

DE

Dieser Text dient ausschließlich Informationszwecken.  
Eine Zusammenfassung dieser Entscheidung wird in allen Sprachen der Gemeinschaft im  
Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht.

*Sache COMP/M.3333 –  
SONY/ BMG*

Nur der englische Text ist verbindlich.

**VERORDNUNG (EWG) Nr. 4064/89  
FUSIONSKONTROLLVERFAHREN**

---

Artikel 8 Absatz 2  
Datum: 3.10.2007



KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN

Brüssel, 3-10-2007

K(2007) 4507

**NICHTVERTRAULICHE  
FASSUNG**

**ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION**

**vom 3.10.2007**

**zur Erklärung der Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen  
Markt und dem EWR-Abkommen**

(Sache COMP/M.3333 – Sony/ BMG)

I.	EINLEITUNG.....	11
II.	DIE PARTEIEN.....	12
III.	DER ZUSAMMENSCHLUSS .....	12
IV.	GEMEINSCHAFTSWEITE BEDEUTUNG.....	12
V.	RELEVANTE MÄRKTE .....	13
A.	RELEVANTER PRODUKTMARKT .....	13
1.	BESPIELTE TONTRÄGER.....	13
2.	DIGITALE MUSIKANGEBOTE.....	15
a)	Einleitung .....	15
b)	Der Großhandelsmarkt für Lizenzen zum Vertrieb von digital gespeicherter Musik .....	15
c)	Der digitale Markt unterscheidet sich vom physischen Markt .....	15
d)	Online- kontra Mobilsegment .....	18
B.	RÄUMLICH RELEVANTER MARKT .....	20
1.	PHYSISCHE TONTRÄGER.....	20
2.	MUSIKAUFNAHMEN IN DIGITALEN FORMATEN.....	21
VI.	VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT UND DEM EWR-ABKOMMEN.....	22
A.	VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT UND DEM EWR-ABKOMMEN – MUSIKAUFNAHMEN IN DIGITALEN FORMATEN.....	23
1.	MARKTCHARAKTERISTIKA.....	23
a)	Der Digitalmarkt ist ein aufstrebender und wachsender Markt .....	23
b)	Der Digitalmarkt ist dynamisch .....	23
c)	Auf dem Digitalmarkt gelten einheitliche Preise im Gegensatz zu unterschiedlichen Preisen auf dem physischen Markt .....	25
d)	DRM und Nutzungsbeschränkungen sind Unterscheidungsmerkmale .....	26
e)	Die Endverbraucher kümmern sich nicht um die Labels: Online-/Mobilmusikanbieter müssen Lizenzen von allen Majors erwerben, um ein möglichst vollständiges Repertoire anbieten zu können.....	26
f)	Die aufstrebende Entwicklung des Digitalsektors schafft Wachstumschancen – auch für die unabhängigen Labels .	26

g)	Ungewisse Entwicklung des Markts .....	27
h)	Die Geschäftsmodelle sind vielfältig und stehen erst am Anfang ihrer Entwicklung.....	28
i)	Der digitale Musikvertrieb .....	29
j)	Der Einzelhandelsmarkt für digitale Musikangebote zieht immer wieder neue Anbieter an .....	33
2.	FEHLEN NICHTKOORDINierter EFFEKTE.....	35
a)	Die Tonträgerindustrie ist von Konzentration geprägt.....	35
b)	Der Zusammenschluss hat nicht zu einer Monopolstellung Stellung auf den nationalen Märkten für den digitalen Musikvertrieb geführt .....	36
c)	Der Zusammenschluss hat keine wettbewerbsrechtlichen Fragen in Bezug auf den Marktausschluss von Digitalmusikhändlern und Herstellern tragbarer Musikabspielgeräte aufgeworfen .....	36
d)	Der Zusammenschluss hat keine wettbewerbsrechtlichen Fragen in Bezug auf den Marktausschluss von unabhängigen Labels aufgeworfen.....	37
3.	SCHAFFUNG UND STÄRKUNG EINER KOLLEKTIVEN BEHERRSCHENDEN STELLUNG AUF DEM MARKT FÜR DEN DIGITALEN MUSIKVERTRIEB.....	38
a)	Einleitung .....	38
b)	Voraussetzungen für die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung .....	39
c)	Analyse der allen betroffenen Märkten gemeinsamen Marktstruktur.....	40
d)	Transparenz .....	44
e)	Vergeltung.....	49
f)	Kompensierungsmöglichkeiten.....	51
4.	AUSWIRKUNGEN DES ZUSAMMENSCHLUSSES.....	53
5.	LÄNDERSPEZIFISCHE ANALYSE.....	54
a)	Vereinigtes Königreich .....	55
	<i>Einleitung .....</i>	<i>55</i>
	<i>Preisanalyse im Online-Bereich.....</i>	<i>56</i>
	<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik .....</i>	<i>57</i>
	<i>Transparenz.....</i>	<i>57</i>
	<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses.....</i>	<i>58</i>
b)	Frankreich.....	58

<i>Einleitung</i> .....	58
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	59
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	60
<i>Transparenz</i> .....	61
<i>Vergeltung und Kompensierungsmöglichkeiten und die Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	61
c) <i>Deutschland</i> .....	62
<i>Einleitung</i> .....	62
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	62
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	63
<i>Transparenz</i> .....	64
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	64
d) <i>Italien</i> .....	65
<i>Einleitung</i> .....	65
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	65
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	66
<i>Transparenz</i> .....	67
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	67
e) <i>Spanien</i> .....	68
<i>Einleitung</i> .....	68
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	68
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	69
<i>Transparenz</i> .....	69
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	70
f) <i>Belgien</i> .....	70
<i>Einleitung</i> .....	70
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	71
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	72
<i>Transparenz</i> .....	72
<i>Vergeltung, Ausgleichvermögen und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	72
g) <i>Niederlande</i> .....	73
<i>Einleitung</i> .....	73
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	73

<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	74
<i>Transparenz</i> .....	75
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	75
h)    Schweden .....	75
<i>Einleitung</i> .....	75
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	76
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	77
<i>Transparenz</i> .....	77
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	77
i)    Dänemark .....	78
<i>Einleitung</i> .....	78
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	78
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	79
<i>Transparenz</i> .....	79
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	79
j)    Österreich .....	80
<i>Einleitung</i> .....	80
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	81
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	81
<i>Transparenz</i> .....	82
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	82
k)    Portugal .....	83
<i>Einleitung</i> .....	83
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	83
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	84
<i>Transparenz</i> .....	84
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	85
l)    Irland .....	85
<i>Einleitung</i> .....	85
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	86
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	86
<i>Transparenz</i> .....	86

<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	87
m)    Norwegen .....	87
<i>Einleitung</i> .....	87
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	88
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	88
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	89
n)    Griechenland .....	90
<i>Einleitung</i> .....	90
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	90
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	90
<i>Transparenz</i> .....	91
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	91
o)    Finnland.....	91
<i>Einleitung</i> .....	91
<i>Preisanalyse im Online-Bereich</i> .....	92
<i>Preisanalyse im Bereich mobile Musik</i> .....	92
<i>Transparenz</i> .....	93
<i>Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses</i> .....	93
6.    SCHLUSSFOLGERUNG .....	93
B.    VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT UND DEM EWR-ABKOMMEN – MUSIKAUFNAHMEN IN PHYSISCHEN FORMATEN.....	94
1.    ALLGEMEINE MERKMALE DES MARKTES.....	94
1.    Marktteilnehmer .....	94
a)    Wettbewerber .....	94
b)    Künstler .....	97
c)    Kunden .....	100
2.    Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Plattenfirmen .....	102
3.    Fluktuation.....	103
2.    MERKMALE DER NACHFRAGE NACH PHYSISCHEN ALBEN.....	104
1.    Entwicklung der Nachfrage.....	104
2.    Konzentration der Verkäufe .....	107

3.	Charts.....	109
4.	Kompilationen.....	110
3.	PRODUKTMERKMALE.....	111
1.	Preise.....	111
2.	Vielfalt an Alben und Hits.....	127
3.	Kostenstruktur – Anreiz zur Kostensenkung.....	128
4.	Budgets.....	129
4.	ANALYSE DER KOMMISSION.....	131
1.	Gesamtanalyse.....	131
2.	Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs.....	133
	a) Koordination auf Budgetebene.....	134
	b) Koordination auf der Ebene der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel.....	136
	c) Koordination auf der Ebene der Preispolitik (Stabilisierung des derzeitigen Geschäftskonzepts).....	137
	d) Koordination der Preise am Tage der Veröffentlichung und unmittelbar danach.....	141
	e) Koordination auf der Ebene nichtpreislicher Aspekte..	154
	f) In der Rechtssache Airtours/Kommission formulierte Kriterien – Vergeltung und Reaktion der Wettbewerber und Kunden.....	161
3.	Länderanalyse.....	167
	a) Vereinigtes Königreich.....	167
	<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	180
	b) Deutschland.....	183
	<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	196
	c) Frankreich.....	199
	<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	212
	d) Italien.....	215
	<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	227
	e) Spanien.....	231
	<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	242
	f) Österreich.....	246
	<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	256
	g) Belgien.....	259

<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	270
h)    Dänemark .....	274
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	283
i)    Griechenland .....	286
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	295
j)    Irland .....	298
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	308
k)    Niederlande .....	310
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	321
l)    Norwegen .....	324
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	333
m)    Portugal .....	337
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	346
n)    Finnland.....	349
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	359
o)    Schweden .....	362
<i>EINZELHANDELSPREISE</i> .....	372
C.    ALLGEMEINE SCHLUSSFOLGERUNG .....	375

**Entscheidung der Kommission  
vom 3.10.2007**

**zur Erklärung der Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen  
Markt und dem EWR-Abkommen**

**(Sache COMP/M.3333 – Sony/ BMG)**

(Nur der englische Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN –

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum, insbesondere auf Artikel 57,

gestützt auf die Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen<sup>1</sup>, insbesondere auf Artikel 26 Absatz 2,

gestützt auf die Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen<sup>2</sup>, insbesondere auf Artikel 8 Absatz 2,

gestützt auf die Entscheidung der Kommission vom 1. März 2007 zur Einleitung des Verfahrens in dieser Sache,

nachdem den beteiligten Unternehmen Gelegenheit gegeben wurde, sich zu den Beschwerdepunkten der Kommission zu äußern,

nach Stellungnahme des Beratenden Ausschusses für die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen<sup>3</sup>,

gestützt auf den Abschlussbericht des Anhörungsbeauftragten in dieser Sache<sup>4</sup>,

---

<sup>1</sup> ABl. L 24 vom 29.1.2004, S. 1.

<sup>2</sup> ABl. L 395 vom 30.12.1989, S. 1; berichtigte Fassung ABl. L 257 vom 21.9.1990, S. 13. Verordnung zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1310/97 (ABl. L 180 vom 9.7.1997, S. 1).

<sup>3</sup> ABl. C .....200. , S....

<sup>4</sup> ABl. C .....200. , S....

## IN ERWÄGUNG NACHSTEHENDER GRÜNDE:

### I. EINLEITUNG

1. Am 9. Januar 2004 ging bei der Kommission die Anmeldung eines Zusammenschlussvorhabens gemäß Artikel 4 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89<sup>5</sup> des Rates, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1310/97<sup>6</sup>, ein, der zufolge die Unternehmen Bertelsmann AG („Bertelsmann“, Deutschland) und die zum Sony-Konzern („Sony“, Japan) gehörende Sony Corporation of America im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4064/89 des Rates durch den Erwerb von Anteilsrechten an einem neu gegründeten Unternehmen die gemeinsame Kontrolle über das Tonträger-Joint Venture „Sony BMG“ erwarben. Bertelsmann und Sony werden gemeinsam als „die Parteien“ bezeichnet.
2. Am 19. Juli 2004 erklärte die Kommission den Zusammenschluss für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar. Am 13. Juli 2006 erklärte das Gericht erster Instanz die Entscheidung der Kommission für nichtig<sup>7</sup>.
3. Da das auslösende Ereignis, d. h. die Unterzeichnung der Joint-Venture-Vereinbarung, vor dem Inkrafttreten der Verordnung (EG) Nr. 139/2004<sup>8</sup> eintrat, ist die frühere Fusionskontrollverordnung (EWG) Nr. 4064/89 anzuwenden. Die nachstehende Bewertung muss daher Aufschluss darüber geben, ob der Vorgang eine beherrschende Stellung schafft oder stärkt; sie erstreckt sich auch nur auf die Länder, die damals Vertragspartei des EWR-Abkommens (nachstehend „EWR-Länder“) waren.
4. Der Unternehmenszusammenschluss ist jedoch unter den aktuellen Marktverhältnissen neu zu bewerten. Am 31. Januar 2007 ging bei der Kommission eine Aktualisierung der ursprünglichen Meldung ein, die der Kommission die erforderlichen Informationen und Daten an die Hand gibt, um die Transaktion im Lichte der aktuellen Marktverhältnisse zu bewerten.
5. Am 1. März 2007 gelangte die Kommission nach Prüfung der Meldung zu dem Ergebnis, dass der angemeldete Zusammenschluss unter den Geltungsbereich der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates fällt und zu ernsthaften Bedenken hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt und dem EWR-Abkommen Anlass gibt.
6. Mit Entscheidung vom 22. März 2007 gemäß Artikel 11 Absatz 5 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 wurden die Anmelder um zusätzliche Auskünfte ersucht. Die

---

<sup>5</sup> ABl. L 395 vom 30.12.1989, S. 1; berichtigte Fassung: ABl. L 257 vom 21.9.1990, S. 13.

<sup>6</sup> ABl. L 180 vom 9. 7. 1997, S. 1; berichtigte Fassung ABl. L 40 vom 13.2.1998, S. 17.

<sup>7</sup> T-464/04 (Impala/Kommission). Die Anmelder haben Rechtsmittel gegen das Urteil des Gerichts erster Instanz eingelegt (C-413/06 P).

<sup>8</sup> S. Art. 26 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates, ABl. L 24 vom 29.01.2004, S. 1-22.

Parteien erteilten die Auskünfte am 26. Juni 2007 und leiteten damit den Zeitplan für Stufe II erneut ein.

## II. DIE PARTEIEN

7. Sony ist weltweit im Tonträger- und Musikverlagsgeschäft, in der Industrie- und Verbraucherelektronik sowie in der Unterhaltungsbranche tätig. Bertelsmann ist ein internationaler Medienkonzern, zu dessen Geschäftstätigkeiten das Bespielen von Tonträgern, die Produktion und Ausstrahlung von Fernseh- und Hörfunksendungen, das Verlegen von Büchern, Zeitschriften und Zeitungen, Dienstleistungen im Print- und Medienbereich sowie Buch- und Musikclubs gehören. Bertelsmann hat seine Verlagssparte kürzlich an Universal verkauft.<sup>9</sup>
8. Der erneut angemeldete Zusammenschluss umfasst die Gründung des Tonträger-Joint Ventures Sony BMG, die nach der Genehmigung durch die Kommission mit Entscheidung vom 19. Juli 2004 vollzogen wurde. Bertelsmann brachte das weltweite Tonträgergeschäft seiner 100%igen Tochter Bertelsmann Media Group („BMG“) ein; Sony steuerte – mit Ausnahme der Japan-Sparte – sein weltweites Tonträgergeschäft bei, das von Sony Music Entertainment betrieben worden war.

## III. DER ZUSAMMENSCHLUSS

9. Bertelsmann und Sony kontrollieren gemeinsam Sony BMG, das als Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmen betrieben wird. Durch den Vorgang entsteht ein Zusammenschluss im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 der Fusionskontrollverordnung.
10. Nachdem die Kommission den Zusammenschluss für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt hatte, wurde das Gemeinschaftsunternehmen gegründet. Nach Angaben der Parteien erfolgte der Zusammenschluss schrittweise und wurde im Jahre 2006 vollständig vollzogen. Es ist auf dem Gebiet der Talentsuche und Förderung von Künstlern (des sogenannten A&R: Artist and Repertoire) und der anschließenden Vermarktung und des Verkaufs von Tonträgern tätig. Nicht zu seinen Geschäftstätigkeiten gehören die Herausgabe, Produktion und Auslieferung der Tonträger. Die Aktivitäten von Sony und BMG auf diesem Gebiet sind bei den Muttergesellschaften verblieben oder ausgegliedert worden.

## IV. GEMEINSCHAFTSWEITE BEDEUTUNG

11. Die beteiligten Unternehmen hatten 2002 zusammen einen weltweiten Gesamtumsatz von über 5 Mrd. EUR (Sony: 62,519 Mrd. EUR; Bertelsmann: [...] \* Mrd. EUR)<sup>10</sup>. Sony und Bertelsmann hatten jeweils einen gemeinschaftsweiten

---

\* Teile dieses Textes wurden geändert, um vertrauliche Daten zu schützen; dies wurde durch eckige Klammern und einen Asteriskus kenntlich gemacht.

<sup>9</sup> Sache COMP/M.4404 – Universal/BMG, 22.05.2007.

<sup>10</sup> Berechnung des Umsatzes gemäß Artikel 5 Absatz 1 der Fusionskontrollverordnung und der Mitteilung der Kommission über die Berechnung des Umsatzes (ABl. C 66 vom 2.3.1998, S. 25). Insoweit die Angaben

Umsatz von über 250 Mio. EUR (Sony: [...] Mio.; Bertelsmann: [...] Mio. EUR), erzielten jedoch nicht mehr als zwei Drittel ihres gemeinschaftsweiten Gesamtumsatzes in ein und demselben Mitgliedstaat. Der angemeldete Zusammenschluss hat daher gemeinschaftsweite Bedeutung.

## V. RELEVANTE MÄRKTE

### A. RELEVANTER PRODUKTMARKT

#### 1. BESPIELTE TONTRÄGER

12. Die Anmelder definieren den relevanten Produktmarkt als den Markt für alle Arten gespielter Tonträger (d. h. Entdeckung und Förderung von Künstlern sowie Verkaufsförderung, Verkauf und Vermarktung von Tonträgern). Sie halten eine Unterteilung in verschiedene Sparten (internationaler Pop, nationaler Pop, klassische Musik und Sampler) nicht für sinnvoll und begründen dies damit, dass sich der Wettbewerb nicht ausschließlich in einzelnen Musikgattungen oder sonstigen möglichen Untergruppen abspiele. Darüber hinaus weisen die Anmelder darauf hin, dass es keine allgemein anerkannten Branchenstandards für Musikgattungen gebe. Bei Samplern besteht nach Aussage der Anmelder sogar ein unmittelbarer Wettbewerb zwischen Kompilationen und Künstleralben (einschließlich der "Best of"-Alben eines Künstlers). Deshalb sei eine solche Unterscheidung für die Definition des Marktes unerheblich.
13. Die Kommission untersuchte den Markt für bespielte Tonträger bereits in den Sachen Thorn EMI/Virgin Music<sup>11</sup>, Seagram/Polygram<sup>12</sup>, und in der ersten Marktuntersuchung Sony BMG (nachstehend „Entscheidung von 2004“). Die Kommission stellte dabei im Einzelnen fest, dass die Musikanbieter Künstler entdecken und fördern, Musik aufzeichnen, die Herstellung organisieren und Musikaufnahmen vertreiben, vermarkten und Werbung dafür treiben. Hinsichtlich der Unterscheidung zwischen nationalem und internationalem Pop bemerkte die Kommission, dass Popmusik teilweise nur im Inland vermarktet wird und aus diesem Grunde möglicherweise einen unterschiedlichen Produktmarkt bildet. Die Kommission stellte ferner fest, dass sich innerhalb der Popmusik eine Vielzahl verschiedener Musikrichtungen (z. B. Jazz, Soul, Heavy Metal und Techno) ausmachen lassen, die ebenfalls gesonderte Produktmärkte darstellen könnten. In diesen Fällen wurde die genaue Definition des Produktmarktes jedoch offengelassen<sup>13</sup>.

---

den Umsatz für die Zeit vor dem 1.1.1999 enthalten, wurden sie auf der Grundlage der ECU-Wechselkurse berechnet und im Verhältnis 1 zu 1 in EUR umgerechnet.

<sup>11</sup> Sache IV/M.202 – Thorn EMI/Virgin Music, Entscheidung der Kommission vom 27.4.1992.

<sup>12</sup> Sache IV/M.1219 – Seagram/Polygram, Entscheidung der Kommission vom 21.9.1998.

<sup>13</sup> Siehe auch Sache COMP/M.2883 – Bertelsmann/Zomba, Entscheidung der Kommission vom 2.9.2002.

14. Von der Nachfrageseite betrachtet, treffen die Endverbraucher ihre Kaufentscheidungen auf der Grundlage einer Reihe von Kriterien, darunter Musikgattung (Genre), international/national, Neuerscheinung/Backkatalog, Einzelkünstler/Sampler, Single/Album oder Werbekampagnen. Auf der Angebotsseite können die Musikanbieter Interpreten verschiedener Musikgattungen unter Vertrag nehmen und ein breites Spektrum an musikalischen Genres vermarkten. Eine Reihe unabhängiger Labels spezialisiert sich auf bestimmte spezielle Musikrichtungen.
15. Die Ergebnisse der Marktuntersuchung zeigen, dass zwar jedes Repertoire und sogar jeder Künstler mit Blick auf das Publikum Besonderheiten aufweist, dass aber alle Stilrichtungen und Genres zusammen den neuen musikalischen Standard und Einflüsse ausmachen. Außerdem kann ein Interpret zu einem bestimmten Zeitpunkt möglicherweise mehr als einem Genre zugeordnet werden und auch ein Album oder Titel kann in mehr als ein Genre passen. Die meisten Musikläden verkaufen eine breit gefächerte Musikauswahl: Ihre Einkäufer sprechen mit den Musikanbietern und kaufen Musik aller Richtungen ein. Überdies lassen sich Sparten und Genres kaum eindeutig und durchgängig voneinander abgrenzen, weil sie zahlreiche Gemeinsamkeiten aufweisen (Produzenten, Absatzwege, Kunden, Vertragsmechanismus), die den Schluss nahelegen, dass von unterschiedlichen Märkten keine Rede sein kann.
16. Sampler stellen nach allgemeiner Einschätzung nachfrageseitig einen gesonderten Markt dar<sup>14</sup>. Aber auch die Anbieter (Plattenfirmen) sind in dieser Frage geteilter Meinung: Einige betrachten Sampler im Einklang mit ihren Kunden als Ergänzung ihrer anderen Produkte, hauptsächlich des Stamm- und Bestsellerrepertoires; für andere hingegen stehen Sampler im Wettbewerb um dieselbe verfügbare Verkaufsfläche, und beide Arten von Aufnahmen werden von denselben Leuten gekauft.
17. Aufgrund dieser Überlegungen und für die Zwecke dieser Untersuchung zieht die Kommission den Schluss, dass der relevante Produktmarkt für bespielte Tonträger sämtliche CD-Alben ungeachtet ihres Genres oder ihrer Eigenschaft als Sampler-/Einzelkünstleraufnahme umfasst.
18. Die Anmelder machen geltend, dass die Herstellung und der Vertrieb (die Logistik) von Tonträgern nicht Bestandteil des Tonträgermarktes seien, weil die großen Tonträgerunternehmen (nachstehend auch „Majors“) die nicht zum Kerngeschäft gehörenden Bereiche in zunehmendem Maße auslagern (häufig an konzernerneigene Schwesterfirmen), wie dies auch bei kleineren Labels der Fall ist.
19. Es braucht jedoch nicht abschließend geklärt zu werden, ob Herstellung und Vertrieb integrierender Bestandteil des relevanten Marktes sind, weil dies für die Schlussfolgerungen der Wettbewerbsanalyse ohne Belang ist.

---

<sup>14</sup> Frage Nr. 9.b – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 72 % der Kunden betrachten Sampler als gesonderten Markt.

## **2. DIGITALE MUSIKANGEBOTE**

### **a) Einleitung**

20. Musikaufnahmen kommen in physischer (hauptsächlich CDs) und in digitaler Form in den Handel. Digital gespeicherte Musik ist für den Verbraucher entweder über das Internet oder über Mobilnetze in verschiedenen Formen einschließlich des Herunterladens (von Titeln, Alben und Mastertones<sup>15</sup>), von Abonnements und Streaming erhältlich.
21. Das Wachstum des Internets und der entsprechenden technischen Möglichkeiten haben die Musikindustrie grundlegend verändert, weil Piraterie und die Möglichkeit für die Verbraucher, Musik in anderer Form als auf einer CD zusammengestellt auszuwählen, das Geschäftsmodell der Musikindustrie vor eine große Herausforderung stellen. Der steigende Absatz digitaler Audioformate kann bisher den Rückgang auf dem Markt für physische Tonträger nicht ausgleichen, der den Parteien zufolge auf den Verkauf von gefälschten CDs, Raubkopien, das Herunterladen und die zunehmende Bedeutung anderer Unterhaltungsprodukte zurückzuführen ist.

### **b) Der Großhandelsmarkt für Lizenzen zum Vertrieb von digital gespeicherter Musik**

22. Da Sony BMG hauptsächlich als Großhändler<sup>16</sup> tätig ist und Anbietern von Online-Musik Lizenzen zur Nutzung seines Katalogs erteilt, handelt es sich bei dem relevanten Markt um den Großhandel für Lizenzen zum Vertrieb von digitalen Musikangeboten. Es sei darauf hingewiesen, dass dieser Markt die Erteilung von Nutzungsrechten an Musikaufnahmen betrifft, die von den Verwertungsrechten zu unterscheiden sind. Letztere sind nur für den nachgelagerten digitalen Musikvertrieb wichtig, weil die Betreiber digitaler Musikdienste Lizenzen von den Inhabern der Verwertungsrechte<sup>17</sup> erwerben müssen, d. h. von Autoren und Komponisten und/oder ihren Verlegern, die üblicherweise über die (nationalen) Verwertungsgesellschaften erworben werden.

### **c) Der digitale Markt unterscheidet sich vom physischen Markt**

23. Die Anmelder vertreten die Auffassung, dass die digitale und die physische Verbreitung lediglich zwei Arten der Verbreitung desselben Produkts –

---

<sup>15</sup> Mastertones sind in einem High-fidelity-Format wie MP3, AAC oder WMA kodierte Mobilfunkklingtöne und eine der neusten Entwicklungen im Bereich der Klingeltöne.

<sup>16</sup> Sony BMG ist auf dem nachgelagerten Markt für den Vertrieb von Online-Musik (SonyConnect) und auf dem damit zusammenhängenden Markt für digitale tragbare Musikabspielgeräte nur in begrenztem Maße vertreten.

<sup>17</sup> Welches Paket von Verwertungsrechten erforderlich ist, hängt von der Art des angebotenen Online-Dienstes ab. Da der Online-Vertrieb sowohl die Vervielfältigung als auch die öffentliche Aufführung umfasst, benötigt ein Online-Musikdienst im Allgemeinen Lizenzen für mechanische Vervielfältigungs- wie für Aufführungsrechte an den musikalischen Werken.

Musikaufnahmen – darstellen. Nach Auffassung der Anmelder gibt es daher keinen Grund, Online-Musikangebote als gesonderten Produktmarkt zu definieren. Vielmehr bilden Digitalprodukte nach ihrer Ansicht einen Bestandteil des größeren Markts für Musikaufnahmen. In der Marktuntersuchung betrachten Dritte digitale und physische Musikangebote z. T. als substituierbare Produkte, weil der exponentielle Anstieg der digitalen Musik teilweise an die Stelle des physischen Vertriebs getreten ist. In früheren Entscheidungen kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass es einen aufstrebenden, aber eigenständigen Markt für den Online-Vertrieb von Musik einschließlich des Streamings und Herunterladens von Musik gibt<sup>18</sup>. Ebenfalls in der Entscheidung von 2004 kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass (digital gespeicherte) Online-Musik nicht Teil des allgemeinen Markts für bespielte Tonträger ist, hauptsächlich aus dem Grunde, dass erhebliche Unterschiede zwischen dem Vertrieb von Musikaufnahmen auf physischen Tonträgern und im Online-Handel festgestellt wurden.

24. Der von den Anmeldern vertretene Standpunkt, digitale und physische Musikangebote seien aus der Sicht des Endverbrauchers weitgehend austauschbar, konnte durch die Marktuntersuchung nicht bestätigt werden. Von der Nachfrageseite her betrachtet, ergibt sich, dass der gestiegene Absatz digital gespeicherter Musik eine Verlagerung der Nachfrage bewirkt hat. Bei Online-Musikdiensten „à la carte“ ist der Download von Einzeltiteln vorherrschend (80 %-90 % des Handelsvolumens<sup>19</sup>), und bei nahezu allen auf mobile Geräte heruntergeladenen Stücken handelt es sich um Einzeltitel. Die Nachfrage nach physischen Singles ist infolge des geringen Preisunterschieds zu vollständigen CDs (eine typische Single kostet bei Amazon.com rund 5-10 EUR, ein Album rund 15–18 EUR) rückläufig<sup>20</sup>. Dementsprechend entfallen über 90 % der Einzelhandelsverkäufe physischer Tonträger auf Alben. Bei digitalen Angeboten ist die Lage umgekehrt. Bei iTunes kostet ein Einzeltitel 0,99 EUR (DRM-freie Stücke 1,29 EUR), und die meisten Alben kosten 9,99 EUR. Der Hauptgrund für die Verbraucher, sich des Digitalmarkts zu bedienen, dürfte die Möglichkeit sein, anstatt des ganzen Albums einen bestimmten Titel erwerben zu können. Da die Online-Dienste/mobilen Musikdienste die Käufer dazu animieren, einzelne Tracks herunterzuladen, und sich die Kunden häufig aus Titeln verschiedener Alben eigene Alben zusammenstellen möchten, besteht keine echte Substituierbarkeit der Nachfrage.

---

<sup>18</sup> Siehe Sachen COMP/M.2050 – Vivendi/Canal+/Seagram, Entscheidung der Kommission vom 13. Oktober 2000; COMP/M.1845 – AOL/Time Warner, Entscheidung der Kommission vom 11.10.2000, ABl. L 268 vom 9.10.2001, S 28; COMP/JV.25-Sony/Time Warner/CDNow, Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1999.

<sup>19</sup> Gemessen am Wert, erhöht sich die relative Bedeutung von Alben auf 36 % der Einnahmen aus Online-Downloads. Die relative Bedeutung der heruntergeladenen Einzeltitel und Alben in den jeweiligen untersuchten Mitgliedstaaten wird weiter unten behandelt.

<sup>20</sup> Laut IFPI belief sich der Gesamtabsatz von Singles in physischem und digitalem Format im Jahre 2006 auf über 900 Mill. Stück – wobei das digitale Format über 80 Prozent dieser Zahl ausmachte. In den USA und Kanada ist der digitale Vertrieb bereits vollständig an die Stelle des Markts für physische Singles getreten. Quelle: IFPI 07: Digital music report, S. 9. Siehe [http://www.ifpi.org/content/section\\_resources/digital-music-report.html](http://www.ifpi.org/content/section_resources/digital-music-report.html).

25. Zwar stehen nach Angaben einiger Befragter bei der Marktuntersuchung die digitalen Musikdienste in einem gewissen Wettbewerb mit den Anbietern physischer Musik – wie aus der Tatsache hervorgeht, dass das Preisniveau im Einzelhandel für digitale Produkte den Preis für CDs etwas gedrückt haben dürfte –, doch ist davon nur ein Teil des physischen Markts betroffen. Zahlreiche Befragte gaben an, dass der physische Markt wahrscheinlich nur teilweise durch digitale Angebote ersetzt werden dürfte, und wiesen in diesem Zusammenhang auf den höheren Wert physischer CDs durch (i) ihre bessere Klangqualität, (ii) den Wegfall von Nutzungseinschränkungen durch den Kopierschutz (Digital Rights Management-„DRM“)<sup>21</sup> (der Handel betrachtet 256-bit-DRM-freie Musik von EMI als gesondertes Produkt, das höhere Preise verlangt), (iii) Illustrationen, Cover, Beihefte und Textgestaltung hin. Während schließlich das Herunterladen von Musik die dem CD-Kauf ähnlichste Form des Erwerbs von Online-Musik ist, gibt es digitale Geschäftsmodelle, die sich beträchtlich vom Verkauf physischer CDs unterscheiden. Zum Beispiel ermöglicht die Beschränkung auf das Streaming die vorübergehende Speicherung von Musik und ist daher nicht mit dem Kauf einer traditionellen CD vergleichbar.
26. Angebotsseitig hat die Marktuntersuchung ergeben, dass sich die Struktur der Anbieter digitaler Musikprodukte organisatorisch vom Handel mit physischen Tonträgern unterscheidet, weil bei den großen Plattenfirmen getrennte Abteilungen für physische und digitale Musikangebote bestehen, um die unterschiedliche Wertschöpfungskette des digitalen Musikmarkts im Vergleich zum physischen Markt abwickeln zu können. Auch unterscheiden sich die technischen und kommerziellen Bedingungen, die zwischen den Anbietern digitaler Produkte ausgehandelt werden, von denen, die auf dem physischen Markt vorherrschen (sowohl im traditionellen Handel als auch im E-Commerce). Darüber hinaus unterscheiden sich die Vermarktung und die Kostenstruktur auf dem Digitalmarkt erheblich vom physischen Markt (keine Produktions- und Vertriebskosten, keine Rücksendungen). Selbst wenn die Parteien erklären, dass „digitale Musikangebote in wachsendem Maße nicht mehr als gesonderter Geschäftszweig, sondern als integrierender Bestandteil der Vermarktung eines Albums gelten, der das Zusammenwirken der für den digitalen und den physischen Vertrieb zuständigen Beschäftigten erfordert“<sup>22</sup>, dürften diese Unterschiede vorläufig fortbestehen. Auch hielt die Behauptung der Anmelder, dass die Händler, die Sony-BMG-Produkte an den Endverbraucher verkaufen, „dazu übergehen, ihre Geschäftsbereiche miteinander zu verschmelzen, und kombinierte Geschäftsabschlüsse für physische wie für digitale Produkte anstreben“, den Ergebnissen der Marktuntersuchung nicht stand. Die Kunden der Majors auf dem digitalen Markt unterscheiden sich erheblich von denen auf dem physischen Markt. Der digitale Großhandel ist gekennzeichnet durch Telekombetreiber, Mediengesellschaften, Internetdienstleister und White-label-Anbieter wie z. B. OD2,

---

<sup>21</sup> DRM ermöglicht dem Handel den Einsatz von Kopierschutz, Wasserzeichen (digitale Identifikation), der Authentifizierung und der Zugangskontrolle.

