поведението на bTV в конкретното му правоотношение с „Вайтъл- И“ ЕООД във връзка с начина на определяне на реалния брой абонати на оператора, заявените предложени цени на база увеличения брой и отказа да се извърши одит от страна на медията, представлява злоупотреба с по-силната

позиция, изразяваща се в налагане на необосновано тежки условия на платформения оператор, което уврежда неговите интереси като по-слаба страна в правоотношението, а така също и интересите на крайните потребители, клиенти на предоставяната от платформения оператор услуга

Мотивите за това са следните:

На първо място не става ясно по какъв начин действително ответникът определя реалния брой абонати на „Вайтъл-И“ ЕООД. В своето становище bTV твърди, че договорите които сключва с операторите са на база декларираните от тях самите данни за минимален брой абонати и че този брой е резултат от преговорните усилия на телевизията, в среда, в която няма публичност на данните.

По този повод ползването на допълнителни източници, маркетингови изследвания и други са оправдани и полезни доколкото това може да гарантира в известна степен независимост на крайния резултат.

Въпреки това обаче, от кореспонденцията между двете страни, водена във връзка със сключването на нов договор (т. 11.6. - 11.12), става ясно, че (...)*.

Нещо повече, (...)*, от страна на ответника не е изразено желание и готовност за реализирането на такъв одит. В този смисъл е необяснимо обстоятелството защо телевизията не се е съгласила да осъществи такъв одит, при условие, че самата медия обяснява наличието на такава клауза в Общите си условия до операторите, респективно в сключените си договори с тях, с целта, този одит да бъде коректив на изнесените данни от самия оператор за реалния му брой абонати.

Самото наличие на клаузите за извършване на одит и предоставяне на официален отчет за броя на абонатите на услугата на всеки тримесечен период би следвало да означава гаранция за защита интересите и на двете страни. В действителност обаче става ясно, че тези клаузи имат за цел основно да защитят икономическите интереси на медията, за която месечното възнаграждение е гарантирано дори и при реално намаляване броя на абонатите и повишаване на месечното възнаграждение при повишаване реалния брой абонати.

В отделното правоотношение с „Вайтъл-И“ ЕООД, bTV предлага (...)*. Липсата на съгласие относно отправеното предложение за осъществяване на одит, с цел да се установи броя абонати на „Вайтъл-И“ ЕООД е индикация за поведение на ответника, целящо да наложи собствено условие по бъдещ договор, което в случая е условието за определен от него брой абонати и което се явява дискриминационно за по-слабата страна-платформения оператор.

По отношение на твърдението за залегнало 100 % увеличение на дължимото месечно възнаграждение, определено от bTV и дължимо от „Вайтъл-И“ ЕООД, в хода на производството от страните по преписката не са представени доказателства в тази насока, поради което същото следва да бъде прието за неоснователно.

С оглед на гореизложеното Комисията приема, че налагането на необосновано тежки условия от страна на ответника спрямо „Вайтъл-И“ ЕООД, изразяващи се в договаряне на клауза за определяне на изрично гарантирано месечно възнаграждение за медията, дори и при намаляване на броя на абонатите, както и неясния начин на определяне на реалния брой абонати на платформения оператор, включително, но не само и отказа да се извърши одит от страна на медията, представлява злоупотреба с силна позиция на договаряне по смисъла на чл. 37А от ЗЗК.

Посочената злоупотреба създава възможност за увреждане и на интересите на потребителите, тъй като създаваната несигурност за платформения оператор застрашава достъпа им до конкретните телевизионни продукти, предлагани от ответното предприятие.

3. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД

„БТВ Медиа Груп“ ЕАД е в търговски отношения с „Цифрова кабелна телевизия“ ООД от месец януари, 2012г. до настоящия момент, като тези отношения възникват със сключването на Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“ (т.12.1 от установените факти).

Доколкото предмет на настоящото производство са твърдяни действия на ответното дружество, противоречащи на разпоредбите от глава VIIa (в сила от 24.07.2015г.), обект на анализ в конкретния случай следва да бъдат сключения между двете предприятия Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионните програми чрез кабелна електронна съобщителна платформа в услугата „Основен пакет“ от 25.06.2013 г. (т. 12.2 от установените факти) и Анекс към този договор, сключен на 20.04.2015 г., с който се удължава действието на договора до 31.12.2017 г. (т. 12.4 на установените факти).

Договорът съдържа всички клаузи, които са неразделна част от съдържанието на типовия индивидуален договор и Общите условия на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, описани подробно в т. 9.1. - т. 9.13 на установените факти.

В този смисъл в съдържанието на договора също присъстват клаузите от Общите условия на bTV, (...)*.

Тези условия намират място и в Анекса (чл.7), сключен на 20.04.2015 г. между страните, с който се удължава действието на договора между тях, а именно, че (...)*.

Поради това направеният по-горе в настоящото решение извод⁶¹, за злоупотреба с по-силна позиция на ответника, който чрез посочените клаузи си гарантира месечно възнаграждение, което представлява налагане на необосновано тежко условие и което уврежда интересите на оператора принуден да приеме условията на телевизията, е напълно относим и в рамките на конкретното правоотношение на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД.

По отношение на твърдението, че злоупотребата с по-силна позиция от страна на bTV се изразява и чрез неясните и необективни критерии, използвани от телевизията за определяне на реалния брой абонати на операторите, като основа за изчисляване на цената на договора /лв. на абонат/, Комисията счита, че същото е напълно относимо и основателно и за искателя „Цифрова кабелна телевизия“.

Видно от хронологията на кореспонденцията, водена между двете страни⁶² преди подписването на Анекса към договора, който удължава действието на последния до 31.12.2017 г., (...)*.