<sup>22</sup> Zwar trifft es zu, dass die Veröffentlichung physischer Alben in zunehmendem Maße mit einer Vielzahl digitaler Formate wie etwa digitaler Singles, exklusiver digitaler Auskopplungen, digitaler „Bundles“, Illustrationen, Videos und einer ganzen Reihe von Musikprodukten für Mobiltelefone einhergeht, doch beschränkt sich dies zurzeit auf eine kleine Zahl herausragender Veröffentlichungen. So wurde beispielsweise Madonnas letztes Album digital mit drei Preispunkten in drei Bundles veröffentlicht, die Platz eins, zwei bzw. vier in den iTunes-Charts erreichten, wobei das teuerste Bundle auf dem ersten Platz landete.

die auf dem physischen Markt überhaupt nicht präsent sind. Selbst wenn diese Händler über Bereiche sowohl für physische als auch für digitale Musikangebote verfügen, sind diese getrennt, und werden Verhandlungen mit den Plattenfirmen getrennt geführt.

27. Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Digitalmarkt sowohl auf der Nachfrage- als auch auf der Angebotsseite durch Marktcharakteristika geprägt ist, die ihn vom physischen Markt unterscheiden. Die Marktuntersuchung bestätigt somit das Ergebnis, zu dem die Kommission in ihrer Entscheidung von 2004 kam, dass nämlich der Großhandel mit Lizenzen für digitale (Online-/mobile) Musik einen anderen Markt als der Großhandel mit CDs darstellt.

#### **d) Online- kontra Mobilsegment**

28. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass digital gespeicherte Musik hauptsächlich auf zwei Wegen vertrieben werden kann: (1) online über das Internet oder (2) über Mobilnetze. Dies wirft die Frage auf, ob der Großhandelsmarkt für Lizenzen zum Vertrieb von Online-Musik und zur mobilen Nutzung von Musik unterschiedliche Produktmärkte darstellen.
29. Der Verkauf an Mobiltelefone bildet ein wichtiges Segment des Markts, und die Plattenfirmen erzielen beträchtliche Einnahmen (im Durchschnitt der EWR-Länder und Branchenführer ca. 40-60 % der Gesamteinnahmen aus der digitalen Vermarktung) durch Mastertones und das Herunterladen von Musiktiteln auf Mobiltelefone. Auch weist die Entwicklung des digitalen Musikmarkts große Unterschiede zwischen den EWR-Ländern auf, und in einigen EWR-Ländern sind die Mobilverkäufe bedeutender als der Online-Handel. Das Herunterladen von Musik auf einen PC ist im Vereinigten Königreich und in Deutschland gebräuchlicher, während in Italien, Spanien und zum Teil auch Frankreich das Herunterladen auf Mobiltelefone stärker verbreitet ist.
30. In der Marktuntersuchung wies eine Reihe von Teilnehmern<sup>23</sup> darauf hin, dass die mobile Nutzung von Musik möglicherweise wegen der begrenzten Substituierbarkeit der Nachfrage, insbesondere für die Endverbraucher (deren Nachfrage auf dem Großhandelsmarkt ihren entsprechenden Niederschlag findet), einen eigenständigen Markt darstelle. Erstens deckt das Herunterladen von Musik auf Mobiltelefone die Nachfrage nach Sofortkäufen für unterwegs, wobei die Bezahlung über die Mobilfunkrechnung des Verbrauchers erfolgt. Zweitens gibt es weniger Ersatzprodukte für Musik, die beim Anbieter von mobilen Musikdiensten erworben wird. Infolge der Beschränkungen durch den Kopierschutz für mobile Downloads ist es schwieriger, andere als die beim Anbieter von mobilen Musikdiensten erworbene Musik auf Mobiltelefone herunterzuladen. Ebenfalls wegen des Kopierschutzes sind Mobildownloads nicht für alle Mobiltelefone geeignet und womöglich nur für Mobiltelefone einer bestimmten Marke (eingeschränkte Interoperabilität) verfügbar und anwendbar. Drittens kann der Verbraucher Musik für mobile Nutzung im Vergleich zu einem Online-Download als höherwertig empfinden, weil sie das Mobiltelefon personalisiert (dies gilt ganz besonders für Klingeltöne). Für

---

<sup>23</sup> Rund die Hälfte der Teilnehmer an der Befragung war der Ansicht, dass – hauptsächlich von der Nachfrageseite her betrachtet – Online- und Mobil-Musikangebote nicht substituierbar sind.

Mobilmusikinhalt (und insbesondere Mastertones) muss der Endverbraucher im Allgemeinen einen höheren Preis zahlen. Während die Preise durch das Wachstum des Markts gesunken sind, bestehen nach wie vor beträchtliche Preisunterschiede zwischen Online- und Mobildownloads sowie Mastertones.

31. Eine beachtliche Minderheit des von der Kommission befragten Personenkreises gibt jedoch an, dass das Mobil- und das Online-Segment im Einzelhandel eine Entwicklung nehmen, die sie zum gegenseitigen Ersatz anstatt zu einer Ergänzung werden lässt. Diese Entwicklung hängt in hohem Maße mit der Interoperabilität der (tragbaren) Musikabspielgeräte – einschließlich der Mobiltelefone – zusammen, weil sich die Vertriebsmodelle der Branche annähern. Die großen Mobilfunkbetreiber bieten zunehmend „Doppeldownloads“ an, die dem Verbraucher die Möglichkeit geben, einen Titel zugleich auf PC und Mobiltelefon herunterzuladen. Eine Reihe von Befragten weist auch auf die rasch verlaufende Konvergenz von MP3-Playern und Mobiltelefonen (wie dem Apple i-Phone)<sup>24</sup> hin, die die Ersetzbarkeit von der Nachfrageseite her erhöht. Es ist zu erwarten, dass die MP3-Player und die DRM-Beschränkungen speziell für Mobiltelefone in dem Maße, in dem die Leistungsfähigkeit von Mobiltelefonen zunimmt, verschwinden und die Nutzer Musiktitel zunehmend von ihrem PC per „Sideload“ auf ihr Mobiltelefon überspielen werden. In dieser Hinsicht unterstützen alle musikfähigen Mobiltelefone der Marktführer Nokia, Motorola, Samsung, LG und SonyEricsson zumindest das MP3-Format (mit begrenzten DRM-Einschränkungen) neben dem AAC-, WAV- und M4A-Format.
32. Aus Untersuchungen von Forschungsinstituten wie M:Metrics und Telephia<sup>25</sup> geht hervor, dass Märkte wie Asien, Japan, Italien, das Vereinigte Königreich und die nordischen Länder die am weitesten fortgeschrittenen Mobilmusikmärkte darstellen, auch weil die Angebote für den 3G-Standard in der mobilen Telekommunikation weiter fortgeschritten sind. In diesen Berichten wird auch festgestellt, dass der Verkauf von Musik für mobile Nutzung und der Online-Verkauf in zunehmendem Maße aufeinander zulaufen. Insbesondere ist zu erwarten<sup>26</sup>, dass die Verbraucher ihre Musikbibliothek auf dem PC mit ihren MP3-Playern und tragbaren Telefonen synchronisieren, und dies deutet auf eine Konvergenz bei Nachfrage wie Angebot hin.
33. Auf der entsprechenden Großhandelsebene für Lizenzen für digitale Musik galten für Online- und Mobilanwendungen bisher unterschiedliche Lizenzen, für die häufig unterschiedliche Gebühren für vergleichbare Anwendungen erhoben werden, d. h., Lizenzen für das Herunterladen von Einzeltiteln auf Mobiltelefone sind in der Regel teurer als die Lizenzen für das Online-Herunterladen von Einzeltiteln. Auf der anderen Seite werden immer mehr „traditionelle“ Musikanbieter beim Verkauf von Musik für

---

<sup>24</sup> Nokia verkaufte 2006 80 Mio. musikfähige Telefone, die doppelte Anzahl im Vergleich zu 2005. Sony Ericsson – dessen Anteil am Mobiltelefonabsatz weltweit 2006 8 % betrug – verkaufte 2006 12 Mio. Walkman-Telefone. Jedes sechste Mobiltelefon von Sony Ericsson ist ein Walkman-Telefon. Im Juni 2007 kam das iPhone von Apple in den USA exklusiv durch den Betreiber Cingular (AT&T) in den Vertrieb, das 2007 auch in Europa und 2008 in Asien erhältlich sein wird.

<sup>25</sup> Laut einem Bericht von Enders Analysis: Recorded Music and Music publishing-März 2007, Seite 23-25

<sup>26</sup> Enders Analysis: The Apple iPhone – beautiful but niche.

mobile Nutzung tätig und umgekehrt. Dies spricht eher dafür, dass die Grenzen zwischen dem Mobil- und dem Online-Markt allmählich verschwimmen.

34. Zusammenfassend kann angesichts der Dynamik im Sektor offengelassen werden, ob die Lizenzierung von Musik für Online- und für Mobilanwendungen Teil desselben (konvergierten) Produktmarkts ist oder jeweils einen eigenständigen Produktmarkt bildet. Da die Konzentration nach keiner der in Betracht gezogenen Produktmarktdefinitionen zum Entstehen oder zur Stärkung einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung geführt hat, bedarf es auf jeden Fall keiner Entscheidung darüber, ob es sich beim Online-Vertrieb von Musik und dem Mobilvertrieb von Musik um unterschiedliche Märkte handelt. Dies gilt auch für die Frage, ob eine Abgrenzung der Produktmärkte entsprechend den häufigsten Anwendungen wie Downloads, Abonnement, Streaming und Klingeltönen möglich ist.

## **B. RÄUMLICH RELEVANTER MARKT**

### **1. PHYSISCHE TONTRÄGER**

35. Die Anmelder sind der Meinung, dass sich der räumlich relevante Markt für Tonaufzeichnungen auf den Inlandsmarkt beschränkt. Sie stützen ihre These darauf, dass die Preisfindung (einschließlich Preisnachlässe) und der Verkauf von bespielten Tonträgern überwiegend landesspezifisch erfolgt. Außerdem gebe es in allen EWR-Ländern ein starke Nachfrage nach einheimischen Interpreten, und zudem sei die Entdeckung und Förderung neuer Künstler bis zu einem gewissen Grad ein Inlandsgeschäft. Die Anmelder verweisen darauf, dass nur einige wenige Großkunden länderübergreifend tätig seien, dass die Vermarktung größtenteils auf nationaler Ebene erfolge und dass die verschiedenen Tonträgergesellschaften in den einzelnen Mitgliedstaaten ganz unterschiedliche Marktanteile hätten. Viele unabhängige Labels seien ohnehin nur in einem oder einigen wenigen Mitgliedstaaten tätig.
36. In früheren Entscheidungen kam die Kommission zu dem Schluss, dass der räumlich relevante Markt sowohl nationale als auch internationale Merkmale aufweist. In der Entscheidung von 2004 wurden die räumlich relevanten Märkte als Inlandsmärkte eingestuft. In früheren Entscheidungen wurde die genaue Ausdehnung des räumlichen Markts offengelassen. Die Ergebnisse der Marktuntersuchung weisen weiterhin in die Richtung nationaler Märkte. Insbesondere das nationale Repertoire (d. h. ein anderes als das angloamerikanische Repertoire<sup>27</sup>) ist in der Regel nur im Heimatland oder in den EWR-Ländern, in denen dieselbe Sprache gesprochen wird, für ein größeres Publikum von Interesse; die Preisgestaltung ist, wie von den Anmeldern ebenfalls angeführt wird, von EWR-Land zu EWR-Land unterschiedlich, und auch die Vermarktung findet auf nationaler Ebene statt.
37. Auf der Grundlage dieser Erwägungen kommt die Kommission zu dem Ergebnis, dass sich der relevante Produktmarkt für physische Tonträger auf den Inlandsmarkt beschränkt.

---

<sup>27</sup> Das nationale Repertoire macht in Frankreich bis zu 63 %, in Deutschland bis zu 47 %, in Italien bis zu 53 %, im Vereinigten Königreich bis zu 50 % und in Spanien bis zu 46 % aus.

## **2. MUSIKAUFNAHMEN IN DIGITALEN FORMATEN**

38. Von Dritten wurde z. T. vorgebracht, dass sich die räumliche Ausdehnung des digitalen Vertriebs von Musik nicht auf den Inlandsmarkt beschränke, weil das Internet keine Grenzen kenne und dem Verbraucher die Möglichkeit biete, „jederzeit, überall und an jedem Ort“ Musik zu nutzen. Wenn die Marktuntersuchung – wie im Folgenden beschrieben und in der Entscheidung von 2004 zum Ausdruck gebracht – auch ergeben hat, dass der Markt in seiner Ausdehnung nach wie vor als Inlandmarkt zu betrachten ist, gibt es Anzeichen dafür, dass die räumliche Ausdehnung in Zukunft über die Landesgrenzen hinausreichen könnte.
39. Auf der Großhandelsebene hat die Marktuntersuchung<sup>28</sup> ergeben, dass die Lizenzen von den Plattenfirmen an Online-Anbieter von Musik überwiegend für die Verwertung in einem bestimmten (nationalen) Gebiet vergeben werden. Die Teilnehmer an der Marktuntersuchung geben an, dass zwar die Lizenzen in zunehmendem Maße auf internationaler Ebene ausgehandelt werden, die räumliche Ausdehnung der Urheberrechtslizenzen und die Verwaltung dieser Lizenzen aber vorwiegend auf nationaler Ebene angesiedelt sind<sup>29</sup>. Die meisten Anbieter von digital gespeicherter Musik verwerten die Lizenzen auf nationaler Grundlage und haben spezielle Webseiten oder Anwendungen für die einzelnen EWR-Länder entwickelt, in denen sie tätig sind. Selbst die Dienste, die europaweit tätig sind, haben mit den Plattenfirmen Vertragsbedingungen vereinbart, die vorsehen, dass auf der Webseite bzw. der Seite für das Herunterladen auf Mobiltelefone für das jeweilige EWR-Land Online-Musik nur für die Einwohner dieses Landes angeboten werden kann (die Herkunft des Kunden wird anhand der Kreditkarte oder der Bankdaten überprüft). Diese geographischen Beschränkungen in den Lizenzabkommen für Tonaufzeichnungen zwischen den Plattenfirmen und den Anbietern von digital gespeicherter Musik sprechen für nationale Märkte. Darüber hinaus gewährt jede Verwertungsgesellschaft für Musikverlagsrechte gegenwärtig nur eine Lizenz für ihr jeweiliges EWR-Land<sup>30</sup>. Die Anmelder bestätigen die nationale Ausdehnung des Markts [...]\*. Daneben ist auch zu berücksichtigen, dass sich die nationale Ausdehnung des Marktes erweitern und eine Reihe von EWR-Ländern umfassen könnte, wenn die oben genannten räumlichen Beschränkungen aufgehoben werden sollten. Dadurch würden die nationalen Verträge zu multiterritorialen Vereinbarungen.

---

<sup>28</sup> Zwei Drittel der Teilnehmer an der Befragung der Kommission waren der Auffassung, dass die räumliche Ausdehnung der Urheberrechtslizenzen als national zu betrachten sei. 21 der 38 Befragten geben an, dass diese Lizenzen auf nationaler Grundlage ausgehandelt werden.

<sup>29</sup> Der Trend hin zu einer möglicherweise größeren Dimension (EWR-weit), wie er in der Sache COMP/M.4404 Universal/BMG betreffend Veröffentlichungsrechte für Onlineanwendungen beschrieben ist, wird auf dem Tonträgermarkt nicht wahrgenommen.

<sup>30</sup> Die wechselseitigen Vertretungsverträge, die von den Verwertungsgesellschaften im Rahmen der CISAC auf bilateraler Ebene geschlossen werden, haben derzeit die Wirkung, dass sie die Lizenz jeder Verwertungsgesellschaft auf deren Inlandsgebiet beschränken. Die CISAC – sie vertritt 210 Mitgliedsverwertungsgesellschaften aus 109 Ländern – ist eine Nichtregierungsorganisation ohne Erwerbscharakter, deren Ziel die Förderung der wechselseitigen Vertretung zwischen den Verwertungsgesellschaften mittels Standardverträgen ist, auf deren Grundlage diese die Verwaltung der Rechte ihrer Mitglieder für das jeweilige Mitgliedsgebiet übertragen.

40. Auf der Einzelhandelsebene hat die Marktuntersuchung Unterschiede in Struktur, Nachfrage, Entwicklung und Dynamik des Digitalmarkts zwischen den relevanten EWR-Ländern ergeben, die das Bestehen nationaler Märkte stützen würden. Erstens sind nationale Inhalte wie beim Markt für physische Tonträger auch für digitale Musik wichtig<sup>31</sup>. Zweitens konzentriert sich die Nachfrage in einigen EWR-Ländern auf das Mobilsegment, in anderen EWR-Ländern hingegen stärker auf das Online-Segment. Drittens ist das Wachstum des Digitalmarkts in den einzelnen EWR-Ländern ebenfalls unterschiedlich, was zumindest teilweise mit dem Grad der Breitbandvernetzung zusammenhängt. Viertens ist die Marktposition einiger Digitalhändler wie iTunes, Yahoo und OD2, die im EWR flächendeckend vertreten sind, von Land zu Land sehr unterschiedlich. Auch wird ein beträchtlicher Teil des Markts von Händlern beliefert, die nur in einem einzigen EWR-Land vertreten sind. Bei diesen inländischen Anbietern kann es sich durchaus um starke Akteure handeln (z. B. Fnac und VirginMega in Frankreich, T-online/Musicload in Deutschland, Terra in Spanien, Buongiorno in Italien und E-UK im Vereinigten Königreich). Neben den Telekomunternehmen mit breiter Präsenz (Vodafone, Orange, T-Mobile, Hutchison) sind in den einzelnen EWR-Ländern verschiedene Mobilfunkbetreiber vertreten.
41. Zusammenfassend ist die Ausdehnung des Markts gegenwärtig zwar als national zu betrachten, doch gibt es Anzeichen dafür, dass sich die Lizenzierung von Digitalmusik in der Zukunft zu einem multiterritorialen Markt entwickeln könnte.

## **VI. VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT UND DEM EWR-ABKOMMEN**

42. Unter Berücksichtigung des Urteils des Gerichts erster Instanz<sup>32</sup> hat die Kommission eine gründliche Untersuchung der Lage vorgenommen, um zu ermitteln, ob die behauptete kollektive marktbeherrschende Position der Topkonzerne („Majors“) auf dem Online- und Offline-Markt für Tonträger durch Tatsachenbeweise zu belegen sei. Wie aus den folgenden Ausführungen hervorgeht, berücksichtigte die Kommission in ihrer Bewertung nicht nur die drei vom Gericht erster Instanz in der Sache *Airtours* gegen Kommission festgelegten Bedingungen, sondern auch andere wahrgenommene Indikatoren, die im vorliegenden Fall den Beweis für das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Position hätten erbringen können. Aus der Marktuntersuchung ergibt sich, dass das Bestehen oder die Stärkung einer kollektiven marktbeherrschenden Position auf den relevanten Märkten nicht nachzuweisen ist. Der Online- und der physische Markt werden gesondert analysiert.

---

<sup>31</sup> IFPI (IFPI Report 2007 S. 68) stuft die Bedeutung des einheimischen Repertoires für 2006 wie folgt ein: Frankreich (63 %), Finnland (52 %), Deutschland (47 %), Italien (53 %), Vereinigtes Königreich (50 %), Spanien (46 %), Dänemark (48 %), Schweden (40 %), Portugal (39 %), Norwegen (47 %), Irland (21 %), Niederlande (25 %), Belgien (21 %), Österreich (9 %).

<sup>32</sup> Siehe Rs. T-464/04 (*Impala / Kommission*), Ziff. 251ff.

## **A. VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT UND DEM EWR-ABKOMMEN – MUSIKAUFNAHMEN IN DIGITALEN FORMATEN**

### **1. MARKTCHARAKTERISTIKA**

#### **a) Der Digitalmarkt ist ein aufstrebender und wachsender Markt**

43. Seit der Entscheidung der Kommission von 2004 sind die Einnahmen und die Zahl der Verbraucher auf dem Digitalmarkt exponentiell gestiegen<sup>33</sup>. Die Plattenfirmen haben die große Mehrheit ihres Katalogs digitalisiert und lizenziert und erzielen inzwischen beträchtliche Einnahmen aus den Digitalverkäufen. Die Verbraucher machen zunehmend von legalen Download-Diensten wie iTunes und Napster Gebrauch oder kaufen Musikinhalte bei Telekomunternehmen. Dennoch bleibt der Digitalmarkt ein aufstrebender Markt. Zwar hatte der Digitalmarkt in den letzten drei Jahren ein exponentielles Wachstum zu verzeichnen, doch liegt sein Anteil am gesamten Musikabsatz in den relevanten 15 EWR-Ländern immer noch erst zwischen 2 % und 6 %, während es in den USA 17 % sind<sup>34</sup>.
44. Auf die fünf größten EWR-Länder entfielen 2006 über 80 % der Digitalverkäufe in den relevanten 15 EWR-Ländern. Das Vereinigte Königreich ist der am stärksten wachsende und wichtigste Digitalmarkt (33 % der Digitalverkäufe in den bewerteten Mitgliedstaaten), gefolgt von Deutschland (25 %), Frankreich (14 %), Italien (8 %) und Spanien (5 %). Auf die übrigen EWR-Länder entfallen jeweils rund 1 %-2 %<sup>35</sup>.
45. Die Digitalverkäufe werden den Prognosen zufolge in den nächsten Jahren weiter zunehmen. Die Prognosen, die bei der Marktuntersuchung abgegeben wurden, weichen erheblich voneinander ab und reichen von Marktakteuren, nach deren Ansicht der digitale Musikmarkt größer als der CD-Markt werden dürfte, bis hin zu anderen, die eine wesentlich geringere Bedeutung prognostizieren. Enders<sup>36</sup> erwartet, dass die Digitalverkäufe 2012 einen Anteil von 34 % am Gesamtabsatz von Musikaufnahmen erreichen. EMI, einer der vier Topkonzerne, hat öffentlich erklärt, dass nach seiner Ansicht der Digitalverkauf von Musik (einschließlich der Online- wie auch der Mobilverkäufe) bis 2010 ca. 25 % seines gesamten Geschäfts mit Musikaufnahmen ausmachen wird.

#### **b) Der Digitalmarkt ist dynamisch**

46. Der digitale Musikmarkt hat sich in den letzten Jahren infolge technischer und anderer Entwicklungen rasch verändert. Auf der Basis des derzeitigen Tempos der

---

<sup>33</sup> Die Digitalverkäufe machten 2006 weltweit 11 % des gesamten Musikabsatzes aus, während es 2004 noch 2 % und 2005 dann 5 % gewesen waren (IFPI recording industry in numbers 2007, Seite 9).

<sup>34</sup> IFPI recording industry in numbers 2007, Seite 9, einschließlich der Online- und Mobilverkäufe.

<sup>35</sup> IFPI recording industry in numbers 2007, Seite 8 und Länderkapitel.

<sup>36</sup> Enders analysis: Recorded Music and Music publishing-März 2007.

Veränderungen ist der Markt der Auffassung, dass die Weiterentwicklung der Marktakteure, Geschäftsmodelle, der Dynamik und der Charakteristika des digitalen Sektors in der Zukunft unumgänglich sein wird.

47. Der Digitalmarkt hat sich seit der Annahme der für nichtig erklärten Entscheidung erheblich weiterentwickelt, weil die Topkonzerne ihre Strategie in Bezug auf Digitalverkäufe angepasst haben. Zunächst waren die Branchenführer zögerlich bei der Unterstützung des Digitalmarkts und verweigerten selbst etablierten Marken (wie FNAC und Virgin) den Zugang zu ihren Katalogen für den Digitalhandel und den begrenzten digitalen Zugang zu ihren MusicNet- und Pressplay-Abonnementsdiensten. Letztere waren ein Fehlschlag, weil die Verbraucher die harten Nutzungsbeschränkungen ablehnten. Mitte 2001 untersuchte die US-amerikanische Kartellbehörde das restriktive Lizenzierungsverhalten der Topkonzerne und die Auswirkungen ihrer Joint Ventures. In einer zweiten Phase, ab 2003, begannen die Majors, Dritten Lizenzen für ihren digitalen Inhalt zu erteilen. In Europa wurde der Durchbruch Anfang 2004 mit dem Neustart von Napster im Vereinigten Königreich, mit Apple in einigen größeren EU-Mitgliedstaaten (Vereinigtes Königreich, Frankreich und Deutschland) und einem wesentlich früheren Auftritt des digitalen Musikanbieters OD2, der über 50 europäische Musikportale zur Verfügung stellt, erreicht.
48. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass die Topkonzerne derzeit jede Möglichkeit nutzen, um ihren Inhalt zu lizenzieren, und auf diese Weise ständig eine Vielfalt von Geschäftsmodellen erproben. Eine Veranschaulichung dieser – häufig innovativen – Geschäftsmodelle ist das Abkommen zwischen Universal und YouTube über eine Lizenz für Inhalte. Dieses Abkommen ermöglicht YouTube gegen Zahlung von Lizenzgebühren, die YouTube durch Werbeeinnahmen finanziert, den Zugang zu den Musik- und Videoinhalten von Universal, Künstlerinterviews und weiteren originalen Programminhalten<sup>37</sup>. Ein weiteres Beispiel ist das Abkommen zwischen Microsoft (US) und Universal. Durch dieses Abkommen erhält Universal eine Pauschalgebühr für jeden verkauften Zune-Player von Microsoft<sup>38</sup>. Universal<sup>39</sup> erhält also eine Gebühr für verkaufte Zune-Player und gewährt im Gegenzug dem neuen digitalen Musikdienst von Microsoft eine Lizenz für seine Titel. Abkommen wie diese machen das Bestreben der Majors deutlich, innovative Geschäftsabschlüsse zu tätigen, um ihren Inhalt zu Geld zu machen<sup>40</sup>.

---

<sup>37</sup> Laut einem Bericht von News.com : [http://news.com.com/2100-1030\\_3-6123914.html](http://news.com.com/2100-1030_3-6123914.html).

<sup>38</sup> Zune ist der Markenname der von Microsoft vertriebenen digitalen MusicPlayer-Produkte und Dienstleistungen.

<sup>39</sup> David Geffen von Universal rechtfertigte die mit Microsoft vereinbarte „Pauschallizenzgebühr“ folgendermaßen: „Jedes dieser Geräte wird zum Speichern von unbezahltem Material benutzt. Auf diese Weise erhalten die Plattenfirmen über die Einnahmen aus dem bezahlten Material hinaus Geld für die Geräte, auf denen kopierte Musik gespeichert wird.“ Quelle: [http://daringfireball.net/2006/11/buy\\_that\\_for\\_a\\_dollar](http://daringfireball.net/2006/11/buy_that_for_a_dollar)

<sup>40</sup> Der Chef von Warner Music, Edgar Bronfman Jr., hatte zuvor erklärt: „Wir verkaufen unsere Titel über iPod, aber wir bekommen nichts von den Einnahmen von iPod. Wir wollen an diesen Einnahmen beteiligt werden. Wir müssen uns von der Vorstellung lösen, dass unsere Inhalte nur Werbewert hätten. Wir müssen immer daran denken, wie wir unser Produkt für unsere Aktionäre zu Geld machen können.“ Laut einem

49. Neue Geschäftsmodelle werden auch auf Internetseiten für soziales Networking getestet, darunter werbegetriebene Modelle auf Yahoo! Music, YouTube, Google und MSN. Die Verkäufe von Musikvideos, die in der ersten Jahreshälfte 2006 drei Prozent der Gesamteinnahmen aus Digitalverkäufen ausmachten, dürften nicht zuletzt im Gefolge von Lizenzierungsabkommen für Videos beträchtlich zunehmen.

**c) Auf dem Digitalmarkt gelten einheitliche Preise im Gegensatz zu unterschiedlichen Preisen auf dem physischen Markt**

50. Wie auf dem physischen Markt sind die Inhalte, die digital abgerufen werden, äußerst heterogen, wobei jede Aufnahme einmalig ist. Die meisten Digitalhändler bieten sowohl Charthits als auch einheimisches Repertoire, Backkataloge an und decken eine Reihe von Genres ab. Den fast ausschließlichen Schwerpunkt der Musik für die mobile Nutzung (sowohl bei den heruntergeladenen Titeln als auch bei den Klingeltönen) bildet Chartmaterial, während sich bei der Online-Musik sowohl Chart- als auch Katalogmaterial findet. Letztere Kategorie ist besonders wichtig für den Anstieg der Downloads von digitalen Alben. Diese Heterogenität der Inhalte spiegelt sich jedoch nur in begrenztem Maße in der Preisgestaltung wider. Im Vergleich zum physischen Markt gibt es viel weniger (Preis-)Unterschiede wegen des Genres, des Erscheinungsdatums, der Beliebtheit eines Künstlers oder des Erfolgs eines bestimmten Titels in den Charts. Die Heterogenität der Inhalte wirkt sich also nur bedingt auf die Preisgestaltung für digitale Musikangebote aus.

51. Die Plattenlabels haben Apple wiederholt aufgefordert, seine Politik der Pauschalgebühr von 0,99 EUR/Titel aufzugeben und zu einem abgestuften Preissystem überzugehen, bei dem stark nachgefragte Titel für mehr als 0,99 EUR verkauft werden könnten. Eine solche variable Preisgestaltung würde es den Topkonzernen ermöglichen, den Preis für das Herunterladen von Neuveröffentlichungen zu erhöhen und ihren Gewinn durch stark nachgefragte Titel zu steigern, zugleich aber für Backkatalog- und noch unfertige Titel niedrigere Preise festzusetzen. In der Marktuntersuchung wurde von den Plattenfirmen vorgeschlagen, für Songs von kommerziell erfolgreichen Bands höhere Preise zu verlangen, während für Stücke von weniger bekannten Künstlern ein Rabatt gewährt werden sollte – was im Wesentlichen der üblichen Preisgestaltung im Großhandel auf dem physischen Markt entspräche. Apple lehnt dies bisher mit dem Argument ab, dass der Pauschalpreis von maßgeblicher Bedeutung dafür sei, dem Digitalmusikgeschäft auf die Sprünge zu helfen. Nach Auffassung von iTunes/Apple ist es unwahrscheinlich, dass die Verbraucher bereit sind, mehr für das Herunterladen von Musik zu bezahlen, die viele früher kostenlos erwerben konnten. Während Apple Alben tatsächlich zu unterschiedlichen Preisen verkauft und manche Online-Musikhändler das Herunterladen von Songs für unter 0,99 EUR anbieten, verharren bei der Masse der Downloadverkäufe von Einzeltiteln der Preis bei 0,99 EUR, der als kritische Schwelle für Musikliebhaber gilt.

52. Die Marktuntersuchung bestätigt, dass zahlreiche Anbieter von Digitaldiensten dem „Einheitspreismodell“ von Apple gefolgt sind, obwohl einige Händler, die die Möglichkeit zur Quersubventionierung ihrer Preise haben, inzwischen zu einer differenzierteren Preisgestaltung übergegangen sind. Auf jeden Fall ist, wie im Folgenden erläutert wird, bei den Digitalverkäufen (noch) nicht die Preisvielfalt der physischen Verkäufe erreicht, bei denen Händler CDs zu verschiedenen Preisen anbieten, die je nach Aufnahme und im Zeitverlauf schwanken.

**d) DRM und Nutzungsbeschränkungen sind Unterscheidungsmerkmale**

53. Digitalmusikhändler verkaufen zumeist die gleichen Produkte, jedoch durch das verwendete DRM in leicht voneinander abweichender Form. Beispiele für derartige Anwendungen sind: Musikdateien mit Abschaltautomatik (Timerfunktion), Beschränkungen für die Übertragung auf tragbare Abspielgeräte, Einschränkungen für das Brennen von CDs, nutzer- oder PC-spezifischer Betrieb sowie unterschiedliches Qualitätsniveau.

**e) Die Endverbraucher kümmern sich nicht um die Labels: Online-/Mobilmusikanbieter müssen Lizenzen von allen Majors erwerben, um ein möglichst vollständiges Repertoire anbieten zu können**

54. Die Branchenführer kontrollieren die wesentlichen Ausgangsprodukte, auf die Digitalmusikhändler angewiesen sind. Darüber hinaus zeigt die Untersuchung<sup>41</sup>, dass diese Anbieter Zugang zu den Inhalten aller vier Topkonzerne haben müssen, um die Rentabilität ihres Geschäfts (vor allem mit Chartmaterial, das zu ca. 90 % von den Branchenführern stammt) zu gewährleisten.

**f) Die aufstrebende Entwicklung des Digitalsektors schafft Wachstumschancen – auch für die unabhängigen Labels**

55. Wie oben beschrieben, betreiben die Topkonzerne seit 2004–2005 eine Strategie der Unterstützung aller vertrauenswürdigen Plattformen, um die Entwicklung autorisierter Digitaldienste zu fördern. Auch für die unabhängigen Labels (Independent Labels) hat der Digitalmarkt eine Reihe von Chancen geschaffen, ihre Inhalte ebenso wirkungsvoll wie die Majors und ohne die Notwendigkeit, Zugang zu Vertriebsnetzen und Gemeinschaftsunternehmen für Sampler zu haben, auf den Markt zu bringen. Anders als Musikanbieter, die auf Independent-Inhalte spezialisiert sind (wie eMusic<sup>42</sup>), steht den unabhängigen Labels derselbe Zugang zu

---

<sup>41</sup> Die große Mehrheit der Teilnehmer an der Befragung der Kommission (24 von 32 Antworten) hat angegeben, dass ihr Digitalmusikgeschäft ohne Zugang zu allen Topkonzernen nicht zu betreiben wäre. Vor allem für Händler, die Charthits anbieten, ist die Möglichkeit, eine vollständige Titelpalette zu offerieren, von entscheidender Bedeutung. Für Digitalmusikhändler, die sich auf das einheimische Repertoire oder Indie-Musik konzentrieren, ist der Zugang zu allen vier Branchenführern für den geschäftlichen Erfolg weniger ausschlaggebend.

<sup>42</sup> eMusic ist ein Abonnementsdienst, der im September 2006 seinen Betrieb in Europa aufnahm und ständige Downloads in einem iPod-kompatiblen Format (MP3) ohne Kopierschutz für 29,99 EUR im Monat ermöglicht. Sein Katalog umfasst über zwei Millionen Titel von Independent-Labels. eMusic hat mitgeteilt,

iTunes offen wie den großen Plattenfirmen, und sie erzielen für ihre Inhalte Großhandelspreise, die nahe bei denen der Branchenführer liegen. Die Tatsache, dass für Apple kein Anreiz besteht, Plattenfirmen den Zugang zu iTunes zu verwehren, erhöht die Erfolgsaussichten der unabhängigen Labels, und dies spiegelt sich in der Zahl der Independent-Aufnahmen wider, die bei iTunes erhältlich sind<sup>43</sup>.

### **g) Ungewisse Entwicklung des Markts**

56. Wie aus den vorstehenden Darlegungen zu schließen ist, ist der Digitalmarkt durch den schnellen Einstieg neuer Akteure und eine rasche Aufeinanderfolge von Geschäftsmodellen gekennzeichnet, die auf dem Markt erprobt werden. Sowohl die Plattenfirmen als auch die nachgelagerten Musikdiensteanbieter konzentrieren sich offensichtlich auf die Schaffung eines dauerhaften Markts für rechtesgeschützte Musik, ohne die Gewähr zu haben, dass dieses Geschäft kurz- oder mittelfristig Gewinn abwirft.
57. Die Marktorganisation hat bestätigt, dass die Bereitstellung von Musik in digitalen Formaten die Musikindustrie stark verändert hat und dass diese mit einer rasanten technischen Entwicklung verbundene Veränderung noch andauert. Da sich das Verbraucherverhalten in nicht vorhersagbarer Weise wandelt, werden neue Dienste sowohl für Online- als auch für Mobilanwendungen nach der Trial-and-error-Methode ausprobiert<sup>44</sup>, womit das Auftauchen und Verschwinden neuer Betreiber auf dem Markt einhergeht. Die jüngsten Entwicklungen auf dem Markt deuten auf grundlegende neue Geschäftsmodelle – sowohl im Online- als auch im Mobilbereich – hin, bei denen kostenlose Downloaddienste teilweise durch Werbung finanziert werden (Spiral frog, Deezer.com usw.)
58. Die Ungewissheit über die weitere Entwicklung des Digitalsektors bewirkt, dass die Marktteilnehmer mit einer Vielzahl von Diensten experimentieren, die auf unterschiedlichen Geschäftsmodellen und Methoden der Preisgestaltung beruhen.

---

dass es in den ersten beiden Monaten seiner Geschäftstätigkeit in Europa auf rund 20.000 Abonnements gekommen sei, und gibt eine Nutzerbasis von weltweit 220.000 an.

<sup>43</sup> In einer Pressemitteilung vom September 2005 teilte Apple mit, dass der iTunes Music Store im Vereinigten Königreich über 1,7 Mill. Titel der großen Plattenfirmen und von über 1.000 Independent-Labels führe. Quelle: <http://www.apple.com/pr/library/2005/sep/07itms.html>: iTunes Music Store Number One in the UK with 80 Percent Market Share

<sup>44</sup> Am 14. Juni 2007 verkündete die im Vereinigten Königreich ansässige Musikfirma Omnifone die Einrichtung von MusicStation, einem Mobilmusik-Abonnementsdienst, der vollständige Titel nach dem Prinzip ‚all-you-can-eat‘ anbietet und Mobiltelefonbenutzern gegen eine geringe wöchentliche Gebühr (2,99 EUR) den uneingeschränkten Zugang zu vollständigen Musiktiteln auf handelsüblichen Mobiltelefonen ermöglicht. Der Kunde hat legalen Zugriff auf eine unbegrenzte Menge von Musik aus einem internationalen und örtlich festgelegten Musikkatalog, der von der gesamten Musikindustrie (allen Topkonzernen und den größten unabhängigen Labels) getragen wird, und kann sie herunterladen. Nach dem ersten Start in Schweden (Telenor) wird der Dienst mit 30 Mobilfunknetzbetreibern auf ganz Europa ausgedehnt.

## **h) Die Geschäftsmodelle sind vielfältig und stehen erst am Anfang ihrer Entwicklung**

59. Es gibt eine Reihe unterschiedlicher Geschäftsmodelle, die sich auf dem Digitalmarkt als gangbar erwiesen haben. Diese Modelle gewinnen und verlieren im Laufe der Zeit an Bedeutung und weisen stark voneinander abweichende Merkmale auf.
60. Auf dem Gebiet der Online-Downloads (aus dem Internet) ermöglicht das Herunterladen von Titeln „à la carte“ den Erwerb einzelner Stücke. Abonnementsdienste arbeiten mit einer monatlichen oder festen Gebühr, die den Verbrauchern den Zugang zu einem Songkatalog ermöglicht, der auch die aktuellen Neuerscheinungen enthält. Abonnementsdienste haben bisher weniger Anklang gefunden<sup>45</sup> als die „à-la-carte“-Dienste und werden – anders als in den USA, wo Abonnements an Bedeutung gewinnen – von den europäischen Verbrauchern gemieden.
61. Playlisten sind die digitale Entsprechung zu Samplern, weil sie vorsortierte Titelsammlungen bieten, die vom Digitalhändler oder von Verbrauchern zusammengestellt werden, die ihre Lieblingstitel anderen Verbrauchern empfehlen. Streaming ist die digitale Entsprechung zum Hörfunk, bei dem ein Musikstück gespielt wird, ohne dass der Nutzer eine dauerhafte Kopie des Stücks behält. Launchcast von Yahoo, ein kostenloser Streamingdienst, ermöglicht es den Nutzern, personalisierte Kanäle auf der Grundlage der Lieblingsgenres und -künstler einzurichten. Smart Radio von Musiwave ist ein solcher Streamingdienst für Mobiltelefone. Internetradio gibt es zum einen als Ausstrahlung eines herkömmlichen Rundfunkprogramms über das Internet (Simulcasting) oder als Sendung nur im Internet (Webcasting). Auf dem Gebiet der Mobilmusik machen Klingeltöne und Downloads von vollständigen Titeln den Löwenanteil der Verkäufe aus. Bei den Klingeltönen lassen sich Mastertones, d. h. kurze Ausschnitte einer Originalaufnahme, und polyphone oder monophone Klingeltöne unterscheiden. Weil Letztere nicht auf Originalaufnahmen beruhen, erzielen die Plattenfirmen Einnahmen in der Regel nur durch den Verkauf von Mastertones.
62. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass deutliche Unterschiede zwischen den Merkmalen der angebotenen digitalen Musikanwendungen bestehen und dass die Download- und Abonnementsdienste nach Wert und Volumen die wichtigsten Dienste sind. Einzeltitel oder Alben können „à la carte“ verkauft und in beschränktem Umfang auf mehrere Mediengeräte eines Nutzers kopiert werden. Abonnementsdienste bieten ihren Kunden hingegen für eine regelmäßige Gebühr eine große Musikauswahl an, und der Kunde erhält nicht das Recht, die Titel von einem Gerät auf andere zu überspielen. Der Abonnementsdienst wird auch als unendliches Paket bezeichnet, weil die Kunden zum Preis für (ungefähr) eine CD im Monat Zugriff auf die gesamte Titelbibliothek erhalten. Je nach Preisniveau können die Nutzer Songs nur eine bestimmte Anzahl von Malen kopieren und haben

---

<sup>45</sup> Laut dem Digital music report 2007 der IFPI wachsen Abonnementsdienste wie Rhapsody, Napster im letzten Jahr um 25 Prozent, wobei die Mehrheit der Abonnenten aus den USA stammt. Auf die Musikabonnementsdienste entfielen im ersten Halbjahr 2006 (weltweit) sieben Prozent der Einnahmen aus digitalen Diensten.

möglicherweise nicht das Recht, sie auf ein digitales Medienabspielgerät zu überspielen. Zudem erlischt mit dem Abonnement des Nutzers auch der Zugang zu den Songs. Somit ist ein Abonnementsdienst eher mit einem Mietverhältnis als mit einem Kauf zu vergleichen und dürfte deshalb hauptsächlich für Kunden mit anderen Ansprüchen und Bedürfnissen als die Kunden für das herkömmliche Herunterladen „à la carte“ in Frage kommen.

63. Die Marktuntersuchung hat ebenfalls ergeben, dass die Bedeutung dieser einzelnen Anwendungen in den verschiedenen EWR-Ländern unterschiedlich ist (so machen Online-Downloads von Einzeltiteln 45 % des niederländischen Digitalmarkts aus, während es in Spanien nur 9 % sind). Die Bedeutung dieser einzelnen Anwendungen verändert sich auch rasch im Lauf der Zeit, da sie zum Teil vom technischen Fortschritt (d. h. der Entwicklung der Leistungsfähigkeit der Hardware und der Übertragungsbandbreite) und den sich herausbildenden Vorlieben der Verbraucher beeinflusst wird. Dementsprechend erfährt das digitale Angebot rasch eine stärkere Differenzierung und eine Entwicklung hin zu immer ausgeklügelteren Verfahren, was dazu führt, dass ein neues Album in verschiedenen digitalen Formaten einschließlich verschiedener Videoanwendungen veröffentlicht wird. Ebenso wechseln Mobilfunkkunden von monophonen und polyphonen Klingeltönen zu Mastertones und Videoanwendungen.
64. Zusammenfassend zeigt die Marktuntersuchung, dass es unterschiedliche und noch in der Entwicklung befindliche Geschäftsmodelle mit unterschiedlichen Merkmalen und DRM-Nutzungsbeschränkungen gibt und dass der Markt noch zu sehr im Entstehen begriffen ist, als dass vorausgesagt werden könnte, welche Geschäftsmodelle auf Dauer Bestand haben werden.

#### **i) Der digitale Musikvertrieb**

65. Der digitale Musikvertrieb bildet eine Schnittstelle zwischen der Plattenfirma und dem Endkunden.

##### *iTunes von Apple*

66. iTunes von Apple nimmt für sich in Anspruch, mit einem Anteil von 70 % bis 80 % am US-Online-Markt und ca. 55 % in der EU der führende Musikhändler weltweit zu sein. iTunes von Apple steht in allen relevanten EWR-Ländern mit einem Marktanteil von mindestens 50 % an erster Stelle. iTunes bietet ein voll integriertes System mit einem Online-Musikgeschäft (iTunes Store), einer Wiedergabesoftware (iTunes jukebox und QuickTime), DRM (Fairplay) und einem tragbaren Musikabspielgerät (iPod), der auf seiner eigenen Technologie beruht<sup>46</sup>. Die Musik

---

<sup>46</sup> Dank Fairplay, der Software von Apple für die digitale Rechteverwaltung, können bei iTunes erworbene Titel nur in der von iTunes verwalteten Musikbibliothek und auf dem iPod-Musikabspielgerät gespeichert werden. Um diese Titel unter Verwendung anderer Software oder anderer Abspielgeräte speichern und abspielen zu können, müsste der Nutzer sie zunächst auf eine CD brennen und sie dann in das MP3-Format konvertieren. Ebenso kann ein bei einem anderen Musikdiensteanbieter erworbener Titel nicht sofort gespeichert und auf einem iPod abgespielt werden. Der Nutzer muss seinen Einkauf zunächst brennen und kopieren, bevor er ihn auf sein Abspielgerät überspielen kann.

wird im Apple gehörenden Audiokompressionsformat AAC kodiert (das auch als Standardaudiodatei für Sonys Playstation 3 verwendet wird)<sup>47</sup>.

67. iTunes kam 2003 in den USA auf den Markt; damals schlug Apple eine Komplettlösung für Digitaldownloads mit einem wirksamen DRM-Schutz zu einem Preispunkt von 0,99 \$/9,99 \$ dafür vor, dass alle fünf Majors einer Großhandelsvereinbarung zustimmten. Der Start von iTunes in den USA war sehr erfolgreich, und als es in Europa auf den Markt kam, hatte es in den USA im ersten Geschäftsjahr bereits 70 Mill. Titel verkauft, während im Vergleich dazu alle früheren Dienste zusammen in den ersten beiden Jahren ihres Bestehens eine Million Downloads zu verzeichnen gehabt hatten<sup>48</sup>. Die Gründe für den Erfolg von iTunes sind produktspezifisch (DRM, Preis, Benutzerfreundlichkeit), Werbung, Markenaufbau (Produktkopplung mit America Online und Pepsi Cola) und der groß angelegte Marktauftritt (der Erfolg kam, als Apple iTunes auch für Windows herausbrachte).
68. Dieser eindrucksvolle Absatzrekord überzeugte die Plattenfirmen, dass Apple die (digitale) Musikindustrie beeinflussen könne, und ebnete den Weg für den Start in Europa<sup>49</sup>. Die Musikgeschäfte in Europa waren mit dem US-Original identisch und waren für den Nutzer benutzerfreundlich, boten ihm einen breiten und tiefen Katalog sowie eine benutzerfreundliche und innovative Software. In der ersten Woche nach der Einführung von iTunes im Vereinigten Königreich, in Frankreich und Deutschland am 15. Juni 2004 wurden 800.000 Songs verkauft, und damit wurde der stärkste Wettbewerber OD2 beim Absatz im Verhältnis sechzehn zu eins übertrumpft<sup>50</sup>. Die hohen anfänglichen Absatzzahlen im Vereinigten Königreich, in Frankreich und Deutschland ermöglichten die Markteinführung von iTunes in ganz Europa.
69. Berichten zufolge<sup>51</sup> sollen die Plattenfirmen im Vereinigten Königreich und in Europa höhere Preise als in den USA ausgehandelt haben. Es gibt auch Berichte<sup>52</sup>, wonach die Majors in einer starken Position waren, diese Preiserhöhung zu erzielen, weil die Lizenzvereinbarungen mit mehreren Ländern geschlossen werden mussten und Apple den Schwung seines Erfolgs in den USA für die Einführung von iTunes auch in Europa aufrechterhalten wollte. Die höheren Preise gegenüber den USA könnten das Ergebnis des Drucks der Plattenlabels, einer eigenständigen Entscheidung von Apple oder von wirtschaftlichen Bedingungen, die den On- und

---

<sup>47</sup> Dieses Format wird auch als Standardaudiodatei für Sony Playstation 3 verwendet.

<sup>48</sup> <http://www.pro-music.org/viewpoints/billboard.htm>

<sup>49</sup> Wie Roger Ames, seinerzeit Vorstandsvorsitzender und Geschäftsführer der Warner Music Group, sagte: „Auch andere werden Online-Musikgeschäfte aufbauen, und [Apples Geschäftsstart] hilft uns, deshalb je schneller, desto besser“, erklärt er. „Wir werden so gut wie jedem, der eine Lizenz erwerben möchte, eine Lizenz für unser Material erteilen, weil unser Geschäft der Verkauf von Musik ist.“<http://www.pro-music.org/viewpoints/billboard.htm>.

<sup>50</sup> <http://www.apple.com/pr/library/2004/jun/23itunes.html>

<sup>51</sup> <http://www.macminute.com/2004/05/07/itms>

<sup>52</sup> iTunes Europe: a preliminary analysis, Berkman centre for internet & society, Harvard Law School.

Offline-Verkauf von Musik in Europa allgemein verteuern (wie etwa die Mehrwertsteuer), oder einer Kombination all dieser Faktoren sein<sup>53</sup>. Veranschaulicht wird dies durch die Tatsache, dass auch die unabhängigen Labels langwierige und intensive Verhandlungen mit Apple führten, bevor sie ihre Inhalte auf iTunes verfügbar machten<sup>54</sup>. Die unabhängigen Labels und iTunes erzielten schließlich eine Vereinbarung, nach der die Großhandelspreise, die iTunes von den unabhängigen Labels berechnet werden, nah bei denen der Branchenführer liegen – und im Allgemeinen höher als die Preise, die die Independent-Labels von den in Konkurrenz zu iTunes stehenden Anbietern digitaler Musikstücke verlangen.

70. iTunes hat einen Standardpreis von 0,99 EUR pro Titel eingeführt, der als „Einheitspreismodell“ bezeichnet wird und dem der Gedanke zugrunde liegt, dass unterschiedliche Preise vom Verbraucher als ungerecht und unerwünscht empfunden werden. Apple ist der Auffassung, dass der Preispunkt von 0,99 EUR pro Titel im Verkauf von Digitalmedien eine „optimale Größe“ darstellt, und meint, dass der Rückgang der Nachfrage nach CDs zumindest teilweise damit erklärt werden könne, dass die Kunden CDs zu teuer finden. Die einzige Ausnahme vom Regelpreis von 0,99 EUR pro Titel gilt für das Herunterladen hochwertiger DRM-freier Stücke, die von iTunes aus dem Repertoire von EMI in diesem Format für 1,29 EUR pro Titel angeboten werden. Zur Belebung des Geschäfts mit Alben bietet iTunes den Verbrauchern die Möglichkeit, ganze Künstleralben ungeachtet der Titellanzahl (einige Backkatalogalben werden für weniger als 9,99 EUR verkauft, während Alben von viel verkauften, bekannten Künstlern zu einem höheren Preis vertrieben werden können) für 9,99 EUR zu erwerben. Die Preisstrategie von iTunes ist von den meisten anderen Musikdiensteanbietern übernommen worden. Die Majors haben versucht, erneut mit Apple über variable Preise zu verhandeln, was Apple bisher erfolgreich abgelehnt hat. Zwar haben sich alle vier Topkonzerne bemüht, die Neuaushandlung ihrer Liefervereinbarung mit iTunes als Hebel zu benutzen, um Apple dazu zu bewegen, unterschiedliche Preise zu akzeptieren, doch blieben sie dabei ohne Erfolg. Mit Ausnahme von Universal haben alle Branchenführer eine neue Liefervereinbarung zu Konditionen abgeschlossen, die mit denen der ursprünglichen Verträge vom Juni 2004 übereinstimmen. Universal soll Berichten<sup>55</sup> zufolge Apple mitgeteilt haben, dass es seinen Jahresvertrag nicht erneuern und stattdessen Musik an Apple nach freiem Ermessen verkaufen werde, wobei

---

<sup>53</sup> Idem.

<sup>54</sup> „Der Start von iTunes Music Store im Vereinigten Königreich dürfte einigermaßen dadurch getrübt werden, dass das Unternehmen keine Lizenzen für Repertoire des [...] europäischen Independent-Label-Sektors für seinen neuen Dienst erwerben konnte“, stellt AIM fest. AIM zufolge sind die Verhandlungen zwischen einer Reihe seiner Mitglieder und Apple gescheitert, was zur Folge habe, dass „viele bedeutende Labels ihr Repertoire dem neuen Dienst nicht zur Verfügung stellen werden“. Die Vorstandsvorsitzende und Geschäftsführerin von AIM, Alison Wenham, erklärte: „Wir begrüßen die Einführung von iTunes im Vereinigten Königreich, sind aber darüber enttäuscht, dass es unseren Mitgliedern nicht gelungen ist, eine Einigung über die Bedingungen für die Lizenzierung ihres Repertoires für den Dienst zu erzielen. iTunes hat bei der Entwicklung des Downloadmarkts in den USA eine führende Rolle gespielt, und wir hoffen, dass sein europäisches Pendant bald mit einem größeren Angebot an europäischer Musik aufwarten kann.“ Auf <http://www.macworld.co.uk/news/index.cfm?NewsID=8910&Page=1&pagePos=3>

<sup>55</sup> Bericht in der New York Times vom 2. Juli 2007: <http://www.nytimes.com/2007/07/02/business/media/02universal.html?ex=1341028800&en=64687402344443f8&ei=5090>.

Universal seine Songs kurzfristig aus dem iTunes-Dienst entfernen könnte, wenn sich die beiden Seiten künftig nicht über den Preis oder andere Bedingungen einigen sollten.

71. Apple erzielt mit seinem iTunes-Online-Musikhandel keine hohen Gewinne. Die Plattenfirmen verdienen bei iTunes ca. 70 % pro Titel, und Apple behält die restlichen 30 %, um damit die Kosten für den Unterhalt des Dienstes, die Infrastruktur, das Kodieren, die Abrechnung mit den Kreditkartenfirmen usw. zu decken. Apple macht hauptsächlich Gewinn durch den Verkauf von iPods, PCs und zugehörigen Produkten. Dadurch dass Apple iPods und den iTunes-Dienst als integrierte Produkte vermarktet, ist es in der Lage, den Preis für diese zusammengehörenden Artikel aufeinander abgestimmt festzusetzen. iTunes wird von Marktanalysten<sup>56</sup> deshalb als Lockvogelangebot für die Hardware von Apple betrachtet, weil die Verbraucher durch niedrige Preise für Musiktitel zum Kauf der Hardware von Apple bewegt werden. Während die Gewinnspanne von Apple bei der Hardware erheblich höher ist als bei iTunes, wirft Letzteres – laut Angaben von Apple in der Marktuntersuchung – für sich selbst ebenfalls Gewinne ab.

#### *Andere Digitalmusikhändler*

72. Die Parteien bringen vor, dass der Erfolg von Apple eine ganze Menge neuer Plattformen für Musikdienste ermutigt hat, Online-Inhalte zu vertreiben, und weisen darauf hin, dass sich die Zahl der Digitalmusikdienste in Westeuropa gegenüber der Gesamtzahl im Jahre 2003 verzehnfacht hat. Weitere leistungsstarke Betreiber, darunter Microsoft, AOL, Vodafone, Deutsche Telekom, Hutchison, Nokia und France Télécom, sind jetzt ebenfalls am Markt vertreten. Laut der IFPI<sup>57</sup> existieren in Europa inzwischen 320 Digitalmusikdienste, von denen über 20 in mehr als einem Mitgliedstaat tätig sind.
73. Eine Reihe dieser Akteure stützt sich auf „White-label“-Dienste, etwa Loudeye/OD2 von Nokia (der unter anderem MyCokeMusic, MTV und MSN bedient), MusicLoad, Groove Mobile und 24-7 Musicshop (der u. a. Tesco Downloads bedient), die Digitalmusikhändler den Zugang zu einem vorhandenen Digitalmusikkatalog und anderen Diensten verschafft. Mobilfunkbetreiber betreiben ebenfalls eine Diversifizierung hin zu Online-Musik und werden zunehmend zu bedeutenden Akteuren, die Verträge direkt mit den Plattenfirmen abschließen. Kleinere Telekomunternehmen wie KPN (über OD2) und Belgacom (über iTunes) stützen sich weiterhin auf White-label-Anbieter.
74. In Frankreich sind die wichtigsten Akteure nicht iTunes und OD2, sondern Virgin MEGA, FNAC und Yahoo, während in Deutschland zu den größten Anbietern MusicLoad/T-online, AOL, Napster, Arvato und Yahoo gehören. In Italien stehen auf dieser Liste Libero, Yahoo und Buongiorno, während es in Spanien Yahoo und Terra sind. Im Vereinigten Königreich sind E-UK, Napster, Yahoo und Music Net die größten Anbieter.

---

<sup>56</sup> Siehe u. a. Enders analysis: Recorded Music and Music publishing-März 2007, S. 2,

<sup>57</sup> IFPI 07: Digital music report

75. In den oben genannten EWR-Ländern sind die führenden Mobilmusik-Diensteanbieter Vodafone, SFR, Orange (Frankreich), Vodafone, Jamba, Arvato, T-Mobile und O2 (Deutschland), Hutchison, Nokia, Musiwave und Telecom Italia (Italien), Hutchison, O2, Vodafone, Orange und SonyEricsson (Vereinigtes Königreich).
76. Die Digitalmusikhändler erzielen nach allgemeiner Ansicht bei dem aktuellen Preis von 0,99 EUR für das Herunterladen eines Titels keine hohen Gewinne. Diese Händler können langfristig nur dann im Geschäft bleiben, wenn sie ihr Material von den Plattenfirmen zu niedrigeren Gebühren erhalten, als iTunes entrichten muss, oder wenn sie die digitalen Musikstücke zu einem höheren Einzelhandelspreis als iTunes verkaufen. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass ein Teil der Anbieter längerfristige Ziele und nicht die kurzfristige Rentabilität im Sinn hat. Einige verkaufen Musik, um auf einem sich entwickelnden Markt (wie etwa die physischen Händler) präsent zu sein, um eine Marke einzuführen und zu fördern (wie Coca Cola Music) oder um Netzverkehr (Telekomgesellschaften) zu generieren. White-label-Anbieter erzielen Einnahmen aus den Dienstleistungen, die sie erbringen.
77. Während die Branchenführer digitale Musikangebote über die Webseiten von Künstlern (z. B. Madonna.com) und Webseiten wie MSN, YouTube, Google und Yahoo auch direkt an den Verbraucher bringen, haben alle in der Marktuntersuchung angegeben, dass nichtvertikal integrierte Musikanbieter weiterhin ihren wichtigsten Vertriebsweg zum Markt bilden. Aus der Marktuntersuchung ergeben sich mehrere Gründe für den begrenzten Erfolg der vier Topkonzerne auf dem Einzelhandelsmarkt. Erstens hängt der Erfolg eines Digitalmusikhändlers in hohem Maße von der Fähigkeit ab, Inhalte möglichst vieler Plattenfirmen anzubieten, was umfassende Lizenzabkommen voraussetzt. Die vier großen Plattenfirmen sind alle Eigentümer eines großen Teils des herunterladbaren Materials, das von den Händlern auf dem Markt angeboten wird. Angesichts des Scheiterns ihrer ersten Initiativen mit MusicNet und Pressplay zögerten die Branchenführer, ihre Inhalte untereinander zur Verfügung zu stellen, und zogen das Erscheinen unabhängiger Dritter auf dem Markt vor. Zweitens sehen sich die Majors einer durch iTunes von Apple verursachten Nachfragekonzentration gegenüber. Drittens ergibt sich dadurch, dass die Gewinnspannen auf dem vorgelagerten Markt wichtiger als die auf dem nachgelagerten Einzelhandelsmarkt sind, für die Branchenführer ein Anreiz, möglichst hohe Gewinne im Großhandel zu erzielen und nicht in den heftiger umkämpften nachgelagerten Markt zu investieren.

**j) Der Einzelhandelsmarkt für digitale Musikangebote zieht immer wieder neue Anbieter an**

78. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass der Einstieg in den Einzelhandelsmarkt für Online-Musikdienste mit verhältnismäßig geringen Kosten verbunden ist. Die Datenverwaltung einschließlich des Speichersystems, die Rechteverwaltung, das Abwicklungssystem und die Netzwerkverbindung sind allesamt als vorgefertigtes Paket erhältlich, das von Hardware- und Softwareverkäufern erworben werden kann. Haupthindernis für den Markteintritt sind die Zusammenarbeit mit den Majors und die Erstellung eines Produktkatalogs. Die Plattenfirmen sind zur Zusammenarbeit nur mit solchen Händlern bereit, die hinsichtlich des verantwortungsvollen Vertriebs ihres Produkts ihr Vertrauen genießen, um zu verhindern, dass ihr Material

unrechtmäßig kopiert wird. Dieses Eintrittshindernis verringert sich durch das Vorhandensein von White-label-Anbietern, bei denen es sich um Plattformen handelt, die es Händlern ermöglichen, Online- und Mobilmarkenmusikdienste mit einem Minimum an Aufwand und Mitteln aufzunehmen. Neben der Bereitstellung des Zugangs zu einem vorhandenen großen und vielfältigen Digitalmusikkatalog übernehmen die White-label-Anbieter die Klärung der Rechte (und erwerben dazu Lizenzen von den Plattenfirmen für den digitalen Verkauf des Musikkatalogs), die Erledigung technischer Fragen einschließlich der Digitalrechteverwaltungssysteme (DRM), der Einrichtung von Online-Musikladenfronten, sicherer Abrechnungssysteme und von Übermittlungsnetzwerken. Bedeutende White-label-Anbieter sind 7 Digital, Nokia/OD2 und MusicLoad. Diese White-label-Anbieter versorgen viele von Internetdiensteanbietern betriebene Dienste und den klassischen Fachhandel. Daneben gibt es Aggregatoren, die Rechte von einer Reihe von Rechteinhabern sammeln und sie an Digitalmusikläden weiterverkaufen, sowie Digitalfachhändler, die Musik über Online- und Mobilkanäle verkaufen und vermarkten.