61

т.2 от Правния анализ на решението - „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Вайтъл-И“ ЕООД;

62

т.12.3. на установените факти

От отправената оферта не става ясно по какъв начин ответникът е стигнал до заложените конкретни цифри за брой абонати, какви източници е ползвал, по-специално използвал ли е като източник и представени от самия оператор данни за собствения му брой абонати. Неясен остава въпросът и по какъв начин са направени изчисленията за да се стигне до крайния резултат, представляващ прогнозни цифри за бъдещ период. Не е посочена и причина, която налага така направеното „плавно“ увеличение на броя абонати на оператора.

В действителност, от съдържанието на сключения последващ Анекс на 20.04.2015 г., е видно, че (...)*. Така определеният завишен минимален брой гарантирани абонати води и до повишаване на гарантираната минимална месечна сума, дължима на телевизията.

Комисията счита, че поведението на bTV в конкретното му правоотношение с „Цифрова кабелна телевизия“ ЕООД, във връзка с използването на неясни критерии в начина на определяне на реалния брой абонати на оператора и заявените предложени цени на база чувствително увеличения брой за бъдещ период, представлява злоупотреба с по-силната позиция, изразяваща се в налагане на необосновано тежки условия на платформения оператор, което уврежда неговите интереси като по-слаба страна в правоотношението.

В заключение Комисията приема, че налагането като цяло на необосновано тежки условия от страна на ответника спрямо „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, изразяващи се в договаряне на клауза за определяне на изрично гарантирано месечно възнаграждение за медията, дори и при намаляване на броя на абонатите, както и използвания неясен начин на определяне на реалния брой абонати на платформения оператор, представлява злоупотреба с по-силна позиция на договаряне по смисъла на чл. 37А от ЗЗК.

И тук следва да се отбележи, че посочената злоупотреба създава възможност за увреждане и на интересите на потребителите, тъй като създаваната несигурност за платформения оператор застрашава достъпа им до програмите на БТВ.

5. „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Кабел Сам-Запад“ ООД

Търговските отношения между двете страни съществуват от месец септември, 2004 г., когато между тях е сключен Договор за предоставяне на право за разпространение по кабел на телевизионна програма bTV.

Предмет на анализ в конкретното правоотношение е сключения на 11.12.2013 г. между предприятията Договор за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“, чийто срок на действие е до 31.07.2015 г.

Договорът съдържа всички клаузи, които са неразделна част от съдържанието на типовия индивидуален договор и Общите условия на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, описани подробно в т. 9.1. - т. 9.13 на установените факти.

Това означава (...)*..

В този смисъл направеният вече извод за злоупотреба с по-силна позиция на ответника, който чрез посочените клаузи си гарантира месечно възнаграждение, което представлява налагане на необосновано тежко условие и което уврежда

интересите на оператора принуден да приеме условията на телевизията, е напълно относим и в рамките на конкретното правоотношение на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД и „Кабел Сат-Запад“ ООД.

По отношение на твърдението, че злоупотребата с по-силна позиция от страна на bTV се изразява и чрез неяснота относно начина, използван от телевизията за определяне на реалния брой абонати на операторите, като основа за изчисляване на цената на договора /лв. на абонат/, Комисията счита, че същото е напълно относимо и основателно и за искателя „Кабел Сат-Запад“ ООД.

Мотивите за това са следните:

Видно от т. 13.4. на установените факти с писмо с изх. № 612/17.05.2016 г. (...)*.

Съдържанието на посоченото писмо затвърждава направеното вече заключение за **липсата на ясни критерии**, чрез които ответникът установява реалния брой абонати на операторите.

В рамките на разглежданите правоотношения на телевизията с отделните искатели по преписката се установява, че **медията не използва еднакъв унифициран и обективен подход при установяване на реалния брой абонати на своите клиент-платформени оператори.**

В подкрепа на това е следното:

В отношенията си с „Вайтъл- И“ ЕООД за (...)*. Тук телевизията сочи, че ползва данни като статистика на ГРАО и НСИ за дадено населено място, отчитане на процент брой домакинства, пазарен дял на платформения оператор и проучвания на пазара.

Доказателства в подкрепа на това от страна на ответника не са представени. В отношенията си с „Цифрова кабелна телевизия“ ООД също не са представени каквито и да било доказателства, от които да стане ясно по какъв начин телевизията е стигнала до заложения увеличен брой абонати, какви източници е ползвала, за да се стигне до крайния резултат, представляващ прогнозни цифри за бъдещ период.

В конкретното правоотношение с „Кабел Сат-Запад“ ООД, става ясно, че ответното дружество (...)*.

В допълнение, не са представени и доказателства от ответника за действително разминаване в предоставените данни от оператора, но дори и такива да бяха налични в рамките на текущото производство, Комисията счита, че действията на bTV, изразяващи се в (...)*.

Самата защитна теза на ответника е, че още в процеса на преговаряне за постигане на съгласие за реалния брой абонати на оператора, телевизията изхожда не само от данните на самия оператор, но и от проучвания на свои независими източници, като в тази връзка данните за абонати от Публичния регистър на КРС са ненадеждни, доколкото са представени от самите кабелни оператори.

Поради това буди недоумение факта, защо телевизията ползва единствено данните, предоставени от оператора както на него, така и на КРС, без да се позове и на други източници, (какъвто метод е използвал при определяне на абонатите на „Вайтъл-И“ ЕООД, като статистики на ГРАО и/или НСИ за дадено населено място, пазарен дял на платформения оператор, независими проучвания на пазара и т.н.)

Нещо повече, обстоятелството, че за тази „нередност“ медията (...)*, показва преднамереност в поведението на ответника, целящ да си осигури постъпване на средства. Последното се явява и условие за сключване на нов договор с оператора, извод

който се затвърждава и от факта, че след писмото от 17.05.2016 г., не са постъпили каквито и да било доказателства за подновяване на търговските отношения между страните.

Въз основа на изложеното, Комисията счита, че поведението на bTV в конкретното му правоотношение с „Кабел Сат-Запад“ ООД, във връзка с липсата на установен подход в начина на определяне на реалния брой абонати на оператора представлява злоупотреба с по-силната позиция, изразяваща се в налагане на необосновано тежки условия на платформения оператор, което уврежда неговите интереси като по-слаба страна в правоотношението. Наред с това се увреждат и интересите на потребителите, доколкото същите, като абонати на платформения оператор са лишени от достъп до телевизионните програми на БТВ. В заключение Комисията приема, че от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД е осъществен състав на нарушение по чл.37а от ЗЗК в правоотношението му с „Кабел Сат-Запад“ ООД.

„Нова Броудкастинг Груп“ АД

Действията на „Нова Броудкастинг Груп“ АД на съответния пазар също следва да бъдат анализирани от гледна точка на всяко отделно правоотношение с всеки от искателите и с оглед на изложените в искането твърдения, свързани с нелоялния начин, по който телевизионният оператор формира дължимото му по сключените договори възнаграждение, способите на телевизионния оператор за определяне на минимален брой абонати както и необоснованото прекратяване на договорите с някои от искателите:

1. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД

Търговските отношения на медията с този платформен оператор, които са релевантни към разглеждания процесен период са трите договора за разпространение на програмите на „Нова Броудкастинг Груп“ ЕАД, както са посочени в т. 30 от фактите:

- (...)*;

Предмет на разглеждане в този случай ще бъдат и общите условия на „Нова Броудкастинг Груп“ АД към договорите за разпространение на телевизионния пакет „Diema Extra Pack“, както и общите условия към договори за разпространение на програмите „Нова телевизия“, „Диема“, „Диема Фемели“, „Кино Нова“ и „Нова Спорт“, които допълват индивидуалните договори към платформените оператори за неуредените в тях въпроси.

По отношение на начина на формиране на възнаграждението от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД към платформения оператор „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД е необходимо да се отбележи следното:

В искането е посочено, че „Нова Броудкастинг Груп“ АД прилага същия несправедлив подход към кабелните оператори, като определя минимално гарантиран брой абонати, въз основа на който се формира минимално месечно възнаграждение за медията. Твърди се, че чрез това минимално месечно възнаграждение, което е приложимо за всеки от искателите, медията си гарантира приход, който не може да бъде

намаляван, дори и при наличие на обективни обстоятелства (спад в абонатите, липса на обективно предоставена услуга и др.)

Всички така посочени клаузи са валидни и приложими за „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД за процесния период от 24 юли 2015 – до 01.02.2016 г., когато договорите (...)*

В конкретния случай, видно от фактичестката обстановка (т. 21-23 и т. 31) (...) и общите условия на „Нова Броудкастинг Груп“ АД действително са залегнали клаузи, уреждащи т.нар. минимално гарантиран брой абонати. Най-детайлно това условие е разработено (...) общите условия за предоставяне на права за излъчване на пакета „Diema Extra Pack”, но същото присъства и в договорите и общите условия за останалите програми на медията. Изключение прави единствено договорът за разпространение на политематичния канал „Нова телевизия“, където (...)*

Независимо, че тази клауза присъства в действалите за процесния период договори между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД, КЗК счита, че същата не представлява злоупотреба с по-силна позиция на договаряне, поради следните съображения:

На първо място, за разлика от аналогичните клаузи на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, тук задължението за заплащане на цената по договорите на база минимално гарантиран брой абонати не е уговорено като абсолютно и неотменимо, тъй като видно от чл. 5.10 от ОУ за предоставяне на пакета “Diema Extra Pack” и чл. 5.3 от ОУ (т. 22 и т. 23. от фактите) за предоставяне на останалите канали на „Нова Броудкастинг Груп“ АД месечната лицензионна цена се намалява пропорционално в случай на прекъсване или липса на излъчване, ако това е по причина на медията. Този текст внася по-голяма яснота, равнопоставеност и справедливост в отношенията между страните по договорите с „Нова“.

На следващо място, въпреки че уговорката за минимално гарантиран брой абонати по подразбиране означава невъзможност за намаляване на този брой и съответно намаляване на дължимото на медията възнаграждение, клаузите в двата вида общи условия на „Нова“ не съдържат категоричен текст, който да изключва предооговаряне на броя абонати (...)*. Нещо повече, в т. 5.1а (т. 22 от фактите) от общите условия за предоставяне на каналите „Нова телевизия“, „Диема“, „Диема Фемели“, „Кино Нова“ и „Нова Спорт“ е уговорено, че минимално гарантираната месечната лицензионна цена може да се променя, освен поради установен по-голям брой абонати (чрез одит, по данни от КРС и др.) и при постигане на съгласие между страните за това. Тази клауза не изключва категорично допълнителни преговори и евентуално намаляване на лицензионната цена, при установен по-нисък брой абонати и оформя отношенията на „Нова“ с платформените оператори като по-диалогични. На следващо място, (...)*

На практика единствено за пакета „Diema Extra Pack” в общите условия (...) няма клауза за предооговаряне на възнаграждението по взаимно съгласие. Независимо от това, КЗК счита, че и при този пакет не е налице поведение на злоупотреба с по-силна позиция на договаряне, доколкото в случая става дума за платен пакет от канали на специализирана тематика и със специфичен начин на маркетинг и дистрибуция. Разпространението на този пакет не е от първостепенно значение за платформения оператор, поради по-ниския зрителски интерес към него (т. 18 от фактите).