79. Firmen, die traditionell nicht im Musikvertrieb tätig waren, kommen auf den Digitalmarkt. Unternehmen für Elektronikhardware (wie Apple, Nokia und Microsoft) bewegen sich in den vorgelagerten Bereich, um Hardware mit neuer Funktionen und Interoperabilität zu verkaufen. Telekomgesellschaften und Internetdiensteanbieter („ISPs“) machen sich das Interesse an digitalen Inhalten zunutze, um Kunden für ihre Dienste zu gewinnen. Inhaltsportale lassen Internetnutzerkreise entstehen und bringen Zugriffe und damit Werbeeinnahmen. Verbrauchermarken (wie etwa Coca Cola) erhöhen die Kundentreue durch Digitalmusikangebote. Die Plattenfirmen sehen sich somit einer wachsenden Zahl neuer Akteure gegenüber, deren Geschäftsanreize zum Eintritt in den Markt sich von den Anreizen eines klassischen Einzelhändlers unterscheiden können, und dadurch wird der Digitalmarkt äußerst dynamisch. Partnerschaften zwischen den einzelnen Akteure oder nachgelagerte/vorgelagerte Akteure sorgen für eine weitere Steigerung dieser Dynamik.
80. Wie aus Angaben des Digitalmarkt-Forschungsinstituts Screendigest<sup>58</sup> hervorgeht, ist die Rentabilität der Digitalmusikhändler sehr niedrig, wobei die großen Plattenfirmen Spannen zwischen 70 % und 80 % der Einzelhandelspreise (Independent-Plattenfirmen zwischen 50 % und 60 %) zusätzlich zum Urheberrecht für die mechanische Wiedergabe bei Downloads in Höhe von ca. 8 %, zu den Kreditkartengebühren, den Abrechnungskosten und den Zahlungen an Dienstleistungserbringer erzielen<sup>59</sup>. Laut Screendigest ist zu erwarten, dass die großen Einzelhändler bei anhaltendem Wachstum des Marktes in zunehmendem Maße in den Markt eintreten und versuchen, ihre Marktmacht bei den physischen Verkäufen als Hebel bei den Verhandlungen über digitale Inhalte einzusetzen, den

---

<sup>58</sup> Interaktive Inhalte und Konvergenz, eine Studie für die GD INFSO der Europäischen Kommission, 3. Juli 2006, [http://ec.europa.eu/information\\_society/eeurope/i2010/docs/conf\\_wshop/workshop\\_slides.ppt#911](http://ec.europa.eu/information_society/eeurope/i2010/docs/conf_wshop/workshop_slides.ppt#911)

<sup>59</sup> Da die Mehrwertsteuer auf die Nutzung von elektronischen Diensten durch den Verbraucher in der EU im Herkunftsland erhoben wird, wenn der Anbieter in der EU ansässig ist, haben die in ganz Europa tätigen Dienste wie iTunes ihre Rentabilität dadurch erhöht, dass sie sich in Ländern mit niedriger Mehrwertsteuer niedergelassen haben.

technischen Betrieb des Ladens aber einem Dritten zu überlassen<sup>60</sup>. Zu den bedeutenden Händlern, die über White-label-Anbieter in den Markt eingestiegen sind, zählen Cora (Frankreich, über OD2/Loudeye), Media Markt und Saturn (Deutschland, über 24-7 Music Shop), MediaWorld (Italien, über OD2/Loudeye), Ahlens und Bengans (Schweden, über InProdicon), Bilka/Fotex (Dänemark, über Phonofile), HMV und Virgin (Vereinigtes Königreich, über MusicNet), Tesco (Vereinigtes Königreich, über 24-7 Music Shop) und Woolworths (über DX3).

81. Ungeduldig erwartet wird der Markteinstieg von Amazon.com<sup>61</sup>, das Mitte 2007 angekündigt hat, dass es einen Musikdownloaddienst in Konkurrenz zu iTunes einrichten wird.

## **2. FEHLEN NICHTKOORDINierter EFFEKTE**

### **a) Die Tonträgerindustrie ist von Konzentration geprägt**

82. In der Tonträgerindustrie bestand bereits vor der Anmeldung des Sony/BMG-Zusammenschlusses im Jahre 2004 mit damals fünf großen Plattenfirmen eine Konzentration, und die fünf Branchenführer hatten seinerzeit alle damit begonnen, Digitalmusikanbietern Lizenzen für ihre Musikinhalte zu gewähren. Durch die Fusion von Sony und BMG verringerte sich die Zahl der Majors auf vier. Neben den Großen der Branche gibt es eine Reihe unabhängiger Plattenfirmen mit jeweils begrenztem Marktanteil und in der Regel ohne globale Präsenz, auf die zusammen jedoch ein beträchtlicher Anteil der Verkäufe entfällt. In der Vergangenheit haben regelmäßig die Majors unabhängige Firmen übernommen, vor allem, um ihre Künstler und ihren Repertoirebestand zu erwerben (z. B. die kürzliche Übernahme von Sanctuary durch Universal). Insgesamt wird die Bereitstellung digitaler Inhalte von den Topkonzernen (85 %) beherrscht, während auf alle unabhängigen Firmen zusammen die restlichen 15 % entfallen.

83. Die Majors weisen auch eine Reihe von Gemeinsamkeiten auf, die sie allgemein als Gruppe von den unabhängigen Labels unterscheiden, so etwa die Präsenz in allen EWR-Ländern, eine vertikal integrierte Organisation, die für Präsenz in allen Teilen der Wertschöpfungskette im Zusammenhang mit Musikaufnahmen sorgt, eine beträchtliche Finanzkraft und einen großen und vielfältigen Bestand von vertraglich gebundenen Künstlern.

---

<sup>60</sup> Screendigest: Online Music in Europe-Market assessment and forecast, <http://www.screendigest.com/reports/06onlinemusicuro>

<sup>61</sup> Amazon gilt als möglicher Konkurrent für iTunes, weil es die stärkste Marke im E-Commerce ist, über eine starke Kundenbasis, große Erfahrung mit Empfehlungssoftware und Vermarktungsmöglichkeiten durch Querverkauf verfügt. Quelle: MIT Sloan School of Management, Amazon in the Internet Music Business, <http://ocw.mit.edu/NR/rdonlyres/Sloan-School-of-Management/15-912Spring-2005/9E5BAE5B-9DE9-4470-89A0-389000720B4B/0/amazon.pdf>. Laut einem Bericht der Financial Times ([http://www.ifpi.org/content/section\\_news/20070516b.html](http://www.ifpi.org/content/section_news/20070516b.html)), erfolgt „die Entscheidung [von Amazon] zum Eintritt in den Digitalmarkt zu einem Zeitpunkt, da die Plattenfirmen verzweifelt auf einen Rivalen für iTunes warten. Trotz der Herausforderungen durch Microsoft, Yahoo und andere beträgt der Anteil des Apple-Dienstes am Online-Musikmarkt immer noch rund 80 Prozent, so dass er den Musikfirmen Bedingungen bei der Preisgestaltung und anderen Fragen diktieren kann“.

**b) Der Zusammenschluss hat nicht zu einer Monopolstellung Stellung auf den nationalen Märkten für den digitalen Musikvertrieb geführt**

84. Nach Angaben der IFPI<sup>62</sup> unterscheiden sich die Marktanteile von Sony BMG bei Digitallizenzen im Jahre 2006 in den einzelnen EWR-Ländern erheblich. Insgesamt bleiben diese Marktanteile unter einem Niveau, das allgemein als Monopolstellung angesehen werden könnte. In allen EWR-Ländern haben einer oder mehrere Wettbewerber ähnliche oder sogar höhere Marktanteile als Sony BMG.
85. Online- und Mobilmusikanbieter benötigen Lizenzen sowohl für Aufnahme- als auch für Verwertungsrechte. Sony ist in beiden Bereichen über Sony BMG und Sony/ATV (ein Joint Venture von Sony und dem Künstler Michael Jackson) tätig. Die Kommission untersuchte deshalb, welchen Anteil Sony über seine beiden Joint Ventures an den Top-Charthits kontrolliert, die für Online- und Mobilmusik sehr wichtig sind. Zu diesem Anteil gehören sowohl die Aufnahme- als auch die Mitverwertungsrechte, da eine Lizenz all dieser Rechteinhaber erforderlich ist, um einen gegebenen Titel verkaufen zu können. Aus der Untersuchung der Kommission ging hervor, dass Sony BMG und Sony/ATV in keinem der relevanten EWR-Länder eine derart große Zahl von Charthits (ko-)kontrollieren, dass sich daraus eine Monopolstellung ergäbe.
86. Auf der Grundlage der Marktanteile, die in den betroffenen EWR-Ländern (weitere Einzelheiten dazu in der Länderanalyse, Ziffer 156 bis 403) auf das fusionierte Unternehmen entfallen, ist festzustellen, dass der Zusammenschluss auf den nationalen Märkten nicht zum Entstehen einer Monopolstellung geführt hat.

**c) Der Zusammenschluss hat keine wettbewerbsrechtlichen Fragen in Bezug auf den Marktausschluss von Digitalmusikhändlern und Herstellern tragbarer Musikabspielgeräte aufgeworfen**

87. Es wurde untersucht, ob Sony BMG als Ergebnis des Zusammenschlusses die Beherrschung des Joint Venture dazu benutzt haben könnten, Wettbewerber auf dem nachgelagerten Markt für den Vertrieb digitaler Musik auszuschließen, insbesondere dadurch, dass sie Digitalhändlern den Zugang zur Musikbibliothek von Sony BMG verweigerten. Da die digitalen Musikdienstleister möglichst den Zugang zu den Katalogen aller Majors benötigen, um erfolgreich zu sein, hätte Sony BMG die Möglichkeit gehabt, Händler auszuschließen. Was den Beweggrund für den Ausschluss angeht, so sei darauf hingewiesen, dass Sony über SonyConnect im Einzelhandelsmarkt tätig ist.
88. Sony vermarktet ebenfalls digitale (tragbare) Musikabspielgeräte mit dem urheberrechtlich geschützten Komprimierungs-/Dekomprimierungsformat Atrac und dem urheberrechtlich geschützten Kopierschutz (DRM) Open MusicGate. Sony BMG hätte demnach die Möglichkeit, Musik ausschließlich in Formaten anzubieten, die auf Geräten mit konkurrierenden Formaten und DRMs nicht abgespielt werden können, um den Absatz seiner tragbaren Musikabspielgeräte zu steigern.

---

<sup>62</sup> IFPI, Recording Industry in Numbers 2007.

89. Laut Marktuntersuchung sind diese Besorgnisse unbegründet.<sup>63</sup> Erstens ist der Marktanteil sowohl von Sony Connect im digitalen Musikvertrieb wie auch der Musikabspielgeräte von Sony begrenzt (unter 10 % auf dem nationalen Einzelhandelsmarkt für digitale Musikangebote und unter 5 % auf dem EWR-Markt für Musikabspielgeräte). Auf beiden Märkten ist Apple (über iTunes und das iPod-Musikabspielgerät<sup>64</sup>) erheblich stärker. Zweitens würden Sony BMG durch den Ausschluss von Wettbewerbern auf dem Einzelhandelsmarkt für Digitalmusik und Abspielgeräte beträchtliche Lizenzeinnahmen entgehen. Daher ist es unwahrscheinlich, dass sich Sony BMG vertikaler Ausschlussstrategien bedienen würde.

**d) Der Zusammenschluss hat keine wettbewerbsrechtlichen Fragen in Bezug auf den Marktausschluss von unabhängigen Labels aufgeworfen**

90. Von dritter Seite wurde in der Marktuntersuchung vorgebracht, dass die Branchenführer eine äußerst selektive Lizenzierungspolitik betrieben und ihre Kontrolle über die Lizenzierung von Inhalten dazu benutzten, Bedingungen herauszuschlagen, die die Entwicklung des Wettbewerbs auf diesem Markt bisher abgewürgt hätten. Es hieß des Weiteren, dass die unabhängigen Labels nicht im gleichen Maße wie die Majors von Mobil-, Online- und Digitalgeschäften profitieren könnten, wobei in diesem Zusammenhang ausdrücklich die Unmöglichkeit für die Independent-Labels, weltweite Geschäfte abzuwickeln (wie etwa Google und YouTube), und ihre Abhängigkeit von kollektiven Lizenzierungslösungen erwähnt wurden.

91. Ausgangspunkt für die Beurteilung dieser Behauptung ist die Tatsache, dass sich die Merkmale des Digitalmarkts erheblich von denen des physischen Markts unterscheiden. Da auf dem Digitalmarkt nahezu keinerlei Kosten für Herstellung/Vertrieb/Rückläufe anfallen, brauchen die unabhängigen Labels wohl kaum niedrigere Preise als die Topkonzerne zu verlangen oder höhere Rabatte als diese zu gewähren, um sich Vertriebsmöglichkeiten auf dem Markt zu sichern<sup>65</sup>. Obwohl Werbekampagnen, die Verpflichtung neuer Künstler, die vertikale Integration und die internationale Präsenz darauf hinauslaufen, dass die Großen der Branche eher in der Lage sind, einen bestimmten Titel kommerziell zu verwerten, kann angenommen werden, dass das Internet für die Independent-Labels eine

---

<sup>63</sup> Nur sehr wenige Teilnehmer an der Befragung der Kommission wiesen auf einen solchen Ausschluss als theoretische Möglichkeit hin, und keiner der Befragten hielt die Stellung von SonyBMG bzw. Sony auf diesen Märkten für maßgeblich.

<sup>64</sup> Der Marktanteil von iTunes liegt in allen berücksichtigten Mitgliedstaaten bei über 45 %. Laut Marktforschungsinstitut Screendigest betrug der Anteil des iPod an den tragbaren Spezialabspielgeräten im Jahre 2007 in Europa 38 %; berücksichtigt man die installierte Basis, ist die Zahl noch höher.

<sup>65</sup> Laut IFPI-Bericht über Digitalverkäufe von 2007 verdoppelte sich die Zahl der in den größten Digitalläden vorrätigen Titel von zwei Millionen im Jahre 2005 auf vier Millionen im Jahre 2006. Ihnen stehen höchstens 150.000 in den größten Musikfachgeschäften physisch vorrätige CD-Titel und weitaus weniger in nichttraditionellen Läden wie etwa Supermärkten gegenüber.

Chance<sup>66</sup> darstellt, Nachfrage zu wecken, ohne sich der traditionellen Handelsformen bedienen zu müssen. Dies zeigt sich zum Beispiel an dem erfolgreichen Online-Musikanbieter „e-music“, der ausschließlich das Repertoire von unabhängigen Labels vertreibt.

92. Das Vorhandensein einer solchen Chancengleichheit wurde durch die Marktuntersuchung bestätigt, die auf einen leichteren Zugang zu ähnlichen Bedingungen hindeutet, wie sie für die Topkonzerne gelten. Die Existenz von Rechteaggregatoren und digitalen Vertriebsformen sorgt dafür, dass die unabhängigen Labels uneingeschränkt Zugang zu Musikdiensteanbietern erhalten, die zum allergrößten Teil von den Branchenführern unabhängig sind.

### **3. SCHAFFUNG UND STÄRKUNG EINER KOLLEKTIVEN BEHERRSCHENDEN STELLUNG AUF DEM MARKT FÜR DEN DIGITALEN MUSIKVERTRIEB**

#### **a) Einleitung**

93. Angesichts des Fehlens nicht koordinierter Effekte hat die Kommission geprüft, ob der Zusammenschluss zur Schaffung oder Stärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung auf dem Markt für Musiklizenzen für Digitalmusikhändler geführt hat. Die zu untersuchende Fragestellung lautet hierbei, ob der Zusammenschluss von Sony und BMG auf einem Markt mit bereits hohem Konzentrationsgrad den Topkonzernen erkennbar die gemeinsame Kontrolle über den Markt für Digitalmusiklizenzen ermöglicht oder erheblich erleichtert hat. Einerseits würden geheime Absprachen grundsätzlich als unvereinbar mit dem dynamischen, instabilen und unsicheren Charakter erachtet, das den aufstrebenden Digitalmarkt kennzeichnet. Andererseits wurde im Rahmen der Marktuntersuchung geprüft, in welchem Maße die Topkonzerne in ihren Verträgen mit Digitalmusikanbietern Preisangleichungen vorgenommen haben, und – sofern ein gewisses Maß der Angleichung von Großhandelspreisen festgestellt werden konnte – ob dieses eher auf abgestimmtes Verhalten zurückzuführen ist oder eher auf Wettbewerbsfaktoren wie beispielsweise die Verhandlungsmacht großer Digitalmusikhändler oder den Umstand, dass die Digitalmärkte erst im Entstehen begriffen sind.

94. Grundsätzlich muss darauf hingewiesen werden, dass es äußerst schwierig ist, den kausalen Einfluss des Zusammenschlusses auf den Digitalmarkt zu erkennen und präzise zu erfassen, da sich die digitale Musikbranche seit dem Zusammenschluss durch technologische und andere Entwicklungen rasch verändert hat und weiter verändern wird.

---

<sup>66</sup> Am 2. September äußerte sich Martin Mills (Vorstandsvorsitzender von Impala) auf Billboard.com im Artikel „Sony BMG annulment good for business“ wie folgt: „Gerade unser Erfolg in den Online-Welten – wo unabhängige Labels die Gelegenheit beim Schopf gepackt haben – beweist, wie viel erfolgreicher kleine Labels und neue Künstler sein können, wenn für sie mehr Chancengleichheit besteht“.

## **b) Voraussetzungen für die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung**

95. In der *Airtours*-Sache<sup>67</sup> urteilte das Gericht erster Instanz, dass eine kollektive beherrschende Stellung eine gemeinsame Verständigung der Unternehmen darüber, wie die Koordinierung vonstatten gehen soll, erfordert, und dass folgende drei Voraussetzungen für ein dauerhaftes einheitliches Vorgehen erfüllt sein müssen: Erstens müssen die beteiligten Unternehmen in der Lage sein zu überwachen, ob die Absprachen über ein einheitliches Vorgehen eingehalten werden. Zweitens muss es aus Gründen der Disziplin eine Art Abschreckungsmechanismus gegen Abweichungen vom gemeinsamen Vorgehen geben. Drittens dürfen die Reaktionen von Außenstehenden, d. h. von derzeitigen oder potentiellen Wettbewerbern, die sich nicht an dem abgestimmten Verhalten beteiligen, oder von Kunden den voraussichtlichen Effekt des abgestimmten Verhaltens nicht in Frage stellen. Hierfür müssen laut Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs<sup>68</sup> und des Gerichts erster Instanz<sup>69</sup> hinreichend schlüssige und überzeugende Beweise vorliegen.
96. Die Verringerung der Zahl der Topkonzerne von fünf auf vier durch den Zusammenschluss von Sony und BMG könnte möglicherweise als ein die Koordinierung vereinfachender Faktor erachtet werden (je geringer die Anzahl der auf dem Markt verbleibenden Firmen<sup>70</sup>, desto einfacher ist es im Grunde, einen Konsens zu erzielen und/oder zu wahren), während gleichzeitig die ausgleichende Nachfragemacht ihrer Kunden reduziert würde. Die Frage, inwieweit Transparenz auf dem Markt für Digitallizenzen vorhanden ist, wird im Hinblick auf die derzeitigen Großhandelspreisstrukturen, beschränkte Differenzierung der Einzelhandelspreise und Nutzungsbedingungen sowie auf die Preisnachlassstrukturen und die Bedeutung anderer Arten der Preisdifferenzierung ausführlich erörtert werden. Zudem wird untersucht werden, inwieweit die Möglichkeit, Einzelhandelspreise über das Internet systematisch zu beobachten, eine wirksame Überwachung der jeweiligen Großhandelspreise der Topkonzerne erlaubt, die mit den Musikhändlern separat und vertraulich verhandelt werden. Preisangleichungen wären somit nur dann möglich, wenn der Markt ausreichend transparent ist, um Abweichungen erkennen zu können.
97. Wie durch das Gericht erster Instanz im *Impala*-Urteil dargelegt, könnte schon die bloße Androhung einer ernstzunehmenden Vergeltungsmaßnahme einen ausreichenden Abschreckungsmechanismus darstellen, um die an unerlaubten Absprachen beteiligten Unternehmen dazu zu bewegen, innerhalb der Grenzen ihrer Geheimabreden zu verbleiben. Bei der Marktuntersuchung wurde geprüft, welche Vergeltungsmaßnahmen als Beispiele einer ernstzunehmenden Bedrohung in

---

<sup>67</sup> Rs. T-342/99, *Airtours gegen Kommission*, Rdnr. 59.

<sup>68</sup> Verbundene Rs. C-68/94 und C-30/95, *Französische Republik und Société commerciale des potasses et de l'azote (SCPA) und Entreprise minière et chimique (EMC) gegen Kommission* (nachfolgend „*Kali & Salz*“), Slg. 1998, I-1375, Rdnr. 228.

<sup>69</sup> Rs. T-342/99, *Airtours gegen Kommission*, Rdnr. 63.

<sup>70</sup> Eine Verringerung von fünf auf vier Firmen würde die Transparenz erhöhen, indem die Anzahl der Wettbewerbsbeziehungen von 10 auf 6 reduziert würde.

Betracht gezogen werden könnten, unter Berücksichtigung der Tatsache, dass sich die Durchführung von Vergeltungsmaßnahmen auf dem Markt für Digitalmusiklizenzen schwierig gestaltet, da aggressivere Großhandelspreisstrukturen unwirksam zu sein scheinen, solange einheitliche Einzelhandelspreise<sup>71</sup> für alle Inhalte (z. B. bei iTunes) vorherrschen.

98. Was den möglichen Wettbewerb betrifft, so üben unabhängige Labels nur wenig Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne aus, insbesondere, da sie nur eine relativ geringe Zahl an Charthits produzieren, die für die digitalen Musikdienste von großer Bedeutung sind. Daher stellen unabhängige Plattenfirmen gegenüber der Stabilität einer möglichen Koordinierung keine wirkliche Gefahr dar. Hinsichtlich der ausgleichenden Nachfragemacht durch die Kunden, d. h. die digitalen Musikanbieter, wird untersucht, inwieweit iTunes eine solche vorteilhafte Verhandlungsposition bescheinigt werden kann und welche Auswirkungen diese auf die Preisstruktur bei Online-Musikdownloads gehabt haben könnte.

### **c) Analyse der allen betroffenen Märkten gemeinsamen Marktstruktur**

#### *Preisanalyse der verschiedenen digitalen Marktsegmente*

99. Die Kommission hat eine eingehende Untersuchung der Verträge durchgeführt, die die fünf Topkonzerne (vier nach dem Vollzug des Zusammenschlusses von Sony und BMG) mit den etwa zehn bedeutendsten digitalen Musikanbietern in jedem der fünf größten EWR-Länder im Zeitraum 2004 bis 2007 abgeschlossen haben (im allgemeinen fünf Anbieter mobiler Musik und fünf Online-Musikanbieter). Diese Untersuchung hat Informationen geliefert über den Grad der Transparenz und die Entwicklung der Preisstrukturen, mögliche Angleichungen zwischen den Topkonzernen in Bezug auf Preis- und sonstige Vertragsbedingungen, sowie darüber, inwieweit der Zusammenschluss diese Vertragsbedingungen beeinflusst hat.
100. Die Untersuchung wird vervollständigt durch eine Analyse der Vereinbarungen der Topkonzerne mit den bedeutendsten digitalen Musikanbietern (im allgemeinen fünf Anbieter mobiler Musik und fünf Online-Musikanbieter) im Zeitraum 2004 bis 2007 in jedem der zehn kleineren EWR-Länder, wo der Umsatz für Digitalmusik 2006 insgesamt unter EUR 10 Millionen lag.
101. Im Folgenden werden die allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Ergebnisse vorgestellt. In einem zweiten Schritt werden die Merkmale der relevanten nationalen Märkte untersucht.
102. Insgesamt erwecken die ermittelten Preise den Eindruck, dass die Topkonzerne – aber auch die unabhängigen Labels – versuchen, jeder für sich ihre Einnahmen für Musikaufnahmen in digitaler Form zu maximieren. Die Plattenfirmen setzen unterschiedliche Preise fest, wenden unterschiedliche Preisstrukturen und

---

<sup>71</sup> Das deutsche Charts-Regelwerk, das nach Prüfung durch das Bundeskartellamt kürzlich aufgehoben wurde, legte zur Aufnahme in die Online-Charts eine Beschränkung des Einzelhandelspreises auf EUR 0,95 fest.

unterschiedliche Geschäftsmodelle an. Diese Differenzierung scheint sich zudem zu verstärken.

103. Die Marktuntersuchung hat gezeigt, dass die Vereinbarungen verschiedene Preise und Bedingungen beinhalten, wobei die Hauptunterschiede in den folgenden Punkten liegen: (i) der Plattform (d. h. online oder mobil), (ii) der Art der Dienstleistung (d. h. Pay-per-Track, Abonnement), (iii) den Produktarten (d. h. Singles, Alben), (iv) Unterscheidung zwischen Hits und Titeln/Alben aus dem Katalog oder zwischen Inhalten der Kategorien Premium, mittelpreisig und Standard, (iv) den Produktpaketen (drei Musikstücke, sechs Musikstücke, digitale EPs, Mini-Alben), (v) Nutzungsbedingungen und DRM-Beschränkungen sowie (vi) bei Abonnements in der Dauer und den Bedingungen für das vorzeitige Kündigungsrecht.
104. Bei Abonnement-Diensten, Streaming, an Mitgliedschaften gebundenen Downloads und werbebasierten Musikdiensten hat sich eine Vielzahl an Geschäftsmodellen entwickelt. Die Marktuntersuchung hat gezeigt, dass die verschiedenen Topkonzerne auf jeden dieser Dienste mit unterschiedlicher Preisgestaltung und unterschiedlichen Preisnachlassstrukturen, unterschiedlichen Nutzerbedingungen und abweichenden DRM-Beschränkungen reagiert haben. Bei diesen Diensten hat keine Angleichung der Großhandelspreise und anderen Vertragsbedingungen stattgefunden, noch sind sie so transparent wie die Vorleistungspreise; die Vereinbarungen zur Aufteilung von Einnahmen und Vermarktungskosten unterscheiden sich je nach Vertrag erheblich, und es hat keine Angleichung zwischen den Konzernen stattgefunden. Die in den Verträgen festgelegten Geschäftsbedingungen sind nicht transparent, da sie bilateral zwischen der Plattenfirma und dem Musikanbieter verhandelt wurden und Vertraulichkeitsklauseln unterliegen.
105. Im Bereich mobiler Digitalmusik lassen sich auch bei den Mastertones keine Preisangleichungen feststellen. Zwar haben sich inzwischen durch die wachsende Bedeutung dieses Marktsegments in puncto Absatz- und Ertragsvolumen die Preise stabilisiert<sup>72</sup>, doch ist keine allgemeine Annäherung der Topkonzerne beim Preisniveau zu konstatieren. Erstens legen die Topkonzerne innerhalb eines Landes unterschiedliche Gebühren für die verschiedenen mobilen Musikanbieter fest. Darüber hinaus kommt es vor, dass die mit den einzelnen mobilen Musikanbietern ausgehandelten Preise bei ein oder zwei, in Einzelfällen auch bei drei der Topkonzerne ähnlich sind, aber die Preise mindestens eines Konzerns (und nicht immer desselben) unterscheiden sich beachtlich von denen der anderen. Zudem sind die Großhandelspreise nicht transparent, da sie sich seit 2005 mehr und mehr auf Basis der verkauften Einheiten entwickeln. Schließlich werden die Mastertones den Telekommunikationsunternehmen größtenteils durch "Whitel-label"-Anbieter oder Aggregatoren geliefert (Firmen wie Arvato und Musiwave verschaffen den Telekommunikationsfirmen Zugang zu bestehenden digitalen Musikkatalogen). Die Datenauswertung zeigt, dass die Großhandelspreise, die die Topkonzerne den White-label-Anbietern berechnen, je nach Telekommunikationsunternehmen und dem EWR-Land, in dem Letzteres tätig ist, erheblich variieren, und auch die Preise,

---

<sup>72</sup> Der Markt entwickelte sich von monophonen oder polyphonen Klingeltönen hin zu Mastertones, d. h. Songausschnitten.

die ein bestimmtes Telekommunikationsunternehmen den verschiedenen Konzernen zahlt, sind sehr unterschiedlich.

106. Was Downloads<sup>73</sup> betrifft, so variieren die Preise für mobile Downloads stärker als die für Online-Downloads. Eine eingehende Preisanalyse für beide Produktsegmente wird in den Länderkapiteln durchgeführt. Da die Gefahr von Preisangleichungen bei mobilen Downloads sehr gering ist und dieser Teil des Markts auch von erheblich geringerer Bedeutung ist, findet sich die Auswertung zu Preisangleichungen bei mobilen Downloads in den Länderkapiteln.
107. Bei den *Online-Downloads* gibt es Preisdifferenzierungen je nach dem Format, in dem sich die Stücke heruntergeladen lassen, wobei zwischen einzelnen Musikstücken, Singles, Maxi-Singles, EPs und Alben unterschieden wird. Alle Topkonzerne wenden für einzelne Stücke wie für Alben eine nach Inhalten gestaffelte Preisstruktur an (wobei sie nach Kategorien wie Standard, mittelpreisig und Premium unterscheiden oder nach Hits und Katalogtiteln). Diese Kategorien decken sich nicht immer mit ähnlichen Kategorien auf dem physischen Markt. Einige Branchenführer machen noch weitergehende Unterscheidungen bei den Download-Titeln, die sich nach Länge, Genre und Herkunft (national oder international) oder dem Zeitpunkt der Veröffentlichung (der Download einer Single ist vor der physischen Veröffentlichung teurer als danach) richten. Ungeachtet der Tatsache, dass es für ein bestimmtes Format zahlreiche Preispunkte gibt, scheint der Marktuntersuchung zufolge die Mehrheit der Titel in die Standardkategorie zu gehören. Die meisten digitalen Händler und White-label-Anbieter haben in der Marktuntersuchung angegeben, dass – auch dort, wo die Inhalte in deutlich unterschiedliche Preiskategorien unterteilt sind –, der Standardpreis für die meisten Inhalte der Topkonzerne gilt.
108. Der Schwerpunkt der Untersuchung liegt auf *einzelnen Musikstücken der Kategorie Standard im Bereich Online*, da die Preise für Premium- und mittelpreisige Stücke stärker variieren (im Allgemeinen liegen sie 10 % bis 20 % über dem Preis für Standardtitel). Die Auswertung zu Preisangleichungen bei diesen anderen Produktsegmenten findet sich in den Länderkapiteln.

*Beobachtete Preisangleichungen bei einzelnen Musikstücken der Kategorie Standard im Bereich Online*

109. Die Marktuntersuchung ergab erhebliche Unterschiede in den Großhandelspreisen und sonstigen Geschäftsbedingungen der Topkonzerne, die mit den verschiedenen in einem bestimmten EWR-Land tätigen Musikanbietern für einzelne Musikstücke der Kategorie Standard im Bereich Online ausgehandelt werden. Dies weist darauf hin, dass die Majors regelmäßig unterschiedliche Preise für die Musikanbieter festlegen, auch für solche, die das gleiche oder ein ähnliches Geschäftsmodell haben. Im Ergebnis führt dies zu einer unterschiedlichen Kombination der Großhandelspreise (der vier Topkonzerne) für nahezu jeden Musikanbieter. Auch auf der Ebene der einzelnen Musikanbieter gibt es relativ große Unterschiede bei den Großhandelspreisen, die sie zahlen müssen. Die Differenzen der Großhandelspreise

---

<sup>73</sup> Die Untersuchung konzentriert sich auf Standardtitel, da die Preise bei den Premium- und mittelpreisigen Titeln und Alben stark variieren.

der Topkonzerne für einen bestimmten Musikanbieter können erheblich sein (bis zu 30 %), außerdem schwanken diese Differenzen.

110. Von Zeit zu Zeit haben die Topkonzerne ihre Preise für einige Kunden auch erhöht oder gesenkt, aber die Kommission konnte keine Parallelen bei diesen Preisbewegungen feststellen. Die Marktuntersuchung weist auf Fälle hin, in denen ein Branchenführer seine Preise für einen bestimmten Kunden senkte, während ein anderer seine Preise für eben diesen Kunden erhöhte, was zu einer erheblichen Differenz zwischen den Großhandelspreisen der betreffenden Topkonzerne führte.
111. Preisangleichungen werden durch den Umstand, dass ein bestimmter Kunde in einem bestimmten EWR-Land nicht für alle Topkonzerne von gleicher Bedeutung ist, zusätzlich erschwert. Dies wird durch die Liste der wichtigsten Kunden (in Bezug auf Einnahmen) der Branchenführer in den einzelnen EWR-Ländern veranschaulicht. Diese Listen enthalten zum Teil unterschiedliche Musikanbieter, und der Stellenwert (d. h. die Einstufung als Topkunde) eines Musikanbieters variiert je nach Topkonzern. Ähnlich verhält es sich mit den verschiedenen Diensten, da ein Topkonzern beispielsweise mit Mastertones hohe Einnahmen auf dem Digitalmarkt in einem bestimmten EWR-Land erzielen kann, während ein anderer das Gros seiner Einnahmen für Digitalmusik in diesem Land durch Online-Downloads erwirtschaftet.
112. Wie weiter unten erläutert gibt es weder Hinweise darauf, dass die Preise für einen der Digitalmusikhändler angeglichen wurden, noch darauf, dass dieser Umstand durch den Zusammenschluss beeinflusst wurde. Eine eingehendere Analyse der Preisangleichungen wird im landesspezifischen Teil vorgenommen.
113. Bei einigen Digitalmusikhändlern wurden Preisähnlichkeiten festgestellt, und zwar in dem Sinne, dass die derzeit gültigen Großhandelspreise Abweichungen von 5% bis 10% zeigen. Diese Umstände werden in den Auswertungen zu den einzelnen Ländern näher ausgeführt. Auch für diese Musikanbieter können jedoch keine Preisangleichungen festgestellt werden. Erstens variiert das Spektrum der Preisangleichungen bei den verschiedenen Anbietern erheblich. Zweitens ist das Preisniveau der Branchenführer unbeständig. Drittens variieren diese Positionen von Zeit zu Zeit, wodurch über einen Zeitraum von 24 Monaten der teuerste Topkonzern für einen bestimmten Musikanbieter der günstigste wird. Solche Erkenntnisse sind mit einer Theorie stillschweigender Absprachen unvereinbar.
114. [...] Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass diese Preise seit 2004 gültig und – wie oben erwähnt – das Ergebnis der Verhandlungen über den US-Vertrag im Jahr 2003 sind. Die Marktuntersuchung hat einige Hinweise darauf geliefert, dass Apple schon während der Vertragsverhandlungen in den Jahren 2003 und 2004 eine so vorteilhafte Verhandlungsposition hatte, dass das Unternehmen auf einem Großhandelshöchstpreis bestehen konnte, was es ihm ermöglichte, einzelne Musikstücke zum Preis von EUR 0,99 anzubieten<sup>74</sup>.