На следващо място, **относно базата (източниците), въз основа на които се определя реалният брой абонати на оператора**, КЗК също счита, че не е налице злоупотреба с по-силна позиция на договаряне от страна на „Нова Броудкастинг Груп“

АД. Основният аргумент за това е, че източниците, които медията може да ползва за да определи реалния брой абонати на платформения оператор, са изрично посочени в клаузите на двата типа общи условия – за “Diema Extra Pack” и за останалите канали на „Нова“ - раздел II Дефиниции, т. 2.1.11 и в двата типа ОУ (т. 22-23 от фактите). Съгласно тази точка: *„Месечната лицензионна цена означава сумата, дължима от Лицензополучателя на Лицензодателя за предоставеното право за разпространение на Програмите в рамките на територията, която е ...определена от Лицензодателя на базата на различни критерии, включително, но не изчерпателно брой абонати, декларирани от Лицензополучателя на Лицензодателя или на КРС или установени от одита по чл. 6.3., територия, пазарен дял, признати от сектора проучвания на пазара, пазарно поведение на Лицензополучателя и др.“*

Както се вижда, при клаузите, въведени от „Нова Броудкастинг Груп“ АД има по-голяма яснота и предвидимост за платформените оператори, що се отнася до източниците, които могат да се ползват за определяне на реалния брой абонати на последните. Независимо че те не са посочени изчерпателно, примерното им изброяване в общите условия дава информация на кабелните оператори за обичайните начини, по които реалният брой абонати може да бъде установен и за практиката на медията при събиране на актуална информация за техните клиенти.

Всичко това дава основание да се приеме, че при набиране на информация за реалния брой абонати, (...)*, „Нова Броудкастинг Груп“ АД не е допуснала злоупотреба с по-силна позиция на договаряне, включително и доколкото в производството няма данни същата да е инициирала самоволно увеличаване на броя абонати на оператора („Вирджиния Ер Ен“ ЕООД), без ясни критерии за определянето им.

В разглежданите правоотношения прави впечатление дадената от „Нова“ възможност за „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД да изрази мнение по отношение на търговските условия по проекта на договора за излъчване на каналите (...) (т. 30). Видно от фактическата обстановка, вследствие на протекли преговори между страните, договорът за тези канали е сключен (...) (т- 21.1.2). Очевидно е, че при провежданите преговори за сключването на договора, операторът е имал възможност да защити интересите си, така че да постигне по-изгодни за него условия, което от своя страна изключва наличието на злоупотреба с по-силната позиция на договаряне от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

На последно място, в конкретното правотношение следва да се разгледа и **обосноваността на (...)***.

Видно от фактическата обстановка в производството (т. 32) – медията е изпратила уведомления за (...)*. В тази връзка са предвидени и съответните възможности за прекратяване на договорите, съгласно общите условия (чл. 10.1 от същите).

С оглед на всичко гореизложено, КЗК счита, че по отношение на „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД не е допуснато нарушение, изразяващо се в злоупотреба с по-силна позиция на договаряне от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

2. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Вайтъл-И“ ЕООД:

Търговските отношения на медията с този платформен оператор, които са действащи и релевантни в настоящото производство са посочени в т. 26 от фактите, а именно договор (...)*.

Съгласно този договор, както и приложимите към него общи условия, посочени във фактичката обстановка (т. 21- 23), платформеният оператор поема задължения (...)*.

Така залегналите задължения за гарантирано минимално възнаграждение, както и начините за определянето му са детайлно разработени в общите условия на „Нова“ към този тип договори, които вече са разгледани при анализа на правоотношенията с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД. В този смисъл и по същите съображения КЗК счита, че и спрямо този платформен оператор, по този договор медията не е допуснала нарушение, изразяващо се в злоупотреба с по-силна позиция на договаряне що се отнася до фиксирането на минимално гарантиран брой абонати и до начините за определянето на реалния брой на същите. По идентичен начин клиентът – кабелен оператор има яснота и предвидимост при определяне на реалния брой абонати, поради подробното посочване на възможните източници за определянето им в общите условия, както и поради предвидената възможност за намаляване на възнаграждението при прекъсване на излъчването по вина на медията (лицензодателя). Същото важи и за възможността лицензионното възнаграждение да се променя по инициатива на медията, но със съгласието на лицензополучателя (платформеният оператор) – т. 5.1а от общите условия. Изложените по-горе изводи, касаещи клаузите към „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД, са напълно валидни и тук поради идентичност на клаузите в договорите и в ОУ, валидни за двамата оператори.

Също така, видно от разменената между страните в правоотношението кореспонденция в периода м. октомври 2015 г. - м. септември 2016 г., медията е инициирала преговори (...)* (т. 27), както и преговори (...)*. Съгласно установените факти, тези преговори са приключили (...)*, което само по себе си означава, че „Нова Броудкастинг Груп“ АД в това конкретно правоотношение не е осъществявала неправомерен натиск и съответно извършило злоупотреба с по-силната си позиция при договаряне.

Същият извод се потвърждава и от установеното по финалния договор (...)* (т. 21.1.2). Очевидно е, че при провежданите преговори за сключването на договора, операторът е имал възможност да защити интересите си, така че да постигне по-изгодни за него условия, което от своя страна изключва наличието на злоупотреба с по-силната позиция на договаряне от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

Въз основа на гореизложеното, по отношение начина на формиране на лицензионното възнаграждение, методите и източниците за изчисляването и промяната му за „Вайтъл-И“ ЕООД Комисията счита, че „Нова Броудкастинг Груп“ АД не е допуснала нарушение на чл. 37 А от ЗЗК.

Що се отнася до (...)*, съгласно становище на „Нова Броудкастинг Груп“ АД, постъпило в КЗК с вх. № 610/17.10.2016 г. „Вайтъл-И“ ЕООД (...)*. Доколкото дружеството не представя възражения и не оспорва (...)*, КЗК счита, че в тази връзка липсват основания за произнасяне относно липсата или наличието на извършено нарушение по чл. 37А спрямо „Вайтъл-И“ ЕООД.

3. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД

Търговските отношения на медията с този платформен оператор, които са релевантни към разглеждания процесен период, са трите договора за разпространение на програмите на „Нова Броудкастинг Груп“ ЕАД, както са посочени в т. 32 от фактите:

- (...)*;

Съгласно тези договори, както и приложимите към тях общи условия, посочени във фактическата обстановка (т. 21-23), платформеният оператор поема задължения да заплаща лицензионно възнаграждение за излъчване на програмите на „Нова“, формиращо се на (...)*.

Независимо от това и с оглед на обстоятелството, че основните клаузи на договорите и общите условия са идентични за тези податели на искането, КЗК счита, че изводите, изложени по-горе за правоотношенията с „Вирджиния Ер Ен“ ЕООД и „Вайтъл-И“ ЕООД, са напълно валидни и тук. Гарантираният минимален брой абонати по договорите е с възможност за предоговаряне по взаимно съгласие (т. 5.1 а от ОУ за каналите „Диема“, „Диема Фемили“, „Кино Нова“, „Нова Спорт“), както и с конкретни предложения по отношение на източниците за определяне на реалния брой абонати, поместени в раздел „Дефиниции“ в общите условия за всички видове канали.

По повод твърденията на искателите за едностранно налагане на условия по договорите следва да се отбележи, че и в това правоотношение прави впечатление дадената от „Нова“ възможност за „Цифрова и кабелна телевизия“ ООД да изрази своето становище по отношение на (...)* (т. т. 21, т. 35). Видно от фактическата обстановка, вследствие на протекли преговори между страните, (...)* (т- 21.1.2), (...)* (т. 35). Така установените факти сочат, че страните са водили ефективни преговори и са постигнали взаимно изгодни условия, което дава основание да се заключи, че в това правоотношение също не е налице злоупотреба с по-силна позиция при договаряне.

4. Отношения на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с „Кабел Сат-Запад“ ООД

Търговските отношения на медията с този платформен оператор, които са релевантни към разглеждания процесен период са трите договора за разпространение на програмите на „Нова Броудкастинг Груп“ ЕАД, както са посочени в т. 36-37 от фактите:

- (...)*;

Съгласно тези договори, както и приложимите към тях общи условия, посочени във фактическата обстановка (т. 21- 23) и този платформен оператор поема задължения (...)*.

При другите два договора обаче, има отклонение от този принцип:

Както беше посочено по-горе при анализа на отношенията на медията с останалите оператори, договорът за разпространение на политематичния канал „Нова телевизия“, (...)*.

Що се отнася до договора за разпространение на каналите „Диема“, „Диема Фемили“, „Кино Нова“ и „Нова спорт“ (...)*.

Независимо от това и с оглед на обстоятелството, че по договора за „Diema Extra Pack“ (...)*, КЗК счита, че изводите, изложени по-горе за правоотношенията с останалите платформени оператори, са напълно валидни и тук. Гарантираният

минимален брой абонати по договорите е с възможност за предоговаряне по взаимно съгласие (т. 5.1 а от ОУ за каналите „Диема, „Диема Фемели“, „Кино Нова“, „Нова Спорт“), както и с конкретни предложения по отношение на източниците за определяне на реалния брой абонати, поместени в раздел „Дефиниции“ в общите условия за всички видове канали.

И в тези правоотношения прави впечатление дадената от „Нова“ възможност за „Кабел Сат Запад“ ООД да изрази мнение (...) (т. 39). Видно от фактическата обстановка, вследствие на протекли преговори между страните, (...) (т- 21.1.2), (...) (т. 37). (...)*.

Всички посочени факти сочат, че страните са водили ефективни преговори и са постигнали взаимно изгодни условия, което дава основание да се заключи, че в това правоотношение също не е налице злоупотреба с по-силна позиция при договаряне.

Въз основа на анализа на правоотношенията на „Нова Броудкастинг Груп“ АД с всеки един от подателите на искането, КЗК счита, че ответното дружество не е извършило нарушения по чл. 37А по отношение на никой от тях.

Определяне на размера на имуществените санкции на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД

В съответствие с принципите на безпристрастност и правна сигурност във всяко свое решение, с което налага имуществена санкция на предприятие, КЗК излага конкретните си мотиви относно нейната индивидуализация.

Целта на налагането на имуществени санкции за нарушения на разпоредбите на ЗЗК е, от една страна, ефективното наказване на нарушителя и, от друга - постигане на възпиращ ефект, т.е. превенция срещу евентуално повтаряне на извършеното нарушение.

При определяне на размера на имуществената санкция КЗК се ръководи от тежестта и продължителността на нарушението, както и смекчаващите и утежняващите отговорността обстоятелства, постигането на обща и специална превенция, като не може да превиши максималния размер, определен в ЗЗК, който съгласно чл. 100, ал. 2 от ЗЗК за нарушения по чл. 37а, от закона е 10 % от реализирания от предприятието оборот от продажбата на продукта, предмет на нарушението за предходната финансова година, но не по-малко от 10 000 лв., а когато няма реализиран оборот, КЗК налага имуществена санкция в размер от 10 000 до 50 000 лв.

С приетата с Решение № 71/03.02.2009 г. на КЗК, изменена и допълнена с Решение № 330 /17.03.2011 г., изменена и допълнена с Решение № 900/17.11.2015 г. на КЗК, на основание на чл. 100, ал. 5 от закона, Методика за определяне на санкциите по Закона за защита на конкуренцията (Методика), са конкретизирани критериите при определяне размера на санкцията по глава VIIа от ЗЗК.