---

<sup>74</sup> Apple hatte zu diesem Zeitpunkt den iPod schon erfolgreich eingeführt; mehr noch – als die ersten europäischen Verträge ausgehandelt wurden, hatte iTunes seinen Erfolg schon auf dem US-Markt bewiesen.

115. Da darüber hinaus die Großhandelspreise, die iTunes von den Topkonzernen berechnet werden, im unteren Bereich der Preisspanne anzusiedeln sind, sind sie eher ein Ergebnis des Wettbewerbs und der ausgleichenden Nachfragemacht Apples als eines abgestimmten Verhaltens. Die Marktuntersuchung hat zudem gezeigt, dass die Großhandelspreise, die iTunes berechnet werden, keine Mindestpreise sind – wie in der Beschwerde eines Dritten gemutmaßt –, da die Preise, die iTunes bezahlte, von einigen der Topkonzerne in mehreren Mitgliedstaaten unterschritten wurden (weitere Einzelheiten dazu finden sich in den Länderkapiteln).
116. Während die Topkonzerne beim Start von iTunes in Europa auf gestaffelten Preisen bestanden haben (um die Preise für Neuerscheinungen mit hoher Nachfrage erhöhen und die Preise für Neuerscheinungen mit niedriger Nachfrage senken zu können), hat sich Apple Berichten zufolge geweigert, seine Einheitspreispolitik aufzugeben.
117. [...] \* Dieser Umstand ist jedoch nicht notwendigerweise auf einen Akt der Koordinierung zurückzuführen, sondern kann auch mit dem höheren Wert des vereinten Repertoires für iTunes erklärt werden und zeigt wahrscheinlich Apples erhöhte Bereitschaft, für das vergrößerte Repertoire dieser neuen Einheit zu zahlen. Zu diesem Ansatz passt auch die Beobachtung, dass Apple bereit ist, den unabhängigen Labels Großhandelspreise zu zahlen, die sich denen der Majors annähern, trotz der begrenzten Zahl an Charthits, die diese produzieren.

#### **d) Transparenz**

118. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass die Großhandelspreise für Digitalmusik mit jedem Händler in einem vertraulichen und bilateralen Rahmen ausgehandelt werden. Die Anbieter digitaler Musikstücke<sup>75</sup> weisen ausdrücklich darauf hin, dass sie keine Kenntnis der Lizenzgebühren ihrer Wettbewerber haben, und dass sie derartige Informationen nicht an die Topkonzerne weitergeben, da die vereinbarten Geschäftsbedingungen Vertraulichkeitsklauseln unterliegen.
119. Im Gegensatz dazu darf die Tatsache, dass Einzelhandelspreise und Werbeaktivitäten auf den Internetseiten von Online- und mobilen Musikanbietern erscheinen, als Gewähr für ein relativ hohes Maß<sup>76</sup> an Transparenz gewertet werden. Die Gestaltung der Einzelhandelspreise ist auf dem Digitalmarkt einheitlicher als auf dem physischen Markt aufgrund (i) der Bedeutung von iTunes als einem Preisführer, der innerhalb der Eurozone einheitliche Preise verwendet, und (ii) der Neigung konkurrierender digitaler Musikanbieter, die Preispolitik von iTunes zu kopieren.
120. Ein weiterer bedeutender Unterschied zu physischer Musik ist der, dass sich die Preise für die Mehrheit der digitalen Musikstücke nicht sonderlich unterscheiden. Eine strategische Preisgestaltung, bei der ein Topkonzern für eine Neuveröffentlichung auf der Basis ihres Erfolgs vor der Veröffentlichung

---

<sup>75</sup> Wie von allen digitalen Musikhändlern bestätigt, die sich an der Umfrage der Kommission beteiligten.

<sup>76</sup> Die folgende Untersuchung konzentriert sich auf Standardpreise für einzelne Musikstücke, da es in den Kategorien Premium und mittelpreisig mehr Preisdifferenzierungen gibt.

(Sendeeinsätze, Werbeerfolg, Vorbestellungen, Anzahl der verkauften Tourtickets, bisherige Erfolge des Interpreten oder der Singles ...) einen bestimmten Preis pro Download festlegt und diesen später anpasst, um den Titel möglichst lange in den Charts zu halten oder wieder in die Charts zu bringen, ist – zu diesem Zeitpunkt – kein auf dem Digitalmarkt übliches Verfahren. Wie bereits erwähnt ist diese fehlende preisliche Differenzierung bei den Neuerscheinungen durch den Umstand zu erklären, dass der Markt im Entstehen begriffen ist, sowie durch das von Apple eingeführte Einheitspreismodell, dem viele andere digitale Anbieter folgen.

121. Vor diesem Hintergrund wurde untersucht, ob die Topkonzerne Großhandelspreise der Wettbewerber auf der Basis ihrer Einzelhandelspreise ermitteln könnten und ob sie in der Lage wären, Abweichungen bei den Großhandelspreisen auf der Basis der beobachteten Einzelhandelspreise auszumachen (z. B. wenn ein Händler, dem von einem Topkonzern niedrigere Großhandelspreise gewährt wurden, seine Einzelhandelspreise für die Inhalte dieses Konzerns reduzieren würde).
122. Anhand der Verträge, die die Großen der Branche im Zeitraum 2004 bis 2007 mit Digitalmusikhändlern abgeschlossen haben, scheinen Großhandelspreisstrukturen und Vereinbarungen während dieser Zeit zunehmend verschiedener und komplexer geworden zu sein. Diese erhöhte Komplexität beruht auf der Dynamik der Verhandlungen zwischen den Topkonzernen und den Händlern, was zu kundenspezifischeren Verträgen geführt hat, die die Marktposition des Händlers widerspiegeln und eine Bewertung seiner Dienstleistung darstellen (beispielweise in Form höherer Preise für Online-Downloads im Gegenzug für niedrigere Preise bei Mastertones). Diese Preisstrukturen werden zudem häufiger überprüft und neu verhandelt. Des Weiteren wird die Unterteilung der Inhalte in Kategorien zunehmend verfeinert. Und schließlich nehmen die Unterschiede in den Verträgen mit den Digitalmusikhändlern auf nationaler Ebene zu, weil die Landesgeschäftsführung der Topkonzerne in einem bestimmten EWR-Land mehr Einfluss bei der Verhandlung der Verträge erhält.
123. Präzise formuliert hat die Marktuntersuchung einige Aspekte aufgezeigt, die die Fähigkeit der Topkonzerne, Abweichungen im Hinblick auf stillschweigende Absprachen über Großhandelspreise auf der Basis beobachteter Einzelhandelspreise aufzudecken, erheblich einschränken würden. Insgesamt lässt sich eine erhöhte Neigung zur Differenzierung der Großhandelspreise feststellen, z. B. durch (i) Preisnachlässe und mengenbezogene Preise; (ii) ein zweistufiges Preissystem, bei dem nicht mehr als ein Mindestpreis pro Download oder ein Prozentsatz des Einzelhandelspreises berechnet wird; (iii) Vorauszahlungen; (iv) verschiedene Formen von Nutzungsbeschränkung; (v) gebündelte Inhalte. Diese Merkmale werden unten erläutert und in den Länderkapiteln, wo zutreffend, näher untersucht.
124. Die Marktuntersuchung verweist auf die vermehrte Verwendung von Preisnachlässen in verschiedenen Varianten, wie beispielsweise Einführungsangebote, Mengenrabatte und Boni. Zur Zeit bieten [...] der vier Topkonzerne solche Preisnachlässe an, wobei [...] von ihnen Preisnachlässe systematisch gewährt, wenn der Musik- oder White-label-Anbieter einige klar definierte Voraussetzungen erfüllt, die an gewisse Ziele (Verkaufszahlen, Einnahmen) oder ein bestimmtes Verhalten (Werbeaktivitäten auf Einzelhandelsebene, Platzierung auf der Website usw.) gebunden sind. Die anderen [...] Majors beschränken gelegentliche Preisnachlässe auf bestimmte

Produktsegmente (z. B. Mastertones). Preissenkungen, bei denen ein neuer Händler geringere Großhandelspreise zahlt oder der Topkonzern während einer Einführungsphase die gültige Mehrwertsteuer übernimmt oder die Kosten für die Verlagsrechte trägt, werden ebenfalls von mindestens [...] \* der Konzerne angeboten. Mehr und mehr unterstützen die Topkonzerne Werbeangebote auf Händlerseite, wie etwa „Drei zum Preis von einem“ oder „Vervollständige das Album“, mit denen Verbraucher, die schon einige Titel eines Albums erworben haben, die Möglichkeit erhalten, das vollständige Album zu einem reduzierten Preis zu kaufen.

125. Großhandelspreise können auch mengenbezogen sein, wobei ein bestimmter Betrag für die ersten 10,000 Downloads innerhalb eines bestimmten Zeitraums festgesetzt wird, ein anderer für die folgenden 10,000 Downloads innerhalb eines bestimmten Zeitraums usw.
126. [...] \* Topkonzerne verwenden ein zweistufiges Preissystem, bei dem der Händler nicht mehr als einen Mindestpreis pro Download oder einen Prozentsatz des Einzelhandelspreises zahlt. Wenngleich aus der Marktuntersuchung hervorgeht, dass die Prozentsätze, die ein Topkonzern auf den Einzelhandelspreis berechnet, durchweg stabil sind, können die Großhandelspreise aufgrund solcher zweistufiger Preissysteme je nach dem durch den Händler berechneten Preis variieren. In dem Maße, in dem die Einzelhandelspreise abweichen (siehe Länderanalysen), verringert ein zweistufiges Preissystem daher die Markttransparenz
127. Alle Topkonzerne verlangen Vorauszahlungen in verschiedenen Varianten. Musikanbieter können aufgefordert werden, Pauschalbeträge voranzuzahlen. Diese Vorauszahlungen können auf jährlicher oder periodischer Basis fällig sein, oder aber sie bestehen aus einer einmaligen Vorabzahlung, die manchmal gegen zukünftige Zahlungen an die Plattenfirma verrechnet wird. Während in der Entstehungsphase des Marktes diese Zahlungen mit zukünftigen Zahlungen an die Plattenfirmen verrechnet wurden, um das Risiko eines Ausfalls der Lizenzgebühren für die Topkonzerne gering zu halten, geht aus jüngeren Verträgen hervor, dass die Branchenführer inzwischen auch nicht erstattungsfähige pauschale Vorauszahlungen aushandeln, wobei der Händler im Gegenzug niedrigere Preise pro Download zahlt. Eine solche Praxis macht den Markt weniger transparent, da sie die Möglichkeit, Informationen über die Großhandelspreise aus den beobachteten Einzelhandelspreisen zu gewinnen, erschwert.
128. Nutzungsbeschränkungen können bei Neuverhandlungen der Verträge gelockert oder verschärft werden<sup>77</sup> und somit die Preise beeinflussen. Nutzungsrechte und DRM-Beschränkungen können Gegenstand der Verhandlungen zwischen Groß- und Einzelhändler sein, und ein günstigerer Preis kann zum Ausgleich für schärfere Nutzungsrechte ausgehandelt werden. Die Vereinbarung zwischen EMI und iTunes über DRM-freie Downloads hat gezeigt, dass die Art der DRM-Beschränkungen – bzw. ihr Fehlen – sich in den Preisen niederschlagen kann, da manche Endkunden weniger strenge DRM-Bestimmungen schätzen.

---

<sup>77</sup> Die festgelegte Vertragsdauer differiert erheblich, nämlich zwischen einem und drei Jahren. Bei unbefristeten Verträgen können Nutzungs- und DRM-Bestimmungen in der Regel zu jedem Zeitpunkt neu verhandelt werden.

129. Preise können für gebündelte Inhalte (wie beispielsweise Kombinationen von Online- und mobilen Downloads, interpretenbezogene Pakete, Pakete aus Musikstücken und Videos, besondere Angebote zur Vervollständigung von Alben...) gelten.
130. Die Preisgestaltung kann von der Vertragsdauer abhängen. Die Marktuntersuchung hat gezeigt, dass über die Dauer eines Vertrages hinweg die Preise variieren können, wobei ein bestimmter Preis für die ersten sechs Monate ausgehandelt wird, ein anderer für die folgenden zwölf Monate usw.
131. Die Untersuchung hat zudem ergeben, dass die Topkonzerne mehr und mehr dazu übergehen, unterschiedliche Preise pro Einzelhändler in dem jeweiligen EWR-Land, in dem Letzterer tätig ist, festzulegen. Dass diese Abweichungen in den Großhandelspreisen in gewissem Maße auch bei Anbietern digitaler Musikstücke beobachtet werden können, deren Preisgestaltung der von iTunes ähnelt, schränkt die Fähigkeit der Topkonzerne, Abweichungen in den Großhandelspreisstrukturen anhand der beobachteten Einzelhandelspreise auszumachen, zusätzlich ein.
132. Auf dem Digitalmarkt existieren keine veröffentlichten Listenpreise für Händler („Published Prices to Dealers“, nachstehend „PPD“), die als Koordinierungsgrundlage dienen könnten. Wie oben erwähnt bestimmt das Preismodell von iTunes jedoch in großem Maße den Handel mit Online-Downloads.
133. Ein Drittunternehmen gab an, das derzeitige Preissystem für (Online-)Digitalmusik, das von den Topkonzernen angewendet wird, würde nur iTunes das Überleben auf dem Einzelhandelsmarkt sichern. Unter den derzeitigen Umständen, so die Aussage des Dritten, sei der Online-Handel für Firmen, die ihr Online-Geschäft nicht mit Hilfe anderer Einnahmen fördern können (wie im Fall Apple mit Hardware-Verkäufen), unprofitabel. Dennoch haben dem Drittunternehmen zufolge die Topkonzerne gegenüber iTunes ähnliche Großhandelspreise mit dem Ziel durchgesetzt, die Preisentwicklung auf dem Digitalmarkt besser kontrollieren zu können.
134. Aus diesem Grunde wurde untersucht, ob die Branchenführer eine Angleichung der Mindestpreise vornehmen könnten, bei der sie das Preismodell von iTunes als Grundlage für andere Online-Downloadverträge verwenden. Dies wurde jedoch nicht bestätigt. Die Marktuntersuchung zeigt, dass – zumindest in dieser Phase der Entwicklung des Digitalmarktes – die Topkonzerne nahezu jede Gelegenheit nutzen, ihre Aktivitäten auf den digitalen Märkten auszuweiten. Darüber hinaus weisen die ermittelten Preise, wie bereits erwähnt, auf große Unterschiede bei den Großhandelspreisen der Topkonzerne hin, die im Laufe der Zeit Schwankungen ausgesetzt sind. Derartige Preisunterschiede sind mit der Theorie einer Angleichung der Mindestpreise nicht zu vereinbaren, denn das würde bedeuten, dass einige Topkonzerne (darunter auch die größeren) sich – wenn auch nur für eine gewisse Zeit – mit geringeren Einnahmen als die anderen zufrieden geben würden. Zudem lässt sich die Tatsache, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von iTunes nicht unterschreiten, durch Apples starke Verhandlungsposition erklären, die es dem Unternehmen – als dem größten Kunden – ermöglicht, die besten Preise auszuhandeln. Zudem ist der Anreiz für die Topkonzerne gering, Händlern, die im Wettbewerb mit iTunes stehen, niedrigere Großhandelspreise anzubieten, denn sie haben keine Gewährleistung dafür, dass diese niedrigeren Großhandelspreise an die

Endkunden weitergegeben und die Umsätze so gesteigert werden. Wenngleich manche Händler bei niedrigeren Großhandelspreisen ihre Verkaufspreise senken, um auf diese Weise einen höheren Marktanteil zu erhalten, belassen andere ihre Preise auf dem Niveau von iTunes und erhöhen ihre Gewinnspanne durch verminderte Vorleistungskosten.

135. Selbst wenn die Topkonzerne eine stillschweigende Vereinbarung über die iTunes-Preisgestaltung getroffen hätten, um die Preise bei den sonstigen Online-Downloadverträgen besser kontrollieren zu können, wäre zudem dieser Zustand angesichts des dynamischen, aufstrebenden Charakters des Digitalmarktes wohl instabil. Das Drittunternehmen bestätigt ja in seinen Ausführungen auch, dass die Topkonzerne inzwischen von ihrer anfangs strengen Lizenzpolitik abgerückt sind und iTunes seine Vormachtstellung künftig gegen interoperable, mobile Wettbewerber und neue digitale Geschäftsmodelle behaupten muss, wie sie YouTube, MySpace, Amazon und andere neue digitale Musikquellen anbieten. Indem er diesen Umstand beschreibt, räumt der Dritte ein, dass die anfänglichen Versuche der Topkonzerne, sich auf dem Online-Markt (gemeinsam) eine Monopolstellung zu verschaffen, gescheitert sind und zu einer monopsonistischen Nachfrage geführt haben, die jedoch potenziell weniger stabil ist, da neue Akteure mit neuen Geschäftsmodellen, die vollständig oder teilweise auf Werbeeinnahmen setzen, in den Markt eintreten. Durch dieses Marktumfeld wird den Großen der Branche die Einigung auf einen Mechanismus der Koordinierung erschwert. Tatsächlich scheint es fast unmöglich, dass die Topkonzerne auf einem Markt ohne ausgereiftes Geschäftsmodell eine Einigung über eine gemeinsame Strategie zur Gewinnmaximierung erzielen und die Mitglieder des Oligopols in der Lage sind, Abweichungen von dieser Strategie zu erkennen.
136. Ein Drittunternehmen gab in der Marktuntersuchung an, dass die Topkonzerne den Markt durch Meistbegünstigungsklauseln transparent gemacht haben. Diese Klauseln sichern Plattenfirmen den höchstmöglichen Preis für ihre Inhalte. Sollte ein Konzern einen besseren Preis erhalten, erhält derjenige Konzern, in dessen Vertrag mit dem Digitalmusikhändler die Meistbegünstigungsklausel enthalten ist, ebenfalls diesen besseren Preis. Auf diese Weise erhöhen die Meistbegünstigungsklauseln die Transparenz des Marktes. Die Marktuntersuchung hat keine Anhaltspunkte dafür geliefert, dass Meistbegünstigungsklauseln in Europa systematisch eingesetzt werden. Während einige Topkonzerne in manchen EWR-Ländern Meistbegünstigungsklauseln in eine begrenzte Zahl von Verträgen aufgenommen haben, gaben die betroffenen Digitalmusikhändler an<sup>78</sup>, die Meistbegünstigungsklauseln seien nicht umgesetzt worden. [...] \* Meistbegünstigungsklauseln scheinen daher kein gemeinsames Merkmal der europäischen Digitalmärkte zu sein.
137. Zusammenfassend lässt sich schlussfolgern, dass der Digitalmusikmarkt nicht ausreichend transparent ist, um es den an einer Absprache beteiligten Unternehmen zu ermöglichen, die Einhaltung der Absprachen zu überwachen.

---

<sup>78</sup> In der Umfrage der Kommission unter digitalen Musikhändlern.

## e) Vergeltung

138. Im Rahmen der Untersuchung wurde geprüft, ob mögliche Vergeltungsmechanismen ein eventuelles gemeinsames Vorgehen der Topkonzerne aufrechterhalten könnten. Solche Mechanismen könnten theoretisch sein: (i) eine vorübergehende Rückkehr zum Wettbewerbsgebaren, (ii) Ausschluss von „Ausscherern“ aus gemeinsamen Vereinbarungen auf dem Digitalmarkt, oder (iii) Ausschluss von ausscherenden Unternehmen aus Joint Ventures und Vereinbarungen auf dem physischen Markt. Die folgende Auswertung konzentriert sich gezielt auf die Segmente des Digitalmusikmarktes, die die größten Einnahmen hervorbringen (Download von Musikstücken und Alben der Kategorie Standard, Mastertones), da dort das Potential der Abschreckung durch Vergeltungsmaßnahmen am größten ist.
139. Was die Möglichkeit der Abschreckung durch eine vorübergehende Rückkehr zum Wettbewerbsgebaren auf dem Online-Markt betrifft, so ist unklar, wie die einzelnen Topkonzerne ihre derzeitiges Verhalten ändern könnten, um diese zu erreichen. Erstens wäre es, auch unter der Maßgabe, dass die Topkonzerne für sich ihre eigenen Wege zur Gewinnmaximierung finden würden, schwierig, diese kurzfristig umzusetzen, da die meisten Digitalmusikhändler mit Verträgen von einer bestimmten Dauer arbeiten, die nur durch fristgerechte Kündigung aufgehoben werden können oder Einschränkungen für die Änderung der Großhandelspreise vorsehen, was die Möglichkeit der Branchenführer zu raschen Korrekturmaßnahmen durch eine kurzfristige Abstrafungsstrategie erschweren könnte. Zweitens müsste eine vorübergehende Rückkehr zum Wettbewerbsgebaren auf dem Online-Markt angesichts der konzentrierten Bedarfsstruktur mindestens einen der größten Digitalmusikhändler in einem bestimmten EWR-Land ansprechen. Sollten die Händler in der Lage sein, Inhalte zu günstigeren Preisen zu beziehen, ist es fraglich, ob eine Rückkehr zu Preisen weit über dem Wettbewerbsniveau zu einem späteren Zeitpunkt möglich wäre. Tatsächlich wären die Topkonzerne angesichts des im Entstehen begriffenen Digitalmarktes schwerlich in der Lage, die Langzeitwirkungen solcher Abstrafungsmethoden vorauszusehen und könnten nicht mit Sicherheit davon ausgehen, dass sie nach Beendigung des abweichenden Verhaltens eine Rückkehr zu den im Geheimen abgesprochenen Preisen weit über dem Wettbewerbsniveau umsetzen könnten. Drittens müsste, sollen die Preissenkungen zum Zwecke der Vergeltung eine ernstzunehmende Bedrohung darstellen, der ausscherende Topkonzern in der Lage sein, die Verbindung zwischen seinem Lizenzgebaren auf dem Online-Markt und den Preissenkungen herzustellen. Würde die Preissenkung zum Zweck der Vergeltung nicht wahrgenommen oder lediglich als Anpassung der Preisstruktur interpretiert, bliebe die Vergeltungsmaßnahme ohne Wirkung. In diesem Zusammenhang sei betont, dass eine aggressivere Großhandelspreisstruktur unbemerkt bleiben könnte, solange die durch iTunes eingeführten einheitlichen Verkaufspreise<sup>79</sup> vorherrschen.
140. Ein direkterer Weg der Vergeltung wäre der Ausschluss des ausscherenden Unternehmens aus Teilen der vertikalen Vertriebskette des Digitalmarktes oder die Androhung eines solchen Ausschlusses. Da die Majors gemeinsam die Kontrolle

---

<sup>79</sup> Das deutsche Charts-Regelwerk, das nach Prüfung durch das Bundeskartellamt kürzlich aufgehoben wurde, legte zur Aufnahme in die Online-Charts eine Beschränkung des Einzelhandelspreises auf 0,95 EUR fest.

über einen beachtlichen Musikkatalog besitzen, könnten sie theoretisch Lizenzen verweigern oder dem „Ausscherer“ bei seinen nachgelagerten Geschäften im Bereich Musikdienste unattraktive Konditionen auferlegen. Da die Topkonzerne im nachgelagerten Handel jedoch nur bedingt präsent sind, würde ein solches Vorgehen keine wirksame Art der Vergeltung darstellen.

141. Da der Digitalmarkt in den meisten EWR-Ländern derzeit nicht mehr als 5-6% des gesamten Marktes für Musikaufnahmen ausmacht, wurde untersucht, ob ernstzunehmende und wirksame Vergeltungsmechanismen gegenüber von Vereinbarungen abweichenden Topkonzernen auf dem physischen Markt eher Anwendung finden. Solche Vergeltungsmaßnahmen könnten in Form eines Ausschlusses des „Ausscherers“ von Kompilations-Joint-Ventures ausgeübt werden, oder aber durch Verschlechterung der Bedingungen, zu denen er an diesen Joint Ventures teilnimmt. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass derartige Vergeltungsmaßnahmen wirkungslos wären. Erstens könnte, da der Erfolg einer Kompilation von der Beliebtheit der darauf enthaltenen Stücken abhängt, der Ausschluss eines der Topkonzerne von der Kompilation dem „vergeltenden“ Unternehmen mehr schaden als dem ausscherenden. Ein derartiges Vorgehen würde durch andere möglicherweise an der Kompilation beteiligte Firmen, etwa Händler oder Medienunternehmen (z. B. NRJ, Bravo), die keinerlei Nutzen aus der Vergeltung ziehen würden, sicherlich abgelehnt. Zweitens würde ein solcher Ausschluss unter Umständen keine ausreichend zeitnahe Vergeltung darstellen, da Kompilationen nur gelegentlich produziert werden.

142. Die Marktuntersuchung hat gezeigt, dass eine Reihe von Abweichungen keine Vergeltungsmaßnahmen nach sich gezogen hat, was darauf hindeutet, dass die großen Konzerne an ihren eigenen Preisstrategien festhalten. Ein Beispiel für das preisbezogene Vorgehen eines der Topkonzerne ist die Anfang November 2006 gestartete Preiskampagne<sup>80</sup> von Universal, die in den Medien sehr präsent war. Universal senkte die Downloadpreise für 1500 Alben erheblich, um auf diese Weise die Albumverkäufe anzukurbeln und größere Preisspannen einzuführen. Die anderen großen Konzerne haben (noch) keine vergleichbaren Maßnahmen ergriffen, und es gibt auch keine Anhaltspunkte für Vergeltungsmaßnahmen gegenüber Universal.

143. Die Marktuntersuchung hat zudem einige aktuelle Beispiele von Fällen geliefert, bei denen sich ein einzelner Topkonzern an neuartigen Vereinbarungen beteiligt hat, die nicht gleichzeitig auch durch die anderen Großen angeboten wurden. 2007 hat EMI in zwei Fällen unabhängig von den anderen Topkonzernen gehandelt, die die

---

<sup>80</sup> „Universal Music, das weltweit führende Musikunternehmen, startet in Europa eine aggressive Kampagne zur dauerhaften Senkung der Downloadpreise für 1500 Alben aus dem digitalen Katalog. Durch Senkung der Handelspreise für 1500 Alben wird Universal Music Group International die Kampagne auf ganz Europa ausweiten. Auf diese Weise können Online-Musikdienste ihre Preise für die Endkunden senken. Die Kampagne, an der sich alle Geschäftspartner von Universal Music auf dem digitalen Markt beteiligen können, wird innerhalb der nächsten zwölf Monate starten. ‚Als führendes Online-Label fühlen wir uns dem Ausbau und der Weiterentwicklung des digitalen Musikmarktes vollkommen verpflichtet‘, sagt Max Hole, stellvertretender Vorstandsvorsitzender und Leiter Marketing & A&R bei Universal Music Group International. ‚Das Versprechen des Internets lautete immer, den Menschen den Zugang zu Musik auf neuen Wegen und zu erschwinglichen Preisen zu ermöglichen, und das ist unser Ziel.‘ Der genaue Zeitpunkt für den Start der Kampagne wird durch die einzelnen Online-Musikdienste festgelegt, die ihre eigenen Marketing-, Branding- und Werbestrategien daran koppeln.“ Quelle: Pressemitteilung von Universal Music vom 30.10.2006.

Entwicklung des Digitalmarktes entscheidend beeinflussen könnten. Erstens entschloss sich EMI, bei iTunes einen Premium-Downloadservice zu starten, mit dessen Hilfe Musikstücke zwar in Apples geschütztem Format, aber DRM-frei und in besserer Qualität (256kbit statt 128kbit) heruntergeladen werden können. Zweitens muss – während das Ergebnis der Zusammenarbeit mit Apple noch als Nischenmarkt angesehen werden mag, der nur diejenigen Nutzer anspricht, die bereit sind, Premium-Preise für den Download von Musik in CD-Qualität zu zahlen –, EMIs jüngste Entscheidung, mit der Musiksparte von Amazon.com einen Vertrag über DRM-freie Musikdownloads abzuschließen zu Preisen, die voraussichtlich mit denen von iTunes konkurrieren können, den anderen Großen als eine beunruhigende Entwicklung erscheinen und als eine erhebliche Abweichung von Verabredungen, die die Topkonzerne möglicherweise getroffen hatten. Auf Seiten der anderen Konzerne scheint es keine Versuche einer Ahndung dieses Vorgehens gegeben zu haben. Von den anderen Großen hat nur Universal mit dem Angebot DRM-freier Musikdownloads zu mit iTunes vergleichbaren Preisen begonnen, und zwar über Amazon, Google, RealNetworks und Wal-Mart, nicht jedoch über iTunes. Die Marktuntersuchung liefert keine Anhaltspunkte, die als Erklärung dafür dienen könnten, inwieweit ein solches einseitiges Vorgehen eines einzelnen Topkonzerns mit einem abgestimmten Verhalten vereinbar wäre, oder wie es möglich ist, dass dieses Vorgehen, das sich auf einen bedeutenden Bereich des Digitalmarktes auswirkt, ohne Gegenreaktion bleibt. Weitere Fälle von einseitigem Vorgehen auf Seiten der Topkonzerne betreffen frühere Maßnahmen, vermehrt Preisnachlasssysteme in ihre Online-Verträge aufzunehmen, sowie die Weigerung von Universal, einen Langzeitvertrag mit iTunes abzuschließen, solange Apple seine Ablehnung gegenüber differenzierten Preisen aufrechterhält.

144. Insgesamt gehen aus der Marktuntersuchung keine Hinweise auf Vergeltungsmechanismen hervor, die von ausreichend abschreckender Wirkung wären, um die Topkonzerne zum Verbleib innerhalb der Grenzen möglicher stillschweigender Vereinbarungen zu bewegen. Die Tatsache, dass die Großhandelspreise der Topkonzerne in beide Richtungen erheblich variieren können, ohne dass sich eine entsprechende Reaktion der anderen Großen ausmachen ließe, deutet nicht auf einen transparenten Markt hin, auf dem Abweichungen leicht wahrgenommen werden und mit Hilfe von Vergeltungsmaßnahmen ein den stillschweigenden Vereinbarungen gemäßes Verhalten wiederhergestellt wird. Wie die Vertragsverhandlungen von iTunes und die Strategien zum DRM-freien Download zeigen, haben die Topkonzerne in jüngster Zeit allenfalls stärker voneinander abweichende Lang- und Kurzzeitstrategien angewendet als in der Vergangenheit.

#### **f) Kompensierungsmöglichkeiten**

145. Was den möglichen Wettbewerb betrifft, so üben unabhängige Labels nur wenig Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne aus, insbesondere da sie nur eine relativ geringe Zahl an Charthits produzieren, die für die Digitalmusikdienste von großer Bedeutung sind. Daher stellen unabhängige Plattenfirmen gegenüber der Stabilität einer möglichen Koordinierung keine wirkliche Bedrohung dar. Dies wird durch die in der Marktuntersuchung ermittelten Zahlen veranschaulicht: Im Vereinigten Königreich beispielsweise machten 2006 alle unabhängigen Labels zusammen 16 %

der Download-Charts aus und schafften es in den meisten Fällen nicht unter die zehn Topseller.

146. Im Hinblick auf die kompensierende Nachfragemacht der Kunden kann den größeren Digitalmusikanbietern, insbesondere iTunes, eine gewisse Marktmacht bescheinigt werden, die es ihnen erlaubt, auf mögliche Absprachen der Topkonzerne zu reagieren. Insgesamt können Käufer mit einer starken Stellung die Fähigkeit, koordinierte Effekte zu erzielen, negativ beeinflussen. Wenn die Nachfragemacht sehr ausgeprägt ist, können die Käufer den Unternehmen Anreize bieten, von stillschweigenden Absprachen abzuweichen. Wenn ein Käufer einen bedeutenden Teil der Marktnachfrage für sich beansprucht und dem Verkäufer anbietet, zu einem Preis einzukaufen, der zwar den verabredeten Marktpreis unterschreitet, aber dennoch oberhalb der Grenzkosten für die Lieferung liegt, hat das verkaufende Unternehmen einen hohen Anreiz, das Angebot des Käufers anzunehmen. Käufer mit einer starken Stellung können ihre Nachfragemacht daher grundsätzlich einsetzen, um den Wettbewerb unter den Topkonzernen anzuregen und eine mögliche Koordinierung zu destabilisieren. Dies scheint den Gegebenheiten zu entsprechen, wenngleich die Nachfragemacht durch die in der Musikbranche gegebene Heterogenität der Inhalte entschärft werden mag, die es erfordert, dass die Digitalmusikhändler Zugang zu so vielen Inhalte wie möglich haben. Auf dem im Entstehen begriffenen Digitalmusikmarkt scheint es, dass iTunes als führender Digitalmusikanbieter seine Nachfragemacht einsetzt, um sein „Einheitspreismodell“ für Endnutzer mit Hilfe einheitlicher Großhandelspreise aufrechtzuerhalten.
147. Die Marktuntersuchung hat ergeben, dass von einem großen Einfluss iTunes' auf die Preisentscheidungen der Plattenfirmen auf dem Markt für Online-Downloads ausgegangen werden kann. Wie bereits erläutert scheint der Marktuntersuchung zufolge die seit 2004 beobachtete verhältnismäßige Ähnlichkeit der Großhandelspreise der Topkonzerne für Apple zumindest teilweise auch eine Folge der starken Verhandlungsposition von Apple zu sein, die sich seither noch verbessert hat. Zahlreichen Aussagen der Branchenführer zufolge kann man von einer starken Nachfrageposition von iTunes ausgehen, und das Unternehmen hat sich bisher erfolgreich gegen Großhandelspreisdifferenzierungen für einzelne Musikstücke gewehrt.
148. Andererseits hat die Marktuntersuchung klar ergeben, dass das digitale Geschäft der Musikdienste langfristig nicht überlebensfähig ist ohne Zugriff auf das Repertoire aller Topkonzerne, insbesondere das von Universal und Sony BMG. Die Endkunden heben die Bedeutung eines vollständigen Angebots von Musiktiteln hervor. Die vorrangige Motivation für einen Endkunden, digitale Inhalte zu kaufen, ist die Verfügbarkeit eines bestimmten Titels, und in der großen Mehrheit der Fälle sind es Charthits, die nachgefragt werden. Im Wettbewerb mit anderen Anbietern ist ein digitaler Händler daher zumindest langfristig nur existenzfähig, wenn der Zugang zum Repertoire aller großen Konzerne sichergestellt ist. Einige Aussagen deuten an, dass zumindest die Inhalte von Sony BMG und Universal unverzichtbar sind, da diese beiden die Mehrheit der Hits produzieren. Von solchen Musikanbietern abgesehen, die sich auf Nischen festgelegt haben, in denen es wenig Nachfrage nach Charthits gibt – wie beispielsweise im Fall des Online-Musikanbieters e-Music, der auf seiner Website ausschließlich Musikdownloads unabhängiger Labels zur Verfügung stellt – kann sich ein Musikhändler nicht erlauben, auf die Inhalte eines der Topkonzerne zu verzichten. Denn die Nachfrage

nach Chartmaterial lässt sich nicht durch andere Inhalte ersetzen, und diese Abhängigkeit von den Topkonzernen beeinflusst wesentlich die ausgleichende Nachfragemacht der Musikdiensteanbieter. Allerdings ist es Universal bisher nicht gelungen, seine eigene Stellung als Lieferant von unverzichtbaren Inhalten als Druckmittel einzusetzen und iTunes zu einer differenzierten Preispolitik zu veranlassen. Es darf den Bogen dabei nicht überspannen, weil dem Konzern beträchtliche Ertragsverluste drohen, wenn iTunes nicht mehr als Vertriebskanal für digitale Musik zur Verfügung stehen würde.

149. Insgesamt lautet das Fazit der Untersuchung, dass das Kräfteverhältnis zwischen den Topkonzernen und iTunes (sowie zunehmend auch anderen Unternehmen mit starker Marktstellung wie etwa Telekommunikationsunternehmen) ausgeglichen ist. Unter Berücksichtigung des Umstands, dass die Nachfragemacht hier immer noch von erheblich größerer Bedeutung ist als auf dem physischen Markt, könnten die Kunden auf dem Digitalmarkt – und zwar insbesondere iTunes – die Vorteile, die eine Koordinierung den Topkonzernen bringen könnte, tatsächlich in einem gewissen Maße zunichte machen.
150. Dieses ausgeglichene Kräfteverhältnis, gepaart mit dem Mangel an Transparenz und den eingeschränkten ernstzunehmenden Vergeltungsmechanismen, schließt eine Theorie der Schaffung oder Stärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung auf dem Markt für den digitalen Musikvertrieb aus. Angesichts der Kontrollaufteilung würde dieses Ergebnis durch die Zusammenführung von Aufnahme- und Verwertungsrechten der Topkonzerne nicht beeinflusst.

#### **4. AUSWIRKUNGEN DES ZUSAMMENSCHLUSSES**

151. Der Zusammenschluss hat auf allen nationalen Märkten – mit Ausnahme von Griechenland, wo EMI seit 2002 die Lizenz für die Tonträgergeschäfte von BMG innehatte –, zu einem Rückgang der Anzahl der großen Plattenfirmen von fünf auf vier geführt. Wenngleich dieser Rückgang die Überwachung des Marktes erleichtern und auf Märkten, die gewisse Anzeichen einer Anfälligkeit für eine solche Entwicklung aufweisen, zur Schaffung einer kollektiven beherrschenden Stellung der verbliebenen Unternehmen führen könnte, kommt die Marktuntersuchung zu dem Schluss, dass dies auf dem Markt für den digitalen Musikvertrieb nicht der Fall ist. Keiner der Digitalmusikhändler, die sich an der Umfrage der Kommission beteiligt haben, gab an, dass es aufgrund des Zusammenschlusses zu Veränderungen des Marktes in Bezug auf erhöhte Transparenz oder paralleles Verhalten gekommen ist. Keine der Antworten beinhaltete Aussagen, wonach der Zusammenschluss die Komplexität des Marktes verringert habe, indem er Unterscheidungsmerkmale der Firmen beseitigt oder zu einer Standardisierung der Produkte geführt habe. Die Kommission hat keine Anhaltspunkte dafür gefunden, dass die bloße Reduzierung der Wettbewerbsbeziehungen durch Schaffung oder Stärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung der vier verbliebenen Topkonzerne eine stillschweigende Koordinierung auf den nationalen Märkten für Digitalmusiklizenzen ermöglicht oder erleichtert hat.
152. Die Spanne der Großhandelspreise für Digitalmusikanbieter hat sich durch den Zusammenschluss in einigen Fällen verringert, nämlich dann, wenn Sony oder BMG vor dem Zusammenschluss unterschiedliche Preise hatten und einer von ihnen der

günstigste oder teuerste Topkonzern war, doch war dies angesichts der Reduzierung von fünf auf vier Großkonzerne statistisch zu erwarten. [...]\*

153. Ein Drittunternehmen hat in der Marktuntersuchung angegeben, dass Sony BMG nach dem Vollzug des Zusammenschlusses eine näher an Universal gelegene Marktstellung eingenommen habe. Die Theorie eines solchen vermeintlichen Duopols wurde in der Marktuntersuchung jedoch nicht bestätigt. Insbesondere für ein gemeinsames Vorgehen von Universal und Sony BMG fand die Kommission keine Belege. Eine solche kollektive beherrschende Stellung würde durch EMI und Warner zudem einem hohen Wettbewerbsdruck ausgesetzt, der eine Koordinierung wohl destabilisieren würde.
154. Einige Teilnehmer der Umfrage gaben sogar an<sup>81</sup>, der Zusammenschluss habe ihnen die Möglichkeit eröffnet, Inhalte zu beziehen, die ihnen zuvor (da sie entweder von Sony oder von BMG stammten) nicht zur Verfügung standen. [...]\*. Der Zusammenschluss scheint es den Topkonzernen daher nicht ermöglicht zu haben, gemeinsame Vereinbarungen über Preise zu treffen, die das Niveau der vor dem Zusammenschluss tragbaren Preise übersteigen; auch scheint er die Möglichkeit stillschweigender Vereinbarungen nicht erhöht zu haben. Wenngleich ein Drittunternehmen behauptet, Sony BMG habe den Zusammenschluss erst fast zwei Jahre nach der Genehmigung vollständig vollzogen und die Auswirkungen machten sich jetzt erst bemerkbar, so gilt dies nicht für den Digitalmarkt. Aus den Angaben der beiden Beteiligten zu Verträgen und Preisen geht hervor, dass Sony BMG bereits seit 2006 als Einheit auf dem digitalen Markt agiert.
155. In der Marktuntersuchung bezeichnen die meisten Händler die Großhandelspreise als insgesamt viel zu hoch, um ein weiteres Wachstum des digitalen Marktes im gleichen Tempo wie bisher zu ermöglichen. Infolge der hohen Vorleistungskosten, gepaart mit Apple iTunes' Einzelhandelspreispolitik für digitale Musikdownloads, scheint es recht unwahrscheinlich, dass sich ein Preiswettbewerb entwickelt. Es gibt jedoch keine Hinweise dafür, dass der Zusammenschluss von Sony und BMG diese Marktstruktur ganz oder teilweise bewirkt hat. Der Zusammenschluss hat insbesondere keine Auswirkungen auf das ausgeglichene Kräfteverhältnis gezeitigt, das zur Zeit zwischen den Topkonzernen und iTunes herrscht.

## **5. LÄNDERSPEZIFISCHE ANALYSE**

156. Die Kommission hat die Preisentwicklungen für den Zeitraum 2004-2007 auf der Grundlage der von den Topkonzernen erhaltenen Angaben untersucht. Die Angaben zur Entwicklung des Marktes für Digitalmusik in diesen EWR-Ländern beruht auf einer Marktanalyse der IFPI mit dem Titel: „Recording Industry in Numbers 2007“. Die Marktanteile werden ausgehend von den Einkünften der Majors für das erste Halbjahr 2007 berechnet<sup>82</sup>.

---

<sup>81</sup> Einige Digitalmusikhändler gaben in der Umfrage der Kommission an, Zugriff auf Inhalte von Sony BMG erhalten zu haben, die ihnen zuvor bei Sony oder BMG nicht zur Verfügung standen.

<sup>82</sup> Aufgrund unvollständiger Berichterstattung wurden die Marktanteile von EMI und UMG auf der Grundlage der Einkommen im zweiten Halbjahr 2006 berechnet, so dass ihre Marktstellung etwas zu gering veranschlagt wird. Unabhängige Labels sind in diesen Angaben nicht enthalten.

157. Es muss betont werden, dass sich die durchgeführte Preisanalyse auf die Preise für einen individuellen Download oder Mastertone entsprechend der vertraglichen Regelung der Topkonzerne mit den Digitalmusikhändlern konzentriert. Diese Analyse berücksichtigt nicht vorübergehende / Einführungsrabatte, mengenbezogene Rabatte, abgestufte Preise (höherer Anteil des Einzelhandelspreises und Preis pro Musiktitel/Album), vom Zeitpunkt der Veröffentlichung abhängige Preise (wenn ein Topkonzern für bestimmte Veröffentlichungen einen höheren Preis verlangt) oder sonstige unterschiedliche Großhandelspreise, für die im Vertrag keine generelle Regelung vorgesehen ist.
158. Die Preisanalysen konzentrieren sich vor allem auf Digitalmusikhändler und weniger auf iTunes, da Letzteres bereits in dem Teil behandelt wurde, der allen betroffenen Märkten gemein ist. Wenn die Topkonzerne eine Großhandelspreispolitik betreiben, die sich von der in den Ländern der Eurozone geübten Praxis unterscheidet (insbesondere im Vereinigten Königreich), wird eine gesonderte Analyse durchgeführt.

#### **a) Vereinigtes Königreich**

##### *Einleitung*

159. Das Vereinigte Königreich ist der größte und am weitesten entwickelte digitale europäische Markt. Er weist den höchsten Prozentsatz an regelmäßigen Internet-Käufern im EWR auf, der gegenwärtig bei 8 % der Internetnutzer liegt, während es 2005 noch 4 % waren. 2006 wurden im Vereinigten Königreich 53 Millionen Titel – zweimal so viel wie 2005 – heruntergeladen. Der Verkauf digitaler Alben erreichte 2006 2,2 Millionen.
160. Der digitale Musikmarkt des Vereinigten Königreichs erwirtschaftete Einkünfte aus dem Handel (Großhandel) in Höhe von 154 Millionen EUR<sup>83</sup>, was einem Anstieg von 75 % gegenüber 2005 entspricht und etwa 6 % der Summe aller Märkte für bespielte Tonträger ausmacht. Ein Drittel dieser Einkünfte kommt aus dem Internet-, zwei Drittel aus dem Mobilgeschäft. Die wichtigsten einzelnen Anwendungen sind Online-Singles (38 % der Einkünfte), Online-Alben (21 %), Mastertones (16 %) und mobile Singles (8 %). Mobile Musikvideos (7 %) stellen die am schnellsten wachsende Anwendung dar. Auf die restlichen 10 % entfallen Klingeltöne und verschiedene Streaming- und Abonnement-Angebote.
161. Auf dem britischen Markt sind nahezu 50 Digitalmusikhändler tätig. Im Online-Segment ist Apple iTunes Marktführer mit einem Anteil zwischen 70 % und 80 %, gefolgt von Napster, EUK, OD2, Yahoo und einer Reihe kleinerer Händler wie Tesco und Music net. Im Mobile-Segment bieten die Mobilfunkunternehmen 'H3G' (Hutchison), Vodafone, Orange, T-Mobile und O2 Telefonica Musik und Videos für die mobile Nutzung an. Jamba und SonyEricsson sind die wichtigsten Mobildiensteanbieter von White-labels. Mobilverkäufe weisen ein weniger spektakuläres Wachstum auf als Internet-Verkäufe. Während sich Letztere

---

<sup>83</sup> IFPI, Recording Industry in Numbers 2007, S.28 (70 Millionen USD). Die IFPI ging von einem durchschnittlichen Wechselkurs von 1,25 USD/EUR aus.

gegenüber 2005 verdoppelt haben, sind die Mobilverkäufe lediglich um 35 % gestiegen.

162. Universal ist der wichtigste Lizenzgeber für digitale Musik (34 %) im Vereinigten Königreich, gefolgt von Sony BMG mit 32 %. EMI und Warner weisen vergleichbare Marktanteile auf (17 %). Bei den Online-Downloads (sowohl Musiktitel als auch Alben) sind Universal und Sony BMG die Marktführer (beide 32%), gefolgt von Warner (19%). Der kleinste Anbieter ist EMI (17 %). Im Mobilsegment sind EMI und Warner die kleinsten Anbieter (beide 13 %). Universal steht mit 43 % an der Spitze, gefolgt von Sony BMG mit 31 %.
163. Das Vereinigte Königreich ist für alle vier Topkonzerne der wichtigste digitale Markt.

#### *Preisanalyse im Online-Bereich*

##### Einzeltitle (Standard und Premium)

164. Aus der Preisanalyse der Kommission geht hervor, dass sich die Preise der Topkonzerne beträchtlich unterscheiden. Bei [...] der vier Majors gelten für die Kunden unterschiedliche Preise. Die Differenz zwischen dem höchsten und dem niedrigsten Preis eines Topkonzerns liegt im Allgemeinen bei [0-10]\* %. [...] Zwischen den Marktanteilen und den angewandten Preisen ist keine Korrelation festzustellen. Aus der Preisanalyse geht nicht hervor, dass Topkonzerne einen höheren Preis fordern, wenn sie an den Musik-Downloads einen höheren Anteil haben, und einen niedrigeren Preis, wenn ihr Anteil an den Musik-Downloads geringer ausfällt.
165. Im Hinblick auf die Preise, die die verschiedenen Majors von einem Kunden fordern, bestehen erhebliche Unterschiede, und diese Preisunterschiede sind bei den Wettbewerbern von iTunes noch ausgeprägter. Der größte Preisunterschied zwischen dem billigsten und dem teuersten Topkonzern bei einem Kunden beträgt [30-40]\*%. Der geringste Preisunterschied zwischen dem billigsten und dem teuersten Major bei einem Kunden liegt bei [20-30]\*%. [...]\*.
166. Im Verlauf der letzten 36 Monate haben sich die Preise von heruntergeladenen Standardtiteln nur sehr geringfügig verändert, und der Zusammenschluss hat sich auf diese Preisstabilität nicht ausgewirkt. Wenn die Preise der Majors sanken, so erfolgte das nicht in Richtung auf ein engeres Preisband. Im Gegenteil, bei dieser Senkung wurden die jeweiligen Preisunterschiede beibehalten.[...]\*
167. Die vorstehenden Bemerkungen betreffen Standardtitel, denn die Preisschwankungen sind bei Premiumtiteln noch ausgeprägter. Zudem handelt es sich bei dem größten Teil der im Vereinigten Königreich verkauften Einzeltitle um Standardtitel.

##### Alben (Standard und Premium)

168. Das vorstehend Gesagte trifft ebenfalls auf Standardalben zu und ist in diesem Fall sogar noch prägnanter. Die Topkonzerne verlangen nicht von allen Kunden den

gleichen Preis. Ganz im Gegenteil. Die Preise sind differenziert und können bei einem Major im Zeitverlauf erheblich schwanken. Bei einzelnen Kunden ist festzustellen, dass sich der Preis von Topkonzern X im Vergleich zum Preis von Major Y deutlich unterscheidet, und im Extremfall sind Unterschiede von fast 100 % zu beobachten. [...]\*

Darüber hinaus verlangen alle Topkonzerne – wie auch in anderen nationalen Märkten – in gewissem Maße unterschiedliche Preise ausgehend von der erwarteten Popularität der Veröffentlichung (Premium für herausragende Künstler – Standard für bekannte Künstler – Midpreis für Nachwuchskünstler oder Backkatalog) für die verschiedenen Alben im Großhandel.

### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

169. Mastertones sind ein wichtiges digitales Segment des britischen Marktes. Bei Mastertones gibt es keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten).
170. Alle Majors legen unterschiedliche Preise für Mastertones für die einzelnen Händler von mobilen Downloads fest, und diese Preisunterschiede können sehr erheblich sein. Der größte Unterschied, der bei den Großhandelspreisen festgestellt werden kann, die ein bestimmter Topkonzern von Einzelhändlern verlangt, liegt sage und schreibe bei [250-260]\* % und insgesamt bei etwa [30-40]\*%.
171. Bei einem einzelnen Kunden liegen die Unterschiede zwischen dem billigsten und dem teuersten Topkonzern im Bereich zwischen 30 und 50 %, wobei in bestimmten Fällen die Unterschiede noch krasser ausfallen. Die Preise schwanken bei einigen Einzelhändlern mehr als bei anderen. Auf diese Preisentwicklung hatte die Fusion keine Auswirkungen. Zwischen den Marktanteilen und der Preisgestaltung besteht kein Zusammenhang. [...]\*

#### Mobile Downloads

172. Die Majors verlangen von den einzelnen Händlern mobiler Downloads ganz unterschiedliche Preise, wobei die Unterschiede im Bereich von 30 bis 40 % liegen. Diese Preisunterschiede bleiben im Laufe der Zeit konstant, da sich die Preise kaum verändern. Die Preise für mobile Downloads, die die einzelnen Topkonzerne von einem bestimmten Kunden verlangen, weisen erhebliche Unterschiede auf (im Bereich von 30 bis 50 %). Die Fusion scheint auf keines der vorstehend genannten Merkmale Auswirkungen gehabt zu haben.

### *Transparenz*

173. Aus den vorstehend beschriebenen Preisunterschieden kann gefolgert werden, dass in keinem der untersuchten Segmente die Großhandelspreise angeglichen werden.
174. Bei iTunes gilt die Ähnlichkeit der Großhandelspreise, die auf Länder der Eurozone zutrifft, nicht für das Vereinigte Königreich, [...]\*, was zu Unterschieden bei den Großhandelspreisen von mehr als 20 % führt. Angesichts dessen, dass das

Vereinigtes Königreich der höchstentwickelte Digitalmarkt im EWR ist und dass den Einzelhandelspreisen von iTunes UK die gleiche einheitliche Preisstruktur zugrunde liegt (obgleich mit einem höheren Preisniveau als in der Eurozone), lässt sich nicht erklären, weshalb [...] Topkonzerne in geheimer Absprache einen niedrigeren Großhandelspreis akzeptieren sollten, insbesondere nicht angesichts der Tatsache, dass diese Preisunterschiede von den Majors eingeführt wurden, die mit iTunes neue Verträge ausgehandelt haben. In diesem Zusammenhang muss erwähnt werden, dass die Preisunterschiede bei iTunes [...] auch einheitlich bei den Großhandelspreisen anderer wichtiger britischer Anbieter digitaler Musik wie E UK, OD2 und Napster zum Ausdruck kommen.

175. Was die kleineren Segmente wie Streaming, Video und Abonnementregelungen betrifft, so schwanken die Preise und Nutzungsbedingungen in einem solchen Ausmaß, dass eine Absprache zwischen den Topkonzernen auszuschließen ist.
176. Darüber hinaus zeigte die Marktuntersuchung eine gewisse Schwankung der Einzelhandelspreise, wobei die Preisunterschiede für Online-Downloads bei etwa 10 % liegen, obgleich noch größere Unterschiede bei einigen Musiktiteln ungeachtet ihrer Beliebtheit oder dem Alter der Veröffentlichung zu verzeichnen sind. Noch deutlicher ist die unterschiedliche Gestaltung der Einzelhandelspreise in den anderen Segmenten.

*Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

177. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu.
178. Bezüglich der Auswirkungen der Fusion auf den britischen Großhandelsmarkt für digitale Musik ergab die Marktuntersuchung, dass [...].
179. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem britischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Online-Bereich oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

**b) Frankreich**

*Einleitung*

180. Der französische Digitalmarkt ist der zweitgrößte digitale Markt (etwas größer als der Deutschlands) mit Einnahmen aus dem Großhandel in Höhe von 56,8 Millionen EUR, die gegenüber 2005 um 250 % gestiegen sind. Wertmäßig entfallen auf den französischen digitalen Markt 6 % der gesamten bespielten Tonträger in Frankreich. 38 % dieser Einnahmen kommen aus dem Online-Geschäft, 62 % aus mobilen Anwendungen. Die wichtigste einzelne Anwendung sind Mastertones (32 %),

gefolgt von Online-Einzeltiteln (19 % der Einnahmen aus dem Handel), Online-Alben (11 %) sowie mobile Einzeltitel (8 %). Mobile Videos sind 2006 verstärkt auf den digitalen Markt vorgedrungen. 2006 wurden in Frankreich neue Abonnementdienste für Musik eingeführt, von denen FnacMusic Illimité der wichtigste ist. Darüber hinaus gibt es Video-Streaming-Anwendungen. Allerdings ist die Bedeutung dieses Geschäftsfelds recht begrenzt.

181. Gegenwärtig sind etwa 20 Händler von digitaler Musik auf dem französischen Markt tätig. Im Online-Segment ist Apple iTunes Marktführer, gefolgt von Virgin Mega, Fnac.com, dem White-label-Diensteanbieter OD2, Yahoo und E compil (eine Universal-Tochter). Im Mobilsegment sind Vodafone/SFR, Orange und Bouygues die Mobilfunkunternehmen, die mobile Musik und Videos anbieten. Die wichtigsten Mobile-White-label-Diensteanbieter sind 123 multimedia, Digiplus und Musiwave. Die Umsätze auf dem Mobilmarkt sind gegenüber 2005 um fast 300 % gestiegen (und machen gegenwärtig den größten Teil des Marktes aus), da Orange, Musiwave und SFR den Dual Delivery Service (ein Musiktitel kann heruntergeladen und sowohl auf einem PC / Musikabspielgerät als auch einem Mobiltelefon abgespielt werden), eine einfachere Kaufschnittstelle, besseres Streaming und Previewing sowie niedrigere Preise eingeführt haben.
182. Universal ist der wichtigste Lizenzgeber für digitale Musik in Frankreich (34 %). Auf die anderen drei Topkonzerne entfallen fast gleiche Marktanteile: angeführt von Warner (23 %) und gefolgt von Sony BMG (22 %) und EMI (20 %). Bei Online-Downloads (sowohl einzelne Musiktitel als auch Alben) ist EMI der Marktführer (34 %), gefolgt von Universal (30 %). Sony BMG (21 %) und Warner (14 %) folgen mit einigem Abstand. Im Mobilsegment ist EMI der kleinste Akteur (7 %). Universal steht mit 37 % an der Spitze, gefolgt von Warner (31 %). Sony BMG liegt auch beim Mobilgeschäft mit 24 % in der Mitte.
183. Frankreich ist für drei der vier Majors der drittgrößte digitale Markt. Bei einem Topkonzern steht Frankreich an zweiter Stelle.

#### *Preisanalyse im Online-Bereich*

##### Einzeltitel (Standard und Premium)

184. Aus der Preisanalyse der Kommission geht hervor, dass zwischen den Majors sehr beträchtliche Unterschiede bestehen. [...] und die Differenz zwischen dem höchsten Preisniveau im Markt und dem niedrigsten Preis beträgt über [20-30]\*%. Zwischen den Marktanteilen und den angewandten Preisen ist keine Korrelation festzustellen.
185. Im Hinblick auf die Preise, die die verschiedenen Majors von einem Kunden fordern, bestehen erhebliche Unterschiede, und dazu gehört auch die Preisgestaltung von Sony BMG. Der größte Preisunterschied zwischen dem billigsten und dem teuersten Topkonzern kann bei einigen Kunden mehr als [20-30]\*% betragen. Bei anderen Digitalmusikhändlern (ohne iTunes) verlangen [...] der vier Majors den gleichen Preis. Allerdings muss hervorgehoben werden, dass [...] von diesen Einzelhändlern einen Preis verlangt, der um mehr als [10-20]\*% von dem der [...] anderen abweicht. [...]\*

186. Zu dem Digitalmusikhändler, bei dem die Preise eines Teils der Majors am stärksten übereinstimmen, kann gesagt werden, dass der fragliche Einzelhändler seinen Anteil am Einzelhandelsmarkt mit der Zeit erhöhen konnte. Darüber hinaus sind die von diesem Einzelhändler von den einzelnen Topkonzernen geforderten Preise ausnahmslos auf ein Niveau gesunken, [...]\*. Somit dürften die begrenzten Preisunterschiede durchaus eher das Ergebnis von Wettbewerb und der Verhandlungsposition des Musikhändlers sein als das von Preisabsprachen. [...]\*, nicht als Hinweis auf Preisabstimmung gedeutet werden.
187. Die vorstehenden Bemerkungen betreffen Standardtitel, während die Preisschwankungen bei Premiumtiteln noch ausgeprägter sind.

#### Alben (Standard und Premium)

188. Alben werden in Frankreich im Standard- sowie im mittleren Preissegment verkauft. Bei beiden gibt es große Preisunterschiede zwischen den Topkonzernen und Schwankungen im Zeitverlauf.
189. Die Preisunterschiede zwischen dem billigsten und dem teuersten Major liegen für einen einzelnen Kunden im Bereich zwischen 10 % und 20 %, können jedoch für einige Digitalmusikhändler bis zu [30-40]\*% betragen, darunter Händler (ohne iTunes), die eine führende Position einnehmen. Bei einigen Topkonzernen sind erhebliche Preisschwankungen – sowohl nach oben als auch nach unten – zu beobachten.
190. Die vorstehend genannten Preisunterschiede zwischen den Majors treffen auf alle Digitalmusikhändler zu, darunter White-label-Diensteanbieter.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

191. Mastertones sind das wichtigste digitale Segment in Frankreich. Bei Mastertones gibt es keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten).
192. Die Preisunterschiede zwischen den Topkonzernen liegen im Allgemeinen zwischen 10 und 15 %. Auch die Unterschiede zwischen dem billigsten und dem teuersten Major bei einem einzelnen Kunden liegen im Bereich zwischen 10 und 15 %, es gibt allerdings auch größere Unterschiede von bis zu 100 %. So sind im Zeitverlauf erhebliche Schwankungen zu verzeichnen, [...]\*. Im Hinblick auf Preisschwankungen gibt es ebenfalls keine Einheitlichkeit. Bei einigen Kunden wendet ein bestimmter Topkonzern stabile Preise an, während für andere Kunden stark schwankende Preise gelten.
193. Zwischen den Marktanteilen und der Preisgestaltung besteht kein Zusammenhang, [...]\* .

## Mobile Downloads

194. Die Preise für mobile Downloads, die die einzelnen Topkonzerne von einem Kunden verlangen, weisen erhebliche Unterschiede auf. Der deutlichste Preisunterschied zwischen dem billigsten und dem teuersten Major, der bei einem Kunden beobachtet werden konnte, beträgt [30-40]\*%. Im Allgemeinen schwanken die Vorleistungspreise der Topkonzerne für Anbieter mobiler Downloads im Bereich zwischen 10 und 20 %.

### *Transparenz*

195. Ausgehend von dem vorstehend Gesagten (ab Rdnr. 184) kann gefolgert werden, dass in keinem der untersuchten Segmente die Großhandelspreise angeglichen werden.

196. Darüber hinaus ergab die Marktuntersuchung, dass die Einzelhandelspreise in gewissem Maße schwanken, wobei die Preisunterschiede im Allgemeinen zwischen 10 und 20 % für Online-Downloads liegen, obgleich auch größere Schwankungen zu beobachten sind. So wurde beispielsweise festgestellt, dass Virgin Mega, der stärkste Konkurrent von iTunes, für bestimmte Musiktitel 1,29 EUR verlangt, während es für andere Titel 0,99 EUR sind. Bei den anderen Segmenten spielen Einzelhandelspreisunterschiede eine größere Rolle.

197. Was die kleineren Segmente wie Streaming, Video und Abonnementregelungen betrifft, so schwanken die Preise und Nutzungsbedingungen in einem solchen Ausmaß, dass eine Absprache zwischen den Topkonzernen auszuschließen ist.

### *Vergeltung und Kompensierungsmöglichkeiten und die Auswirkungen des Zusammenschlusses*

198. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Was die Gegenmacht der Kunden anbelangt, gilt es zu betonen, dass diese – wie die Marktuntersuchung gezeigt hat – nicht auf den größten Einzelhändler von digitaler Musik, d. h. iTunes, beschränkt ist. Auch bei mindestens einem der anderen führenden drei Einzelhändler ist eine Nachfragemacht zu erkennen, [...]\*.

199. Bezüglich der Auswirkungen der Fusion auf den französischen Großhandelsmarkt für digitale Musik ergab die Marktuntersuchung, dass [...]\*.

200. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem französischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## c) Deutschland

### *Einleitung*

201. Der deutsche Digitalmarkt ist der drittgrößte im EWR und verzeichnet mit Einnahmen von 56 Millionen EUR<sup>84</sup> im (Groß-)Handel, was einer 75 %-igen Steigerung seit 2005 entspricht und 5 % des Wertes des gesamten Tonträgergeschäfts in Deutschland ausmacht, ein solides Wachstum. 60 % der Einnahmen werden im Online-Bereich erwirtschaftet, 40 % im Bereich mobile Musik. Die bedeutendste Anwendung sind Online-Einzeltitel (35 % der Einnahmen), von denen 2006 24 Millionen umgesetzt wurden, während es 2005 noch 19 Millionen gewesen waren. Online-Alben (20 %), Mastertones (25 %) einzelne Titel im Bereich mobile Musik (6 %) sind die weiteren bedeutenden Dienste. Letztere Kategorie ist diejenige mit dem schnellsten Wachstum auf dem deutschen digitalen Markt.
202. Auf dem deutschen Markt sind etwa 30 Digitalmusikhändler tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes den Markt an, gefolgt von Musicload<sup>85</sup> eine T-Online-Tochter, die der Deutschen Telekom gehört, AOL, Napster, Yahoo und dem White-label-Anbieter 24/7. Im mobilen Bereich sind Vodafone, T-Mobile und O2 die führenden Anbieter, entsprechend ihres Rangs auf dem Mobilfunkmarkt. Jamba und Arvato (ein Unternehmen von Bertelsmann) sind die bedeutendsten White-label-Anbieter im mobilen Bereich.
203. Universal ist der bedeutendste Lizenzgeber im Digitalmusikmarkt (34 %), dicht gefolgt von Sony BMG (31 %). Warner (22 %) und EMI (13 %) rangieren mit einigem Abstand dahinter. Insbesondere im Hinblick auf Online-Downloads (sowohl Einzeltitel als auch Alben) sind Universal und Sony BMG gleichauf (jeweils 34 %). Warner (18 %) und EMI (14 %) bilden den übrigen Markt. Im Bereich der mobilen Musik führt Universal mit 40 %, gefolgt von Sony BMG (31 %), Warner (15 %) und EMI (14 %).
204. Für drei der vier Topkonzerne ist Deutschland der wichtigste Digitalmarkt.