Съгласно чл. 100, ал. 5 от ЗЗК, както и чл. 18а от Методиката при определяне размера на санкцията за нарушение на забраната по чл. 37а, ал. 1 от ЗЗК КЗК взема предвид тежестта и продължителността на нарушението, както и смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства.

Санкцията не може да превиши максималния размер, предвиден в ЗЗК - до 10 % от реализирания от предприятието оборот от продажбата на продукта, предмет на нарушението, за предходната година. Санкцията не може да бъде по-малко от 10 000 лв.

В настоящия случай КЗК установи, че от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД в рамките на конкретните му правоотношения с „Вайтъл-И“ ЕООД, с „Цифрова кабелна телевизия“ и с „Кабел Сат-Запад“ ООД, са извършени нарушения по чл. 37а от ЗЗК, изразяващи се в налагане от телевизията на необосновани тежки условия, както по договорите, така и в процеса на преговори за сключване на договори с посочените оператори.

Предвид на това, санкционирането на ответното дружество следва да се осъществи с оглед противоправното му поведение, извършено в рамките на правоотношението му с всеки един от искателите по преписката, като следва да вземат предвид и всички смекчаващи и отегчаващи обстоятелства.

Определяне на имуществената санкция за извършеното от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД нарушение по чл.37а от ЗЗК спрямо „Вайтъл-И“ ЕООД.

В настоящото решение КЗК вече установи, че спрямо „Вайтъл-И“ ЕООД е налице злоупотреба с по-силна позиция от страна на ответника, която представлява налагане на необосновани тежки условия по *Договора за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна платформа в услугата „Основен пакет“*, както и налагане на необосновано тежки условия в рамките на преговорите между страните, касаещи определянето на гарантиран минимален брой абонати на оператора без наличието на ясни и обективни критерии.

В конкретния случай не са налице смекчаващи обстоятелства.

По отношение на отегчаващите отговорността обстоятелства, КЗК счита, че такива са налице в следствие на недобросъвестното поведение на ответника и се изразяват в риск от настъпване на негативни имуществени последици за искателя, а именно: непостигнатото съгласие относно определения от медията гарантиран минимален брой абонати на оператора е причина за липсата на сключен договор между двете предприятия, респективно невъзможност за „Вайтъл-И“ ЕООД да предоставя телевизионните програми на ответника, от което настъпва реален риск от загуба на клиенти, крайни абонати, съответно загуба на приходи за предприятието.

Не без значение е и обстоятелството, че вследствие на непостигнатото съгласие между страните за сключване на нов договор, повече от 6 месеца платформеният оператор е в невъзможност да предоставя програмите на БТВ. Този период следва да се определи като достатъчно дълъг, за да настъпят за предприятието гореописаните негативни последици.

Въз основа на изложеното, нарушението следва да се определи като не особено тежко, за което съгласно т. 18.1.а от Методиката за определяне на санкциите се предвижда определяне на основния размер на санкцията до 5 % от размера на нетните приходи от продажбата на продукта, предмет на нарушението за предходната финансова година, но не по-малко от 10 000 лв.

В настоящия случай, ответното дружество предоставя данни за нетните приходи от продажби за 2016 г. от разпространение на телевизионни програми, които са в размер на (...) * лв.

Комисията водена от необходимостта санкцията да отговаря на вида на нарушението, при отчитане на смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства, както и превантивния характер срещу бъдещи недобросъвестни действия,

приема, че размерът на санкцията следва да бъде определена на 3 % от нетните приходи от продажби от разпространение на телевизионни програми на дружеството за 2016 г., което възлиза на 971 838 (деветстотин седемдесет и една хиляди осемстотин тридесет и осем) лв.

Определяне на имуществената санкция за извършеното от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД нарушение по чл.37а от ЗЗК спрямо „Цифрова кабелна телевизия“ ООД.

При анализ на поведението на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД в конкретното му правоотношение с „Цифрова кабелна телевизия“ ООД, бе установено, че спрямо последния е налице злоупотреба с по-силна позиция от страна на ответника, която представлява налагане на необосновани тежки условия по Договора за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна платформа в услугата „Основен пакет“, налагане на необосновано тежки условия в рамките на преговорите между страните, касаещи определянето на гарантиран минимален брой абонати на оператора без наличието на ясни и обективни критерии и последващо заложено чувствително увеличение на гарантирания минимален брой абонати на оператора в сключения Анекс между страните от 20.04.2015 г., който удължава действието на цитирания по-горе договор до 31.12.2017 г.

В конкретния случай не са налице смекчаващи обстоятелства.

По отношение на отегчаващите отговорността обстоятелства, следва да се вземе предвид, продължителния период от време, в който ответното дружество налага необосновано тежките условия на оператора, който период започва от 25.06.2013 г., когато е сключен последния Договор между страните и продължава и към настоящия момент, доколкото действието на договора съдържащо клаузите с необосновано тежки условия продължава и към настоящия момент, по силата на сключения Анекс от 20.04.2015 г.

В допълнение, като резултат от недобросъвестното поведение на ответника са и настъпилите реални негативни имуществени последици за искателя, а именно: поетапното завишено увеличение на гарантирания минимален брой абонати на оператора за периода от 01.07.2015 г. до 31.12.2017 г., води респективно и до повишаването на месечното възнаграждение, дължимо на ответника.

Въз основа на изложеното, нарушението следва да се определи като не особено тежко, за което съгласно т. 18.1.а от Методиката за определяне на санкциите се предлага определяне на основния размер на санкцията до 5 % от размера на нетните приходи от продажбата на продукта, предмет на нарушението за предходната финансова година, но не по-малко от 10 000 лв.

В настоящия случай, ответното дружество предоставя данни за нетните приходи от продажби за 2016 г. от разпространение на телевизионни програми, които са в размер на (...) * лв.