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

205. Die Preisanalyse der Kommission zeigt, dass sich sowohl die Preise der Topkonzerne untereinander, als auch die eines bestimmten Topkonzerns von Kunde

---

<sup>84</sup> IFPI, Recording Industry in Numbers 2007, S. 28 (70 Millionen USD). Die IFPI ging von einem durchschnittlichen Wechselkurs von 1,25 USD/EUR aus.

<sup>85</sup> Außer in Deutschland betreibt Musicload auch in Österreich und der Schweiz Online-Shops. Neben seinem eigenen Angebot betreibt das Unternehmen auch Online-Shops für eine Reihe von Drittanbietern, darunter CokeFridge (das deutsche Äquivalent von MyCokeMusic) und die deutschen Kabelnetzwerke RTL und ProSieben.

zu Kunde deutlich unterscheiden. Beispielsweise lagen die Abweichungen der Großhandelspreise von Sony BMG für Musikanbieter mit sehr ähnlichen Dienstleistungen bei [10-20]\*%.

206. Die Kommission stellte fest, dass im Bereich Online-Downloads die Majors einschließlich Sony BMG für verschiedene Kunden auch verschiedene Preise festlegten. Es besteht kein Zusammenhang zwischen Marktanteil und Großhandelspreisen.
207. Beim einzelnen Kunden hat die Untersuchung für alle Anbieter von Online-Musikdownloads (außer iTunes) Preisunterschiede von (manchmal erheblich) mehr als 5 % bis 10 % zwischen dem günstigsten und dem teuersten der Konzerne ergeben. Die Topkonzerne haben die Preise für einige Kunden von Zeit zu Zeit auch erhöht oder gesenkt, doch die Kommission konnte keine Parallelen bei diesen Preisbewegungen feststellen.
208. Das Obengenannte bezieht sich auf Musiktitel der Kategorie Standard, da diese die große Mehrheit der in Deutschland verkauften Musikstücke ausmachen. In der Premium-Kategorie sind die Preisdifferenzen noch deutlicher.

#### Alben (Standard und Premium)

209. Die meisten digitalen Alben werden in Deutschland in der Standard-Kategorie oder im mittelpreisigen Bereich verkauft, und im Letzteren gibt es erhebliche Preisdifferenzen zwischen den Topkonzernen sowie Preisschwankungen.
210. Bei den Alben der Kategorie Standard sind ebenfalls die Preisunterschiede zwischen den Branchenführern von Bedeutung. Die Spanne zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern kann für den jeweiligen Kunden im Bereich von 10 % bis 20 % liegen, für einige Digitalmusikhändler aber auch bis[30-40]\*%. zu ausmachen. Bei einigen der Großen lassen sich erhebliche Schwankungen (bis zu [40-50]\*% innerhalb von 24 Monaten) beobachten, [...]\*.
211. Die obengenannten Preisunterschiede der Topkonzerne gelten auch für White-label-Anbieter, wenngleich die Schwankungen im Falle dieser digitalen Händler weniger deutlich ausfallen.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

##### Mastertones

212. Zwischen den Topkonzernen bestehen erhebliche Preisdifferenzen. Die Spanne zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern kann für den jeweiligen Kunden im Bereich von 20 % bis 30 % liegen und für einige Digitalmusikhändler bis zu [40-50]\*% ausmachen. Im Zeitverlauf kommt es zu erheblichen Schwankungen, da die Preise für Mastertones deutlich gesunken sind.

### Mobile Downloads

213. Die Preisdifferenzen zwischen dem günstigsten und dem teuersten Topkonzern für den jeweiligen Kunden sowie die Unterschiede zwischen den Konzernen insgesamt sind im Bereich der mobilen Downloads stärker ausgeprägt (im 15 %- bis 25 %-Bereich) als im Bereich der Online-Downloads, bei den Mastertones jedoch weniger stark. Die Preise sinken mit wachsender Bedeutung des Marktes.

### *Transparenz*

214. Aus den oben beschriebenen Preisunterschieden geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat.
215. Bei den Einzelhandelspreisen hat die Marktuntersuchung ein deutliches Preisgefälle ergeben. Bei Musicload beispielsweise, dem größten Konkurrenten von iTunes auf dem deutschen Markt, wurden für einige Stücke Preise von bis zu EUR 1,39, für andere von lediglich EUR 0,79 beobachtet. In den anderen Segmenten des digitalen Musikmarktes sind die Unterschiede der Einzelhandelspreise von noch größerer Bedeutung.
216. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnement-Diensten variieren die Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

217. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die vorstehenden allgemeinen Bemerkungen zu. Bezüglich der Kundenreaktionen sei hinzugefügt, dass das Online-Downloadangebot von T-Online, Musicload, am Markt für Musikdownloads einen recht hohen Anteil hat, der nur leicht unter dem von iTunes liegt, und daher über eine gute Verhandlungsposition verfügt, insbesondere in Verbindung mit seiner Schwesterfirma T-Mobile, einem bedeutenden Anbieter mobiler Musik.
218. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den deutschen digitalen Musikgroßhandel betrifft, so hat die Marktuntersuchung ergeben, dass in einigen Fällen nämlich dann, wenn Sony oder BMG vor dem Zusammenschluss verschiedene Preise berechneten und einer von ihnen der günstigste bzw. teuerste Konzern war, der Zusammenschluss zu einer Verminderung der Großhandelspreisspanne führte (wie bei einer Reduzierung von fünf auf vier Topkonzerne statistisch zu erwarten war). [...]\*
219. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem deutschen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## d) Italien

### *Einleitung*

220. Italien ist nach dem Vereinigten Königreich, Frankreich und Deutschland der viertwichtigste Markt für mobile Musik im EWR, wengleich das Wachstum hier geringer ausfällt als in den drei zuvor beschriebenen größeren Märkten. Italien ist der größte Markt für den mobilen Download von Einzeltiteln im EWR, was auf die hohe 3G-Abdeckung, die Vermarktung fortschrittlicher Abspielgeräte (die in Italien merklich beliebter sind als im restlichen EWR) durch die Betreiber und die Begeisterung der italienischen Endkunden für Unterhaltungsanwendungen der Mobiltelefone zurückzuführen ist. Der Markt für Online-Downloads ist im Gegensatz dazu unterentwickelt.
221. Der digitale Musikmarkt in Italien hat 2006 Einnahmen in Höhe von 30 Millionen EUR erwirtschaftet, was eine Steigerung um 50 % gegenüber 2005 bedeutet, und macht 6 % des gesamten Tonträgergeschäfts in Italien aus. 29 % dieser Einnahmen entstehen im Bereich Online, 71 % im Bereich mobile Musik. Die wichtigsten individuellen Anwendungen sind Mastertones (26 % der Einnahmen), Einzeltitel im Bereich mobile Musik (20 %), Online-Singles (16 %) und Online-Alben (11 %). Das größte Wachstum ist bei den mobilen Musikvideos zu verzeichnen, die 2006 6 % des Marktes ausmachten. Eine Reihe anderer Anwendungen – Streaming, Abonnementdienste, Online-Videos und Klingeltöne – bilden den übrigen Markt.
222. Etwa 17 Digitalmusikhändler sind auf dem italienischen Markt tätig. Im Online-Bereich ist Apple iTunes deutlicher Marktführer, mit großem Abstand gefolgt von Yahoo und einer Reihe von White-label-Anbietern, darunter OD2, Buongiorno, Libero und Rossoalice. Im größeren Bereich der mobilen Musik führen die Mobilfunkbetreiber TIM, Vodafone, Hutchison H3G und Wind den Markt an. Jamba, Musiwave, Dada, Buongiorno und Nokia sind die bedeutendsten White-label-Anbieter.
223. Sony BMG (35 %) ist Marktführer auf dem italienischen Digitalmarkt, gefolgt von drei anderen Topkonzernen, die vergleichbare Marktanteile im Bereich von 20 % bis 22 % haben. Bei Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) führt Sony BMG (36 %), gefolgt von Universal (22 %), EMI (22 %) und Warner (21 %). Auch im Segment der mobilen Musik ist Sony BMG führend (45 %), gefolgt von EMI (22 %), Universal (19 %) und Warner (14 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

224. Die Preisstudie der Kommission hat ergeben, dass die Großen der Branche in Italien unterschiedliche Preise für den Download von Einzeltiteln ansetzen. Für die digitalen Händler werden mit Ausnahme von iTunes unterschiedliche Großhandelspreise festgelegt, wengleich auch nur im Rahmen einer Differenz von 5 % bis 10 %. [...]\*

225. Nach den Erkenntnissen der Kommission verlangen die Topkonzerne beim einzelnen Kunden unterschiedliche Preise. Die Auswertung hat eine Spanne von 5 % bis 10 % zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern für alle Online-Anbieter von Musikdownloads ergeben, wobei bei manchen Kunden deutlichere Preisdifferenzen vorliegen. Es muss hervorgehoben werden, dass die Kunden, bei denen das größte Preisgefälle zu beobachten ist, auch die größten Kunden sind (mit Ausnahme von iTunes). Zudem sind die Preisdifferenzen zwischen den Majors für diese Kunden bedeutender als für iTunes. Hinzu kommt, dass für mindestens einen der fünf wichtigsten Kunden die Großhandelspreise einiger Topkonzerne unter denen liegen, die iTunes berechnet werden.
226. Die Preisschwankungen in diesem Segment des italienischen Marktes sind begrenzt, aber wo sie vorhanden sind, können keine Parallelen in diesen Preisbewegungen festgestellt werden.
227. Die Preisunterschiede sind bei der Premium- und mittelpreisigen Kategorie ausgeprägter als in der Standard-Kategorie.

#### Alben (Standard und Premium)

228. Für Alben-Downloads gilt, dass die Preisdifferenzen der jeweiligen großen Konzerne, die Preisschwankungen und die Spannweite der Großhandelspreisdifferenzen bei einem Digitalmusikhändler durchweg ausgeprägter sind als bei den Einzeltiteln.
229. Alle Topkonzerne setzen unterschiedliche Großhandelspreise fest, und zwar mit einer Spanne von 10 % bis 20 %. [...]\*
230. In Bezug auf die einzelnen Kunden legen die Topkonzerne eindeutig unterschiedliche Preise fest, da die Preisdifferenzen zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern im Allgemeinen im Bereich von 15 % bis 20 % liegen und bei einigen Kunden auch bis zu [20-30]\*% ausmachen. Preisunterschiede lassen sich daher für alle digitalen Händler beobachten.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

231. Alle Topkonzerne legen unterschiedliche Großhandelspreise fest. Die Preisdifferenzen zwischen den einzelnen Konzernen sind beachtlich. Zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern liegen die Differenzen für einen einzelnen Kunden bei 20 % bis 30 % und können bei einigen Digitalmusikhändlern auch bis zu [40-50]\* % betragen. Es lassen sich erhebliche Schwankungen im Zeitverlauf ausmachen, da die Preise für Mastertones stark variieren. Bei diesen Preisbewegungen lassen sich keine Parallelen feststellen. Der Preis eines Topkonzerns kann sich bei einigen Kunden erhöhen und zur gleichen Zeit bei anderen Kunden sinken. [...]\*

## Mobile Downloads

232. Mit Ausnahme der Preisschwankungen gelten die oben getroffenen Feststellungen zu Mastertones auch für mobile Downloads. Das bei einem Kunden auftretende Preisgefälle (bis zu [40-50]\* %) zwischen den Topkonzernen bleibt stabil.

### *Transparenz*

233. Aus dem Obengenannten geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat.

234. Im Segment mobile Musik lässt sich im Vergleich zum Segment Online-Einzeltitel eine deutlich größere Preisspanne ausmachen. Diese Feststellung könnte erstens durch die besonders starke Stellung von iTunes im italienischen Online-Segment erklärt werden. Aufgrunddessen übernehmen die Wiederverkäufer auf dem Digitalmarkt die Einzelhandelspreispolitik von iTunes, [...]\*. Zweitens ist das Online-Segment bedeutend kleiner als das Mobilsegment, was zur Erklärung der konstanteren Preisgestaltung in diesem Segment dienen könnte. Da Preisdifferenzen zwischen den Topkonzernen vorhanden sind [...]\*, gibt es auf dem Markt jedenfalls keine Anhaltspunkte für Preisangleichungen oder (erhöhte) Transparenz.

235. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnement-Diensten variieren die Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

236. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die vorstehenden allgemeinen Feststellungen zu. Im Online-Segment sind im Vergleich mit den anderen betroffenen EWR-Ländern besonders niedrige Großhandelspreise festzustellen. Obwohl das Online-Segment kleiner als das Mobilsegment ist, verfügen auch andere Kunden als iTunes über gute Verhandlungspositionen. Eine solche Nachfragemacht der Kunden ist natürlich erst recht ein besonderes Merkmal des Mobilsegments, da die Mobilfunkbetreiber in Italien den Majors zu hohen Einnahmen verhelfen.

237. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem italienischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## e) Spanien

### *Einleitung*

238. Der spanische Digitalmarkt ist gegenüber 2005 um 400 % gewachsen, wobei die Großhandelseinnahmen bei 21,25 Millionen EUR liegen, und macht 5 % des Wertes des gesamten Tonträgergeschäfts in Spanien aus. 82 % dieser Einnahmen stammen aus dem Mobilsegment, 18 % aus dem Online-Segment. Der bedeutendste individuelle Dienst sind Mastertones (46 %), gefolgt von mobilen Einzeltiteln (20 % der Handelseinnahmen) und Online-Einzeltiteln (16 %). Es finden fast keine Online-Albenverkäufe statt. Den übrigen Markt bilden Klingeltöne, Video und Abonnement- bzw. Streamingdienste.
239. Auf dem spanischen Markt sind etwa elf Digitalmusikhändler tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes den Markt an, gefolgt von Yahoo. OD2, Melodeo und Terra Networks teilen sich die übrigen Marktanteile. Im Mobilsegment sind es die Mobilfunkunternehmen Vodafone, O2/Telefonica und Orange/Amena, die mobile Musik und mobile Videos anbieten. Aquamedia, Prisacom und Musiwave sind die bedeutendsten White-label-Anbieter im Bereich mobiler Musik. Im untersuchten Zeitraum sind die Mobilverkäufe stärker gestiegen als die Online-Verkäufe.
240. Sony BMG (36 %) ist Marktführer für Digitalmusik in Spanien, gefolgt von Universal (25 %), Warner (21 %) und EMI (17 %). Auf dem Markt für Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) sind die Anteile etwa gleich verteilt: Sony BMG (29 %) ist Marktführer, gefolgt von EMI (25 %), Warner (24 %) und Universal (21 %). Auch im Mobilsegment gibt Sony BMG (38 %) den Ton an, gefolgt von Warner (23 %), Universal (21 %) und EMI (18 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

241. Auf dem relativ kleinen spanischen Online-Markt verlangen [...] der Topkonzerne unterschiedliche Preise von ihren Kunden, und die Differenz zwischen dem höchsten und dem niedrigsten Preis eines Konzerns liegt bei etwa [10-20]\*%. Es kann kein Zusammenhang zwischen Marktanteilen und Preisen festgestellt werden. [...]\*
242. Die Preise, die die verschiedenen Topkonzerne von einem bestimmten Kunden verlangen, weisen erhebliche Differenzen auf, und diese Differenzen sind bei den Wettbewerbern von iTunes stärker ausgeprägt. Die höchste Differenz zwischen dem günstigsten und dem teuersten Preis eines Konzerns für den jeweiligen Kunden beträgt [10-20]\*%. Die kleinste Differenz zwischen dem Preis des günstigsten und des teuersten Konzerns liegt bei [0-10]\*%. [...]\*
243. Die Preise für den Download einzelner Stücke der Kategorie Standard sind in den vergangenen 36 Monaten gefallen, und diese Entwicklung hat nach dem Zusammenschluss nicht nachgelassen. Wenngleich die Preise aller Topkonzerne gesunken sind haben sie sich nicht einer schmalen Preisspanne angenähert. Die

Preisdifferenzen liegen weiterhin bei den oben erwähnten etwa [10-20]\*%, obschon die Preisdifferenzen in der frühen Phase des Marktes von größerer Bedeutung waren. Daher ist die Preisentwicklung eher eine Folge des Wettbewerbs und der guten Verhandlungsposition der Digitalmusikhändler als von Koordinierung.

244. Das Obengenannte gilt für einzelne Musikstücke der Kategorie Standard, da den Preisdifferenzen in der Kategorie Premium eine größere Bedeutung zukommt.

#### Alben (Standard und Premium)

245. Die Zahl der in Spanien verkauften Online-Alben ist zu gering, als dass eine Preisanalyse Aussagekraft besitzen könnte.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

246. Mastertones sind das bedeutendste digitale Segment in Spanien. Es gibt keine abgestuften Preise (z. B. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten) für Mastertones.

247. [...]\*. Die Differenzen zwischen dem für einen Kunden günstigsten und teuersten Konzern liegen ebenfalls bei etwa [10-20]\*%, aber es kommen auch stärker ausgeprägte Differenzen von fast 100 % vor. Bei jedem Kunden schwanken die Preise mit der Zeit erheblich, da die Beträge für Mastertones deutlich gesunken sind, wobei Preissenkungen von [30-40]\*% in den vergangenen 24 Monaten keine Ausnahme waren. Diese Preisentwicklung wurde durch den Zusammenschluss nicht beeinträchtigt. Es besteht kein Zusammenhang zwischen dem Marktanteil der Topkonzerne und ihrer Preisgestaltung, [...]\*

#### Mobile Downloads

248. Die Topkonzerne legen für die verschiedenen Händler im Bereich mobile Downloads verschiedene Preise fest, wenngleich die Differenz [10-20]\*% nicht übersteigt. Dieser Wert bleibt zudem stabil, da die Preise kaum schwanken. Bei den Preisen für mobile Downloads, die die Topkonzerne einem bestimmten Kunden berechnen, gibt es bedeutende Differenzen (im Bereich von 10 % bis 20 %). Keines der obengenannten Merkmale scheint durch den Zusammenschluss beeinflusst worden zu sein.

#### *Transparenz*

249. Aus dem Obengenannten geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat. Wenngleich der spanische Markt sich insgesamt stabiler zeigt, muss hervorgehoben werden, dass die Großhandelspreise (sowohl für Online- und mobile Downloads als auch für Mastertones) im Vergleich zu den anderen betroffenen EWR-Ländern sehr niedrig sind, und dies gilt insbesondere für die Mastertones.

250. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnement-Diensten variieren die Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

*Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

251. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die oben beschriebenen allgemeinen Betrachtungen. Was die Gegenmacht der Kunden anbelangt, lässt sich Nachfragemacht insbesondere auf Seiten der Mobilfunkbetreiber feststellen.

252. Im Hinblick auf die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den spanischen Digitalmusik-Großhandel [...]\*. Sony BMG hat sich in seiner Preisgestaltung dem sinkenden Preisniveau des spanischen Digitalmarktes angepasst.

253. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem spanischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

**f) Belgien**

*Einleitung*

254. Gegenüber 2005 ist der belgische Digitalmarkt 2006 um mehr als 300 % gewachsen. Die Großhandelseinnahmen lagen bei 12,5 Millionen EUR. Der belgische Digitalmarkt macht 6 % des Wertes des gesamten Tonträgergeschäfts in Belgien aus. 50 % dieser Einnahmen werden im Online-Bereich erwirtschaftet, 50 % stammen aus mobilen Anwendungen. Die bedeutendste individuelle Anwendung sind Online-Einzeltitel (38 % der Handelseinnahmen), gefolgt von Mastertones (28 %) und Online-Alben (15 %). Mobile Einzeltitel, Klingeltöne, Abonnementdienste, Streaming und Video bilden den übrigen Markt. Insbesondere Video-Anwendungen haben 2006 verstärkt Einzug in den Digitalmarkt erhalten. Während sich die Online-Verkäufe über einen Zeitraum von zwölf Monaten verdoppelt haben, wuchsen die Mobilverkäufe um 500 %.

255. Zwölf Digitalmusikhändler sind auf dem belgischen Markt tätig. Im Online-Segment ist Apple iTunes eindeutig Marktführer, mit großem Abstand gefolgt vom White-label-Anbieter OD2, FRS und SonyConnect (eine Tochter von Sony BMG). Im Mobilsegment ist Vodafone (jetzt Belgacom Mobile) das führende Mobilfunkunternehmen, das mobile Musik und Videos anbietet. 123 Multimedia, Mobivillage, Moustik und Jamba sind die wichtigsten Dienstleister im Bereich mobiler Musik.

256. Universal ist der bedeutendste Lizenzgeber (32 %) auf dem Digitalmusikmarkt in Belgien. Zwei weitere Topkonzerne folgen dichtauf: Sony BMG (26 %) und EMI

(25 %). Auf Warner entfallen die verbleibenden 17 %. Im Bereich der Online-Downloads (sowohl Einzeltitel als auch Alben) haben Universal (29 %), Sony BMG (27 %) und EMI (27 %) vergleichbare Marktanteile. Warner kommt auf 17 %. Im Mobilsegment bildet EMI das Schlusslicht (17 %). Universal führt mit 46 %, gefolgt von Warner (19 %) und Sony BMG (18 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

257. Die Preisanalyse der Kommission zeigt, dass die außergewöhnlich starke Stellung von iTunes auf dem belgischen Markt die Topkonzerne unter Druck gesetzt hat, ihre Großhandelspreise für die übrigen Händler anzupassen. Wenngleich die Preise mit der Zeit gesunken sind, deuten die Preissenkungen weder auf eine Angleichung der Preise hin, noch haben sich die Preise der Topkonzerne einem vergleichbaren Niveau angenähert.
258. Insgesamt unterscheiden sich die Preise der Topkonzerne. [...]\*, und die Differenz zwischen dem höchsten Preis des Marktes und dem günstigsten beträgt mehr als [20-30]\*%. Es lässt sich kein Zusammenhang zwischen Marktanteilen und Preisen herstellen.
259. Die Preise, die die verschiedenen Majors einem Kunden berechnen, sind unterschiedlich, auch die von Sony BMG festgelegten Preise. Für einige Kunden, [...]\*, kann die Differenz zwischen dem Preis des günstigsten Konzerns und dem des teuersten bis zu [30-40]\*% betragen. Für die anderen Digitalmusikhändler – mit Ausnahme von iTunes – beträgt diese Differenz mindestens [10-20]\*%. Von Bedeutung ist auch der Hinweis, dass es in den Fällen, in denen die Preisspanne bei den [...]\* Kunden [10-20]\*% oder mehr beträgt, nicht immer derselbe Konzern ist, der den jeweils günstigsten oder höchsten Preis verlangt.
260. Die Preisdifferenzen sind für Musikstücke der Kategorie Premium von erheblich größerer Bedeutung als für die oben beschriebenen Standard-Titel.

#### Alben (Standard und Premium)

261. Die meisten Alben werden in Belgien in den Kategorien Standard oder mittelpreisig verkauft. Im mittelpreisigen Segment variieren die Albenpreise zwischen den Großen der Branche deutlich und schwanken im Zeitverlauf.
262. Die Preisunterschiede für Standard-Alben gleichen denen für Einzeltitel. Die Differenz zwischen dem Preis des günstigsten und dem des teuersten Topkonzerns beträgt für den jeweiligen Kunden 10 % bis 15 %, kann aber für einige Digitalmusikhändler auch die [20-30]\*%-Marke erreichen. Wo Preisschwankungen beobachtet werden, sind dies ohne Ausnahme Preissenkungen.

## *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

### Mastertones

263. Mastertones sind auf dem belgischen Digitalmarkt ein stark wachsendes Segment. Es gibt keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten) für Mastertones.
264. Die Topkonzerne legen unterschiedliche Preise fest, die um bis zu [40-50]\*% variieren können. Die Spanne zwischen dem Preis des günstigsten und dem des teuersten Topkonzerns beträgt für den jeweiligen Kunden in der Regel etwa 15 % bis 20 %, aber es treten auch größere Preisdifferenzen von bis zu [40-50]\*% auf. Einige Schwankungen lassen sich beobachten, allerdings sind diese nicht so ausgeprägt wie in anderen EWR-Ländern, wo die Entwicklung des Marktes schon fortgeschritten ist.
265. Es besteht kein Zusammenhang zwischen Marktanteilen und Preisen, da der größte Anbieter von Mastertones nicht gleichzeitig der teuerste ist.

### Mobile Downloads

266. Mobile Downloads stellen in Belgien ein schwaches Marktsegment dar, was die Aussagekraft einer Preisanalyse einschränkt. In jedem Fall gelten bei den Topkonzernen unterschiedliche Preise, und die Preise, die sie ihren jeweiligen Kunden berechnen, nähern sich nicht einander an. Die Preisdifferenzen gleichen denen beim Download von Einzeltiteln.

### *Transparenz*

267. Aus dem Obengenannten (ab Erwägungsgrund 257) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat.
268. Trotz der starken Stellung von iTunes im belgischen Digitalmusikhandel und zwar sowohl direkt als auch indirekt, da iTunes auch die Inhalte des Belgacom-Skynet-Portals zur Verfügung stellt, liegen auf dem Markt bedeutende Preisunterschiede vor.
269. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnement-Diensten variieren die Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

### *Vergeltung, Ausgleichvermögen und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

270. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den belgischen Digitalmusik-Großhandel betrifft, [...]\*.

271. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem belgischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **g) Niederlande**

### *Einleitung*

272. Der niederländische Digitalmarkt hat zuletzt Handelseinnahmen von 11,25 Millionen EUR erwirtschaftet, was einer Steigerung von 80 % gegenüber 2005 entspricht, und macht 4 % des Wertes des gesamten Tonträgergeschäfts in den Niederlanden aus. Der niederländische Markt ist zudem größtenteils ein Online-Markt, da nur 22 % dieser Einnahmen aus dem Mobilbereich stammen. Andererseits haben sich 2006 die Einnahmen im Bereich mobile Musik verdoppelt. Die bedeutendste individuelle Anwendung sind Online-Einzeltitel (45 % der Handelseinnahmen). Online-Alben (33 %) und Mastertones (17 %) sind die übrigen wichtigen Anwendungen. Auf dem niederländischen Markt finden nahezu keine mobilen Downloads statt. Auf Klingeltöne, Abonnementdienste, Streaming und Video entfallen die übrigen 5 %.

273. Wenngleich der Markt nur ein Fünftel des deutschen Marktes ausmacht, sind genauso viele Digitalmusikhändler (nämlich 32) auf dem niederländischen Markt tätig wie in Deutschland. Im Online-Segment ist Apple iTunes marktführend, dicht gefolgt jedoch vom White-label-Anbieter OD2, der unter anderem das etablierte niederländische Telekommunikationsunternehmen KPN beliefert. FRS und Music Minute sind zwei weitere bedeutende Händler. Im Mobilsegment sind Vodafone, T-Mobile und KPN die führenden Händler, was ihrer Stellung auf dem Mobilfunkmarkt entspricht. Jamba und Mobile Money sind die bedeutendsten Dienstleister im Bereich mobile Musik.

274. Universal ist der wichtigste Lizenzgeber für Digitalmusik (31 %), dicht gefolgt von Sony BMG (29 %) und EMI (26 %). Warner ist der kleinste Marktteilnehmer (15 %). Insbesondere bei den Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) sind Universal und EMI gleichauf (jeweils 31 %). Sony BMG (24 %) und Warner (14 %) bilden den übrigen Markt. Im Mobilsegment führt Sony BMG mit 36 %, gefolgt von Universal (32 %), Warner (22 %) und EMI (10 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

275. Die Preisanalyse der Kommission hat ergeben, dass die Preise eines bestimmten Topkonzerns von Kunde zu Kunde beträchtlich differieren. Die höchsten Preisunterschiede lassen sich bei den [...]\* Konzernen beobachten. Die Spanne zwischen dem höchsten und günstigsten Preis [...]\* liegt im Bereich von 15 % bis 20 %.

276. Die Preise, die die verschiedenen Topkonzerne einem Kunden berechnen, sind unterschiedlich, auch die von Sony BMG festgelegten Preise. Für einige Kunden kann die Differenz zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern bis zu [30-40]\*% betragen. Für andere Digitalmusikhändler (mit Ausnahme von iTunes) beträgt diese Preisdifferenz mindestens 10 % bis 15 %. Die bedeutendsten Preisunterschiede lassen sich bei den großen Händlern beobachten (mit Ausnahme von iTunes).
277. Die Preise sind in letzter Zeit gesunken, aber die Kommission konnte nicht feststellen, dass sich die für die verschiedenen Händler geltenden Preise einander angenähert hätten.
278. Das Obengenannte bezieht sich auf Einzeltitel der Kategorie Standard, da diese die große Mehrheit der in den Niederlanden verkauften Musikstücke ausmachen. Bei den Musiktiteln der Kategorie Premium sind die Preisunterschiede (noch) stärker ausgeprägt.

#### Alben (Standard und Premium)

279. Die meisten in den Niederlanden verkauften Alben gehören in die Kategorien Standard oder mittelpreisig, und in beiden Kategorien unterscheiden sich die Preise, die die Topkonzerne den Händlern berechnen, deutlich voneinander. Die Differenz zwischen dem Preis, den ein Kunde beim jeweils günstigsten und jeweils teuersten Konzern bezahlt, liegt im Bereich von 10 % bis 20 %, kann aber im Fall mancher Digitalmusikhändler auch bis zu [30-40]\*% betragen. Preisschwankungen finden nur begrenzt statt, da die Großhandelspreise für Alben unter denen der meisten übrigen EWR-Länder liegen.
280. Die oben beschriebenen Preisunterschiede der Majors gelten auch für White-label-Anbieter, wenngleich die Preisschwankungen im Falle dieser digitalen Händler weniger ausgeprägt sind.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

281. Bei den Mastertones bestehen erhebliche Preiseunterschiede zwischen den Topkonzernen. Die Differenz zwischen dem Preis des jeweils günstigsten und des jeweils teuersten Konzerns, die ein Kunde zahlt, liegt bei 20 % bis 30 % und kann für einige Digitalmusikhändler bis zu [40-50]\*% betragen. Es kommt nur zu begrenzten Preisschwankungen.

#### Mobile Downloads

282. Mobile Downloads stellen in den Niederlanden ein zu schwaches Marktsegment dar, als dass eine Preisanalyse aussagekräftig wäre. In jedem Fall weisen die beobachteten Großhandelspreise große Unterschiede zwischen den einzelnen Topkonzernen auf.

### *Transparenz*

283. Aus den oben beschriebenen Preisunterschieden (siehe Erwägungsgründe 275 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat. Wenngleich die Preise mit der Zeit nur bedingt schwanken, liegen die meisten Preise für digitale Musik unter denen der meisten anderen Länder. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnement-Diensten variieren die Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

284. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den niederländischen Digitalmusik-Großhandel betrifft, so hat die Marktuntersuchung ergeben, dass [...]\*

285. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem niederländischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **h) Schweden**

### *Einleitung*

286. Der schwedische Markt hat zuletzt Handelseinnahmen von 10 Millionen EUR erwirtschaftet, was einer Steigerung um 250 % gegenüber 2005 entspricht, und machte 2006 etwa 6 % der Gesamtheit der Tonträgermärkte aus. Ein Drittel dieser Einnahmen wurden im Mobilbereich erwirtschaftet, zwei Drittel im Online-Bereich. Der schwedische Markt unterstützt eine breite Palette von Anwendungen. Die bedeutendste individuelle Anwendung sind Online-Singles (18 % der Handelseinnahmen), gefolgt von Online-Alben (10 %), Mastertones (8 %) und mobilen Einzeltiteln (6 %). Mobile Musikvideos (9 %) sind die am schnellsten wachsende Anwendung. Die restlichen 44 % entfallen auf Klingeltöne und diverse Abonnement- und Streamingdienste, darunter Video-Streaming. Während sich die Verkäufe im Bereich mobile Musik verdoppelt haben, haben sie sich im Bereich Online verdreifacht.

287. Etwa 25 Digitalmusikhändler sind auf dem schwedischen Markt tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes den Markt an, dicht gefolgt jedoch vom White-label-Anbieter OD2, 24/7, CDON und Inprodicon. Im Mobilsegment sind „Tre“

(Hutchison) und Vodafone die Telekommunikationsunternehmen, die mobile Musik und mobile Videos anbieten. Aspiro, SonyEricsson und INPOC sind die bedeutendsten Dienstleister im Bereich mobile Musik.