Комисията водена от необходимостта санкцията да отговаря на вида на нарушението, при отчитане на смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства, както и превантивния характер срещу бъдещи недобросъвестни действия, приема, че размерът на санкцията следва да бъде определена на 3 % от нетните приходи от продажби от разпространение на телевизионни програми на дружеството за 2016 г., което възлиза на 971 838 (деветстотин седемдесет и една хиляди осемстотин тридесет и

осем) лв.

Определяне на имуществената санкция за извършеното от „БТВ Медиа Груп“ ЕАД нарушение по чл.37а от ЗЗК спрямо „Кабел Сат-Запад“ ООД.

КЗК вече установи, че по отношение на „Кабел Сат-Запад“ ООД е налице злоупотреба с по-силна позиция от страна на ответника, която представлява налагане на необосновани тежки условия по Договора за предоставяне на право на препредаване на телевизионни програми чрез кабелна електронна съобщителна мрежа в услугата „Основен пакет“, както и налагане на необосновано тежки условия, изразяващи се в префактуриране на парични задължения за минал период от 2 години, базиран на „установена“ от медията „неточност“ в декларирания от оператора брой абонати и реален такъв. В конкретни яслучай не са налице смекчаващи обстоятелства.

По отношение на отегчаващите отговорността обстоятелства, КЗК счита, че такива са налице в следствие на недобросъвестното поведение на ответника и се изразяват в риск от настъпване на негативни имуществени последици за искателя, а именно: префактурирането на парични задължения за минал период от 2 години, базирано на „установена“ от медията „неточност“ в декларирания от оператора брой абонати и реален такъв няколко дни преди изтичане действието на договора, сключен между тях, очевидно цели поставянето на оператора пред невъзможност да поднови договорните си отношения с ответника в случай, че не заплати начислената със заден срок сума. Това обстоятелство от своя страна води до реален риск от загуба на крайни клиенти-абонати, които поради липса на достъп до телевизионните програми на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, биха се преориентирали към друг платформен оператор-конкурент.

Въз основа на изложеното, нарушението следва да се определи като не особено тежко, за което съгласно т.18.1.а от Методиката за определяне на санкциите се предвижда определяне на основния размер на санкцията до 5 % от размера на нетните приходи от продажбата на продукта, предмет на нарушението за предходната финансова година, но не по-малко от 10 000 лв.

В настоящия случай, ответното дружество предоставя данни за нетните приходи от продажби за 2016г. от разпространение на телевизионни програми , които са в размер на (...) * лв.

Комисията водена от необходимостта санкцията да отговаря на вида на нарушението, при отчитане на смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства, както и превантивния характер срещу бъдещи недобросъвестни действия, приема, че размерът на санкцията следва да бъде определена на 3 % от нетните приходи от продажби от разпространение на телевизионни програми на дружеството за 2016 г., което възлиза на 971 838 (деветстотин седемдесет и една хиляди осемстотин тридесет и осем) лв.

По отношение на отправеното искане за разноси:

От страна на процесуалния представител на дружествата-искатели е отправена молба с искането с вх. № КЗК-610 / 31.08.2016г., за възлагане на направени разноси в производството, включващи заплатената за образуване на производството държавна такса в размер на 500 лв. и адвокатско възнаграждение.

Съгласно чл. 69, ал. 4 от ЗЗК, когато постанови решение за установяване на извършено нарушение по закона, КЗК възлага на нарушителя направените по производството разноски, ако са поискани от другата страна.

За да се произнесе по така повдигнатото искане Комисията отчита, че държавната такса в размер на 500 лв. е постоянна величина, определена в размер съгласно Тарифа за таксите, които се събират от Комисията за защита на конкуренцията по Закона за защита на конкуренцията, и се дължи при подаване на искане за образуване на производство пред КЗК.

В настоящата хипотеза обаче, по преписката не са представени каквито и да било доказателства, на основата на които да се приеме, че претендираното възнаграждение е заплатено.

В този смисъл общият размер на разноските в настоящото производство следва да включва единствено заплатената държавна такса, която е в размер на 500 лв.

На 27.02.2017 г. от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД е депозирана молба, към която са приложени като допълнителни доказателства копие на извънсъдебна спогодба от 24.11.2016 г. между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „Цифрова кабелна телевизия“ ООД във връзка с търговско дело № 8290/2015 г., както и разпечатка от електронна кореспонденция между двете страни във връзка с отправена оферта.

Така представените доказателства не променят по същество изведените от административния орган изводи относно липсата на извършено нарушение по чл.37а от „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

На 27.02.2017 г. постъпва молба и от „БТВ Медиа Груп ЕАД, с която дружеството прилага допълнителни доказателства, а именно: Решение № 2030/08.12.2016 г. по к.а.н.д. № 1495/2016 г. на Административен съд-Бургас и копия на три броя писма на АБРО (Асоциация на българските радио и телевизионни оператори) до държавни органи, целящи да демонстрират необходимостта от „изсветляване“ на сивия сектор на пазара на разпространение на телевизионни програми до абонатите.

Във връзка с така приложените допълнителни писмени доказателства, Комисията счита, че същите не променят по същество направените изводи относно наличието на злоупотреба с по-силна позиция по смисъла на чл.37А от ЗЗК от страна на „БТВ Медиа Груп ЕАД.

С оглед на гореизложеното и на основание чл. 98, ал. 1, т. 1 във връзка с чл. 100, ал. 2 от ЗЗК, чл. 98, ал. 1, т. 2 вр. чл. 60, ал. 1, т. 5, чл. 98, ал. 1, т. 3, чл. 60, ал. 1, т. 12 във връзка с чл. 66, ал. 1 и чл. 69, ал. 4 от ЗЗК, Комисията за защита на конкуренцията

Р Е Ш И:

1. УСТАНОВЯВА ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД , с ЕИК: 130081393, със седалище и адрес на управление: гр. София, район Триадица, ж.к. Административна сграда на НДК, пл. България №1 по отношение на „Вайтъл-И“ ЕООД, гр. Сандански, с ЕИК: 811208462, със седалище и адрес на управление гр. Сандански, ул. „Македония“, № 41 и НАЛАГА

ИМУЩЕСТВЕНА САНКЦИЯ на дружеството в размер на **971 838 лв.** (деветстотин седемдесет и една хиляди осемстотин тридесет и осем лева).

2. УСТАНОВЯВА ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД , с ЕИК: 130081393, със седалище и адрес на управление: гр. София, район Триадица, ж.к. Административна сграда на НДК, пл. България №1 по отношение на „Цифрова кабелна телевизия”ООД, гр. Пловдив, с ЕИК:160087007, със седалище и адрес на управление: гр. Пловдив, район Южен, бул. „Кукленско шосе“ № 17 и НАЛАГА ИМУЩЕСТВЕНА САНКЦИЯ на дружеството в размер на **971 838 лв.** (деветстотин седемдесет и една хиляди осемстотин тридесет и осем лева).

3. УСТАНОВЯВА ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД , с ЕИК: 130081393, със седалище и адрес на управление: гр. София, район Триадица, ж.к. Административна сграда на НДК, пл. България № 1 по отношение на „Кабел Сат-Запад” ООД, гр. Благоевград, с ЕИК: 101140198, със седалище и адрес на управление: гр. Благоевград, ул. „ВладоЧерноземски“ № 26 и НАЛАГА ИМУЩЕСТВЕНА САНКЦИЯ на дружеството в размер на **971 838 лв.** (деветстотин седемдесет и една хиляди осемстотин тридесет и осем лева).

4. ПОСТАНОВЯВА ПРЕКРАТЯВАНЕ НА НАРУШЕНИЯТА по т. 1-3 от настоящото решение.

5. ПОСТАНОВЯВА НЕЗАБАВНО ИЗПЪЛНЕНИЕ по т. 4 от настоящото решение.

6. УСТАНОВЯВА, ЧЕ НЕ Е ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД , с ЕИК: 130081393, със седалище и адрес на управление: гр. София, район Триадица, ж.к. Административна сграда на НДК, пл. България № 1 по отношение на „Вирджиния - Ер Ен” ЕООД, с ЕИК: 102634958 и със седалище и адрес на управление: гр. Бургас, ж.к. „Лазур”, бл. 153, Вх. 2, ет. 1;

7. УСТАНОВЯВА, ЧЕ НЕ Е ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД , с ЕИК: 832093629, със седалище и адрес на управление: гр. София 1592, район Искър, бул. „Христофор Колумб“ № 41 ет. 6, по отношение на „Вайтъл-И” ЕООД, гр. Сандански, вписано в Търговския регистър с ЕИК: 811208462, със седалище и адрес на управление гр. Сандански, ул. „Македония“, № 41;

8. УСТАНОВЯВА, ЧЕ НЕ Е ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД , с ЕИК: 832093629, със седалище и адрес на управление: гр. София 1592, район Искър, бул. „Христофор Колумб“ № 41 ет. 6, по отношение на „Цифрова кабелна телевизия” ООД, гр. Пловдив, вписано в Търговския регистър с ЕИК:160087007, със седалище и адрес на управление: гр. Пловдив, район Южен, бул. „Кукленско шосе“ № 17;

9. УСТАНОВЯВА, ЧЕ НЕ Е ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД , с ЕИК: 832093629, със седалище и адрес на управление: гр. София 1592, район Искър, бул. „Христофор Колумб“ № 41 ет. 6, по отношение на „Кабел Сат-Запад” ООД, гр. Благоевград, с ЕИК: 101140198, със седалище и адрес на управление: гр. Благоевград, ул. „Владо Черноземски“ № 26;

10. УСТАНОВЯВА, ЧЕ НЕ Е ИЗВЪРШЕНО НАРУШЕНИЕ по чл. 37а от ЗЗК от страна на „Нова Броудкастинг Груп“ АД , с ЕИК: 832093629, със седалище и

адрес на управление: гр. София 1592, район Искър, бул. „Христофор Колумб“ № 41 ет. 6, по отношение на „Вирджиния - Ер Ен“ ЕООД, с ЕИК: 102634958 и със седалище и адрес на управление: гр. Бургас, ж.к. „Лазур“, бл. 153, Вх. 2, ет. 1;

11. ВЪЗЛАГА НА „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, ЕИК: 130081393, **ДА ЗАПЛАТИ** на „Национално сдружение на кабелни оператори “Клуб 2000”, с ЕИК: 126549377, представляващо „Вирджиния - Ер Ен“ ЕООД, с ЕИК: 102634958, на „Вайтъл-И“ ЕООД, с ЕИК: 811208462, Цифрова кабелна телевизия”ООД, с ЕИК:160087007 и „Кабел Сат-Запад” ООД, с ЕИК: 101140198, направените в настоящото производство разноски в размер на 500 лв. петстотин лева.

Глобите и имуществените санкции се внасят на името и по сметка на КЗК, БНБ – Централно управление, пл. „Ал. Батенберг”, № 1, IBAN: BG32 BNBG 9661 30 00101701; BIC код на БНБ: BNBG BGSD.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

ПРЕДСЕДАТЕЛ

.....
Юлия Ненкова

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

.....
Димитър Кюмюрджиев

ЧЛЕНОВЕ:

.....
Анна Янева

.....
Красимир Витанов

.....
Красимир Зафиров

.....
Пламен Киров