288. Sony BMG ist der bedeutendste Lizenzgeber für Digitalmusik (32 %) in Schweden, gefolgt von EMI mit 27 %, Warner (24 %) und Universal mit 16 %. Bei Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) ist Sony BMG Marktführer (31 %), gefolgt von Universal (25 %), Warner und EMI (jeweils 22 %). Im Mobilsegment führen EMI und Sony BMG (jeweils 32 %), gefolgt von Warner (26 %) und Universal (10 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

289. Die Preisanalyse der Kommission zeigt, dass alle Topkonzerne ihren Kunden auf den nachgeordneten Märkten unterschiedliche Preise mit Differenzen von 5 % bis 20 % berechnen. Es kann kein Zusammenhang zwischen Marktanteil und Preisen festgestellt werden. Der Preisanalyse zufolge berechnen die Topkonzerne nicht durchweg höhere Preise, wenn sie einen höheren Anteil an Musik-Downloads haben, oder niedrigere Preise, wenn sie einen geringeren Anteil an den Downloads haben.
290. Die Preise, die die verschiedenen Majors einem Kunden berechnen, weisen erhebliche Differenzen auf. Die am stärksten ausgeprägte Differenz zwischen dem Preis, den der Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, beträgt bis zu [30-40]\*%. Die Mindestspanne zwischen dem Preis, den ein bestimmter Kunde (mit Ausnahme von iTunes) beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, beträgt bis zu [10-20]\*%.
291. Die Preise für Einzeltitel der Kategorie Standard haben eine gewisse fallende Tendenz. Wo die Preise der Topkonzerne gesunken sind haben sie sich nicht einer schmalen Preisspanne angenähert.
292. Die oben beschriebenen Betrachtungen gelten für Einzeltitel der Kategorie Standard, da die Preisunterschiede bei den Premium-Musikstücken noch stärker ausgeprägt sind, obwohl die meisten der in Schweden verkauften Einzeltitel in die Standard-Kategorie gehören.

#### Alben (Standard und Premium)

293. Das Obengenannte gilt ausnahmslos auch für die Alben. Die Topkonzerne berechnen nicht allen Kunden dieselben Preise. Bei bestimmter Kunden können die Differenzen zwischen den Preisen der verschiedenen Topkonzerne bis zu [40-50]\*% betragen. In gleicher Höhe lassen sich auch Preisdifferenzen beim Online-Videostreaming ausmachen.

## *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

### Mastertones und Video

294. Mastertones und mobile Videos sind auf dem schwedischen Markt stark im Kommen. Es gibt für diese Segmente keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten).
295. Alle Topkonzerne berechnen den verschiedenen Händlern im Bereich mobile Downloads unterschiedliche Preise für Mastertones und Videos, wobei die Preisdifferenzen bei immerhin 15 % bis 30 % liegen können. Die Spanne zwischen dem Preis, den ein Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, liegt im Bereich von 20 % bis 30 %. Diese Preisdifferenzen wurden durch den Zusammenschluss nicht beeinträchtigt.

### Mobile Downloads

296. Die Preisunterschiede für mobile Downloads entsprechen den Feststellungen zu Online-Downloads.

### *Transparenz*

297. Aus den oben beschriebenen Preisunterschieden (siehe Erwägungsgründe 289 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat, und zwar einschließlich der diversen Streaming-, Video- und Abonnement-Modelle, die auf dem schwedischen Markt angeboten werden. Die Preise und Nutzungsbedingungen variieren bei diesen Anwendungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.
298. Darüber hinaus haben alle Majors auf dem schwedischen Markt komplexe Vereinbarungen über die Aufteilung der Einnahmen geschlossen, die die Transparenz des Marktes zusätzlich vermindern.

### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

299. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu.
300. Die Großhandelspreise, die die Topkonzerne iTunes in Schweden berechnen, gleichen im Allgemeinen denen in der Eurozone, und die Untersuchung der Kommission zur ausgleichenden Nachfragemacht iTunes' fällt daher ebenso aus wie bei der Eurozone.
301. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den schwedischen Digitalmusik-Großhandel betrifft, so hat die Marktuntersuchung ergeben, dass [...]\*

302. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem schwedischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **i) Dänemark**

### *Einleitung*

303. Der dänische digitale Markt hat zuletzt Handeseinnahmen in Höhe von 8,75 Millionen EUR erwirtschaftet, was einer Steigerung um 700 % gegenüber 2005 entspricht, und macht 6 % der Gesamtheit der Tonträgermärkte in Dänemark aus. 72 % dieser Einnahmen wurden im Online-Segment erwirtschaftet, 28 % im Mobilsegment. Die wichtigsten individuellen Anwendungen sind Online-Singles (37 % der Handeseinnahmen) und Online-Alben (28 %), gefolgt von Mastertones (8 %). Mobile Musikvideos (7 %) sind die am schnellsten wachsende Anwendung. Auf eine Reihe anderer Anwendungen – von Streaming und Abonnementdiensten bis hin zu Online-Videos und Klingeltönen – entfallen die restlichen 20 % des Marktes.

304. Etwa 32 Digitalmusikhändler sind auf dem dänischen Markt tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes, gefolgt von Phonofile, TDC, Dansk Supermarked Gruppen und White-label-Anbietern, darunter OD2 und 24/7. Im kleineren Mobilsegment führt der Mobilfunkbetreiber Hutchison H3G den Markt an. Aspiro, Mediapiazza und INPOC sind die wichtigsten Dienstleister im Bereich mobiler Musik.

305. Sony BMG (40 %) ist führend auf dem dänischen Digitalmarkt, gefolgt von drei anderen Topkonzernen, die vergleichbare Marktanteile von etwa 20 % bis 22 % besitzen. Bei Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) führt Sony BMG (38 %), gefolgt von EMI (28 %), Universal (18 %) und Warner (16 %). Im Mobilsegment ist Sony BMG (55 %) das mit Abstand führende Unternehmen, gefolgt von Universal (16 %), Warner (16 %) und EMI (13 %)

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitel (Standard und Premium)

306. Die Preisstudie der Kommission hat ergeben, dass die Topkonzerne in Dänemark unterschiedliche Preise für den Download einzelner Musikstücke berechnen, und zwar liegen die Preisdifferenzen bei 10 % bis 15 %. Wie die Kommission ermittelt hat, ergeben sich auf Kundenebene Preisdifferenzen von 10 % bis 20 % zwischen dem jeweils günstigsten und dem jeweils teuersten Konzern für alle Anbieter von Musik im Online-Download. Stärker ausgeprägte Preisdifferenzen konnten nicht beobachtet werden.

307. Es besteht kein Zusammenhang zwischen Marktanteil und Preisen, [...]\*.  
308. Preisschwankungen sind in diesem Segment des dänischen Marktes begrenzt. [...]\*.

#### Alben (Standard und Premium)

309. Für Album-Downloads gelten die für den Download von Einzeltiteln getroffenen Feststellung zu den Preisunterschieden zwischen den Topkonzernen und zur Spanne zwischen den Preisen, die ein Digitalmusikhändler den einzelnen Konzernen zahlt. Diese Preisunterschiede sind bei Alben und Videos der Kategorien Premium und mittelpreisig stärker ausgeprägt als in der Standard-Kategorie.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

310. Alle Topkonzerne berechnen unterschiedliche Großhandelspreise. Die Differenz der Preise, die ein Major den Händlern in Dänemark berechnet, kann erheblich sein. Die Spanne zwischen dem Preis des jeweils günstigsten und dem des jeweils teuersten Konzerns, den ein Kunde zahlt, beträgt 20 % bis 30 %, wobei auch stärker ausgeprägte Preisdifferenzen festgestellt wurden. Die Preisschwankungen sind begrenzt, da die Preise für Mastertones im Vergleich zu den anderen untersuchten EWR-Ländern ziemlich niedrig sind. In jedem Fall nähern sich die Preise selbst dann, wenn sie sehr günstig sind, nicht einem gemeinsamen Preispunkt an.

#### Mobile Videos und mobile Downloads

311. Die zu den Mastertones getroffenen Feststellungen gelten auch für mobile Videos und mobile Downloads. Insbesondere bei mobilen Downloads lassen sich erhebliche Preisunterschiede ausmachen, [...]\*.

#### *Transparenz*

312. Aus dem Obengenannten (Erwägungsgründe 306 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming- und Abonnementmodellen variieren Preise und Nutzungsbedingungen zudem derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können. Wie auch auf dem schwedischen Markt haben die Topkonzerne auf dem dänischen Markt komplexe Vereinbarungen über die Aufteilung der Einnahmen geschlossen, die die Transparenz des Marktes zusätzlich vermindern.

#### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

313. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen

Bemerkungen zu. In allen Segmenten wurden im Vergleich mit den anderen betroffenen Mitgliedstaaten besonders günstige Großhandelspreise beobachtet.

314. Die Großhandelspreise, die die Topkonzerne iTunes in Dänemark berechnen, gleichen im Allgemeinen denen in der Eurozone, und die Untersuchung der Kommission zur ausgleichenden Nachfragemacht iTunes' fällt daher ebenso aus wie bei der Eurozone.
315. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den dänischen Digitalmusik-Großhandel betrifft, so hat die Marktuntersuchung ergeben, dass [...]\*. Es muss hervorgehoben werden, dass der Zusammenschluss nicht zu erhöhter Transparenz, einer Annäherung der Preise [...]\* geführt hat, [...]\*.
316. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem dänischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **j) Österreich**

### *Einleitung*

317. Der österreichische Digitalmarkt ist gegenüber 2005 um 75 % gewachsen, wobei die Handelseinnahmen bei 8,75 Millionen EUR lagen, und macht 5 % des Wertes des gesamten Tonträgergeschäfts in Österreich aus. 72 % dieser Einnahmen stammen aus mobilen Anwendungen, 18 % wurden im Online-Bereich erwirtschaftet. Die wichtigste individuelle Anwendung sind Mastertones (51 %), gefolgt von Online-Einzeltiteln (16 % der Handelseinnahmen) und Online-Alben (14 %). Es werden fast keine Einzeltitel im mobilen Bereich verkauft. Der übrige Markt setzt sich aus Klingeltönen, Videos und Abonnement- bzw. Streamingdiensten zusammen.
318. Etwa zwölf Digitalmusikhändler sind auf dem österreichischen Markt tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes mit Abstand den Markt an, gefolgt von OD2, Afendis, Musicload und 24/7. Im Online-Segment bieten die Mobilfunkunternehmen Vodafone, Hutchison und T-Mobile Austria mobile Musik und mobile Videos an.
319. Universal (36 %) ist führend auf dem österreichischen Digitalmarkt, gefolgt von Sony BMG (26 %), Warner (19 %) und EMI (13 %). Die Marktanteile bei Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) sind den Anteilen am gesamten Markt vergleichbar. Universal (34 %) führt, gefolgt von Sony BMG (26 %), Warner (19 %) und EMI (21 %). Im Mobilsegment gibt Universal (47 %) den Ton an, gefolgt von Sony BMG (27 %), Warner (18 %) und EMI (8 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

320. Es muss hervorgehoben werden, dass die außerordentlich starke Stellung von iTunes in den recht kleinen österreichischen Online-Marktsegmenten die Aussagekraft einer Preisanalyse für die anderen Digitalmusikhändler im Bereich Online einschränkt.

#### Einzeltitle (Standard und Premium)

321. Auf dem österreichischen Markt berechnen [...] der vier Topkonzerne ihren Kunden unterschiedliche Preise, wobei die Differenz zwischen dem jeweils höchsten und dem jeweils niedrigsten Preis eines Konzerns zwischen 5 % und 30 % liegt. [...]\*.

322. Bei den Preisen, die die verschiedenen Topkonzerne einem Kunden berechnen, lassen sich erhebliche Preisdifferenzen ausmachen. Die deutlichste Differenz zwischen dem Preis, den ein Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, beträgt [20-30]\*%. Die Mindestspanne zwischen dem Preis, den ein Kunde (ausgenommen iTunes) beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, liegt bei [0-10]\*%.

323. Die Preise für den Download von Einzeltiteln der Kategorie Standard sind mit der Zeit deutlich zurückgegangen, eine Entwicklung, die durch den Zusammenschluss nicht beeinträchtigt wurde. Wenngleich die Preise aller Topkonzerne gesunken sind, haben sie sich keiner schmalen Preisspanne angenähert, obwohl die Preisdifferenzen von größerer Bedeutung waren, als der Markt sich noch in seiner frühen Phase befand. Da die durchschnittlichen Preisdifferenzen weiterhin bei [10-20]\*% liegen, hat die Entwicklung bei den niedrigeren Preisen zu einem Rückgang des Niveaus auch der höheren Preise geführt, [...]\*.

324. Die Preisunterschiede sind bei den Premium-Musikstücken von (noch) größerer Bedeutung.

#### Alben (Standard und Premium)

325. Die Ergebnisse der Untersuchung zu den Online-Musiktiteln lassen sich auch auf die Alben (Standard und Premium) übertragen. Die Topkonzerne berechnen ihren Kunden Preise mit einer Spanne im Bereich von 5 % bis 30 %. Bei bestimmten Kunden können die Unterschiede zwischen den Preisen der verschiedenen Majors sogar bis zu [30-40]\*% betragen.

### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

326. Mastertones sind das wichtigste Segment des Digitalmarktes in Österreich. Es gibt keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten) für Mastertones.

327. [...]\*. Die Differenz zwischen dem Preis, den ein bestimmter Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, liegt in der Regel bei 10 % bis 20 %, aber auch deutlichere Preisunterschiede von fast 100 % kommen vor, [...]\*.
328. Preisschwankungen kommen von Zeit zu Zeit bei jedem Kunden vor, da die Preise für Mastertones allgemein gesunken sind, [...]\*. Die fallende Tendenz der Preise wurde daher nicht durch den Zusammenschluss beeinträchtigt.

#### Mobile Downloads

329. Mobile Downloads stellen in Österreich ein recht kleines Marktsegment dar, was die Aussagekraft einer Preisanalyse einschränkt. In jedem Fall legen die Topkonzerne unterschiedliche Preise fest, die im Zeitverlauf erheblich schwanken, da die Konzerne verschiedene Preismodelle erproben, um die Nachfrage zu erhöhen.

#### *Transparenz*

330. Aus dem Obengenannten geht hervor (Erwägungsgründe 320 ff.), dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat. Wenngleich sich der österreichische Markt durch eine Konzentration der Nachfrage auszeichnet, hat die Untersuchung gezeigt, dass die Topkonzerne verschiedene Preisstrategien erproben, um die Stellung von iTunes-Wettbewerbern zu stärken und die Nachfrage aufzuteilen. Daher ist die Preisentwicklung eher eine Folge des Wettbewerbs als von abgestimmtem Verhalten.
331. In den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnementmodellen variieren Preise und Nutzungsbedingungen sehr stark, sodass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

#### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

332. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Eine ausgleichende Nachfragemacht von Kunden lässt sich vor allem für iTunes ausmachen, weniger jedoch für Mobilfunkbetreiber. Die Marktuntersuchung hat jedoch ergeben, dass die Preise im Mobilsegment erheblich sinken können, da kleinere Telekommunikationsunternehmen in der Lage sind, von gesamteuropäischen Verträgen zu profitieren, die ihre (Telekommunikations-)Mutterkonzerne mit den Topkonzernen abgeschlossen haben.
333. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den österreichischen Digitalmusik-Großhandel betrifft, so hat die Untersuchung gezeigt, dass die Preise weiter fallen [...]\*.
334. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem österreichischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt

hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **k) Portugal**

### *Einleitung*

335. Die Großhandelseinnahmen des portugiesischen Digitalmarktes, der 2005 noch kaum existent war, lagen 2006 bei 5 Millionen EUR und machten wertmäßig 4 % des gesamten Tonträgergeschäfts in Portugal aus. 75 % dieser Einnahmen wurden im Mobilbereich erwirtschaftet, 25 % im Online-Bereich. Die bedeutendste individuelle Anwendung sind Mastertones (64 % der Handelseinnahmen), gefolgt von mobilen Einzeltiteln (12 %), Online-Einzeltiteln (8 %) und Online-Alben (6 %). Klingeltöne, Abonnementdienste, Streaming und sonstige Anwendungen bilden den übrigen Markt.
336. Nur fünf Digitalmusikhändler sind auf dem portugiesischen Markt tätig. Im Online-Segment bestreitet Apple iTunes fast den gesamten Markt. Die einzigen anderen Online-Händler sind OD2 und MusicaOnline. Im Mobilsegment sind Vodafone und TMN die führenden Mobilfunkunternehmen, die mobile Musik und mobile Videos anbieten. 123 Multimedia und Musiwave sind die wichtigsten Dienstleister im Bereich mobiler Musik.
337. Universal ist Portugals wichtigster Lizenzgeber für Digitalmusik (39 %). Sony BMG (34 %), EMI (16 %) und Warner (11 %) folgen. Bei Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) führt Sony BMG (32 %), gefolgt von Universal (26 %), EMI (23 %) und Warner. Im Mobilsegment ist Warner der kleinste Teilnehmer (9 %). Universal führt mit 42 %, gefolgt von Sony BMG (32 %) und EMI mit 14 %.

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

338. Es muss hervorgehoben werden, dass die außerordentlich starke Stellung von iTunes in den recht kleinen portugiesischen Online-Marktsegmenten die Aussagekraft einer Preisanalyse für die anderen Digitalmusikhändler im Bereich Online einschränkt.

### Einzeltitel (Standard und Premium)

339. [...] der vier Topkonzerne berechnen den Händlern – iTunes ausgenommen – unterschiedliche Großhandelspreise, wobei diese Preisunterschiede sehr deutlich sind. Während die [...] Konzerne den digitalen Händlern im Bereich Online, die im Wettbewerb mit iTunes stehen, einen sehr ähnlichen Preis berechnen, tun dies die [...] Großen nicht, und die Spanne zwischen dem höchsten Preis, den sie den Händlern berechnen, und dem niedrigsten Preis kann bis zu [20-30]\*% betragen.
340. Bei den Preisen, die die verschiedenen Topkonzerne einem Kunden berechnen, lassen sich erheblich Preisunterschiede ausmachen, [...]\*. Für einige Kunden kann die Differenz zwischen dem Preis, den sie beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlen, mehr als [30-40]\*% betragen. Anderen

Digitalmusikhändlern (iTunes ausgenommen) berechnen [...] der vier Konzerne recht ähnliche Preise (die Preise der Konzerne unterscheiden sich zwar, aber nicht deutlicher als bei iTunes beobachtet). Da diese Händler jedoch nur einen geringfügigen Teil des portugiesischen Online-Markts ausmachen, beeinflusst dies nicht den Grad der Preisangleichung auf dem Markt.

341. Das Obengenannte bezieht sich auf Einzeltitel der Kategorie Standard, doch die Preisunterschiede bei Musikstücken der Kategorie Premium sind stärker ausgeprägt.

#### Alben (Standard und Premium)

342. Alben werden in Portugal in den Kategorien Standard und mittelpreisig verkauft. Die Feststellungen zu Online-Einzeltiteln gelten auch für Alben. [...].

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

343. Mastertones sind das bedeutendste Segment des Digitalmarktes in Portugal. Es gibt keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten) für Mastertones.

344. [...]. Die Differenz zwischen dem Preis, den ein bestimmter Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, beträgt in der Regel 15 % bis 25 %, aber es gibt auch deutlichere Unterschiede von bis zu [100-110]\*%. Die Preise steigen und fallen mit der Zeit. Zudem sind die Konzerne bei den Preisschwankungen nicht konsequent. Manchen seiner Kunden berechnet ein bestimmter Konzern stabile Preise, während die Preise für andere Kunden stark schwanken. [...].

#### Mobile Downloads

345. Bei den Preisen, die die verschiedenen Topkonzerne einem Kunden für mobile Downloads berechnen, sind die Preisdifferenzen und -schwankungen von noch größerer Bedeutung als bei den Mastertones. Alle Konzerne berechnen unterschiedliche Preise. Die größte Spanne zwischen dem Preis, den ein Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern gezahlt hat, lag bei [100-110]\*%. Preisschwankungen treten bei allen Topkonzernen auf.

#### *Transparenz*

346. Aus dem Obengenannten (Erwägungsgründe 338 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat. Insbesondere die stark variierenden Preise im Mobilsegment weisen auf Portugal als einen im Entstehen begriffenen Markt hin. Mit Blick auf die Album-Downloads im Bereich Online könnte man argumentieren, der Zusammenschluss habe zu einer verstärkten Preisangleichung geführt, [...]. Dies ist jedoch keine Folge von abgestimmtem Verhalten, da erstens der Grad der Annäherung mit dem

für iTunes übereinstimmt (jedoch nicht von größerer Bedeutung ist), und zweitens der Teil der Nachfrage, der durch diejenigen Digitalmusikhändler gedeckt wird, bei denen die Angleichung beobachtet werden konnte, unbedeutend ist.

*Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

347. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Was die Gegenmacht der Kunden betrifft, muss die führende Stellung von iTunes hervorgehoben werden.
348. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem portugiesischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

**I) Irland**

*Einleitung*

349. Der irische Digitalmarkt hat Handelseinnahmen von 5 Millionen EUR erwirtschaftet und macht wertmäßig 4 % des gesamten Tonträgergeschäfts aus. 2005 war der Markt noch kaum existent. Auf die Einnahmen aus den Bereichen mobil und online entfallen jeweils etwa 50 % des Marktes. Die bedeutendste Anwendung sind Online-Singles (32 % der Einnahmen), gefolgt von Mastertones (30 %) und Online-Alben (21 %). Mobile Downloads einzelner Musikstücke machen 11 % des irischen digitalen Musikmarktes aus. Klingeltöne, Abonnementdienste, Streaming und Video bilden die übrigen 6 % des Marktes.
350. Elf Digitalmusikhändler sind auf dem irischen Markt tätig. Im Online-Segment bestreitet Apple iTunes fast den gesamten Markt. Der einzige andere Händler von einiger Bedeutung ist OD2. Im Mobilsegment sind Vodafone, O2 Ireland und Hutchison H3G entsprechend ihrer Stellung auf dem Mobilfunkmarkt die führenden Händler. Jamba, SonyEricsson und Musiwave sind die wichtigsten Dienstleister im Bereich mobile Musik.
351. Universal ist der wichtigste Lizenzgeber für Digitalmusik (37 %), gefolgt von EMI (25 %) und Sony BMG. Warner ist der kleinere Marktteilnehmer (15 %). Insbesondere bei den Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) sind Universal und EMI gleichauf (jeweils 30 %). Sony BMG (24 %) und Warner (16 %) teilen sich den übrigen Markt. Im Mobilsegment führt Universal mit 46 %, gefolgt von Sony BMG (22 %), EMI (19 %) und Warner (12 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

352. Es muss hervorgehoben werden, dass die außerordentlich starke Stellung von iTunes in den recht kleinen irischen Online-Marktsegmenten die Aussagekraft einer Preisanalyse für die übrigen Digitalmusikhändler im Bereich Online einschränkt.

#### Einzeltitle (Standard und Premium)

353. Die Preisanalyse der Kommission hat ergeben, dass [...]\*

354. Auf der Seite der einzelnen Kunden zeigt die Untersuchung Preisdifferenzen zwischen dem jeweils günstigsten und dem jeweils teuersten Konzern auf, die bei 5 % bis 10 % liegen, manchmal aber auch erheblich darüber, und zwar bei allen Anbietern von Online-Downloads außer iTunes. Es gibt nur geringfügige Preisschwankungen, und diese Tatsache hat sich durch den Zusammenschluss nicht geändert.

355. Die oben getroffenen Feststellungen gelten für einzelne Musikstücke der Kategorie Standard, da diese die große Mehrheit der in Irland verkauften Musikstücke ausmachen. Aufgrund der starken Stellung von iTunes gibt es auf dem irischen Markt kaum abgestufte Preissysteme.

#### Alben (Standard und Premium)

356. Für Alben gelten die gleichen Bemerkungen wie für Einzeltitle im Bereich Online.

### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

357. Sämtliche Topkonzerne berechnen ihren Händlern Preise mit erheblichen Differenzen im Rahmen von 10 % bis 60 %. Die Spanne zwischen dem für einen bestimmten Kunden jeweils günstigsten und jeweils teuersten Konzern beträgt um die 20 % bis 30 % und kann für einige Digitalmusikhändler bei bis zu [60-70]\*% liegen. Die Preise für Mastertones schwanken erheblich in beiden Richtungen. [...]\*

#### Mobile Downloads

358. Die gleichen Untersuchungsergebnisse wie für Mastertones lassen sich auch für mobile Downloads festhalten. Die Preise, die ein Konzern seinen jeweiligen Händlern berechnet, sind sehr verschieden. Die Differenzen zwischen dem jeweils günstigsten und dem jeweils teuersten Konzern für einen Kunden sind erheblich (bis zu [100-110]\*%). Die Preise eines Konzerns liegen deutlich [...]\* denen der anderen.

### *Transparenz*

359. Aus dem Obengenannten (Erwägungsgründe 352 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden

hat. Wenngleich die Preisunterschiede im irischen Online-Marktsegment größtenteils durch die Konzentration der Nachfrage auf iTunes' bestimmt werden, finden keine Preisangleichungen statt, und diese Tatsache wurde durch den Zusammenschluss nicht beeinflusst.

360. In denjenigen Marktsegmenten, in denen iTunes nicht präsent ist, sind die Preisunterschiede stärker ausgeprägt, was sich infolge des Zusammenschlusses nicht geändert hat. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnement-Diensten variieren die Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

*Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

361. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden – und zwar insbesondere iTunes – treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu.
362. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem irischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

**m) Norwegen**

*Einleitung*

363. Der norwegische Markt erwirtschaftete Handelseinnahmen von 5 Millionen EUR, was einer Steigerung von 100 % gegenüber 2005 entspricht, und machte im Jahr 2006 etwa 4 % der Gesamtheit der Tonträgermärkte in Norwegen aus. Die eine Hälfte der Einnahmen stammt aus dem Mobilbereich, die andere Hälfte aus dem Online-Bereich. Die bedeutendste Anwendung sind Mastertones (32 % der Handelseinnahmen), gefolgt von Online-Singles (25 %), Online-Alben (25 %) und Downloads einzelner Musikstücke im Bereich mobile Musik (13 %). Die übrigen 5 % setzen sich aus Klingeltönen und diversen Abonnement- und Streaminganwendungen zusammen, einschließlich Video-Streaming.
364. Etwa 16 Digitalmusikhändler sind auf dem norwegischen Markt tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes den Markt mit Abstand an, gefolgt von den White-label-Dienstleistern OD2 und CDON. Im Mobilsegment bieten die Mobilfunkunternehmen Telenor und TeliaSonera mobile Musik und mobile Videos an. Aspiro, SonyEricsson und Paragallo sind die bedeutendsten Dienstleister im Bereich mobile Musik.
365. Sony BMG ist wichtigster Lizenzgeber für Digitalmusik (33 %) in Norwegen, gefolgt von Universal mit 27 %. EMI und Warner haben jeweils 20 % der

Marktanteile inne. Bei Online-Downloads (einzelne Musikstücke und Alben) ist Sony BMG führend (33 %), gefolgt von Universal (26 %), EMI (22 %) und Warner (18 %). Im Mobilsegment führt Sony BMG (33 %), gefolgt von Universal (28 %), Warner (21 %) und EMI (18 %).

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

#### Einzeltitle (Standard und Premium)

366. Die Preisanalyse der Kommission zeigt, dass die außergewöhnlich starke Stellung von iTunes auf dem norwegischen Markt die Topkonzerne unter Druck gesetzt hat, ihre Großhandelspreise für die übrigen Händler anzupassen.
367. Insgesamt variieren die Preise der Topkonzerne in wechselndem Umfang. Während [...] \* Konzerne den wichtigsten digitalen Händlern (iTunes ausgenommen) im Bereich Online einen recht ähnlichen Preis berechnen, tun dies die [...] \* Konzerne nicht, und die Differenz zwischen dem höchsten und dem niedrigsten Preis des Marktes beträgt mehr als [20-30] \*%. [...] \*.
368. Die Preise, die die verschiedenen Topkonzerne einem Kunden berechnen, sind verschieden, [...] \*. Für einige [...] \* Kunden kann die Differenz zwischen dem jeweils günstigsten und dem jeweils teuersten Konzern bis zu [20-30] \*% betragen. Für die anderen Digitalmusikhändler (iTunes ausgenommen) liegt diese Preisdifferenz bei 5 % bis 10 %.
369. Die Höhe der Preisdifferenzen ist bei Titeln der Premium-Kategorie von größerer Bedeutung als bei den oben beschriebenen Standardtiteln.

#### Alben (Standard und Premium)

370. Die oben beschriebenen Untersuchungsergebnisse für Musikstücke im Bereich Online gelten auch für Alben. Die Höhe der Preisunterschiede für Standardalben ist vergleichbar mit der für Einzeltitle. Die Differenz zwischen dem Preis, den ein bestimmter Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, liegt im Rahmen von 10 % bis 15 % und erreicht bei einigen digitalen Musikhändlern bis zu [20-30] \*%. Die Preisunterschiede für Premium- und mittelpreisige Alben sind von größerer Bedeutung.

### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

371. Auf dem norwegischen Markt gibt es keine abgestuften Preise (d. h. Premium gegenüber preisgünstigen Angeboten) für Mastertones.
372. Die Topkonzerne verlangen unterschiedliche Preise mit Differenzen von bis zu [30-40] \*%. Die Differenz zwischen dem Preis, den ein Kunde beim jeweils günstigsten und beim jeweils teuersten Konzern zahlt, liegt in der Regel bei 10 % bis 20 %, es sind aber auch deutlichere Differenzen von bis zu [40-50] \*% anzutreffen.

373. Es besteht kein Zusammenhang zwischen Marktanteilen und Preisen, [...]\*

#### Mobile Downloads

374. Die Topkonzerne berechnen ihren Kunden für mobile Downloads deutlich unterschiedliche Preise (bis zu [40-50]\*% Differenz). Hinsichtlich der einzelnen Kunden stellte die Kommission fest, dass die Differenz zwischen dem günstigsten und dem teuersten Konzern für alle Anbieter von Musikdownloads im Bereich Online im Allgemeinen bei 10 % bis 20 % liegt, aber auch deutlichere Unterschiede wurden beobachtet. Zudem gibt es bei den verschiedenen Händlern bedeutende Preisschwankungen.

#### *Transparenz*

375. Aus dem Obengenannten (Erwägungsgründe 366 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat.

376. Auf dem Markt existieren bedeutende Preisunterschiede, die durch den Zusammenschluss nicht beeinträchtigt wurden. Auch hinsichtlich der kleineren Marktsegmente wie Streaming, Video und Abonnementdiensten variieren Preise und Nutzungsbedingungen erheblich.

#### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

377. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den norwegischen Digitalmusikgroßhandel betrifft, so geht aus der Marktuntersuchung nicht hervor, [...]\*

378. Die Großhandelspreise, die die Topkonzerne iTunes in Norwegen berechnen, gleichen im Allgemeinen denen in der Eurozone, und die Untersuchung der Kommission zur ausgleichenden Nachfragemacht iTunes' ergibt daher ähnliche Ergebnisse wie die Untersuchung für die Eurozone.

379. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem norwegischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## n) Griechenland

### *Einleitung*

380. Der griechische Markt ist der zweitkleinste der untersuchten Märkte. Der digitale Musikmarkt erwirtschaftete in Griechenland Handelseinnahmen von 5 Millionen EUR, während 2005 noch gar keine Einnahmen verzeichnet wurden. Fast alle Einnahmen stammen aus dem Bereich mobile Musik. Die wichtigsten Anwendungen sind Freizeichentöne (nicht Gegenstand der Untersuchung), Mastertones (22 %) und mobile Einzeltitel (8 %). Auf eine Reihe anderer Anwendungen – von Abonnements für mobile Musik bis hin zu diversen Klingeltönen – entfallen die übrigen 22 %. Der griechische Markt ist eindeutig ein im Entstehen begriffener und unausgereifter Markt, was durch die Tatsache belegt wird, dass sein Schwerpunkt auf (monophonen / polyphonen) Klingeltönen liegt. Dass ein Online-Markt praktisch noch nicht existiert, ist auf die geringe Breitbandabdeckung in Griechenland zurückzuführen.
381. Auf dem griechischen Markt sind weniger als zehn Digitalmusikhändler tätig. Die Mobilfunkbetreiber Vodafone und Cosmote führen den Markt an. Buongiorno und SonyEricsson sind wichtige Dienstleister im Bereich mobile Musik.
382. EMI, Universal und Sony BMG haben jeweils etwa 30 % Marktanteil, auf Warner (10 %) entfällt der Rest.

### *Preisanalyse im Online-Bereich*

383. Es muss hervorgehoben werden, dass eine Preisanalyse der Digitalmusikhändler im Bereich Online aufgrund des äußerst beschränkten Volumens des griechischen Online-Marktsegments nicht aussagekräftig ist.

### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

#### Mastertones

384. Alle Topkonzerne berechnen ihren Kunden unterschiedliche Großhandelspreise. Diese Preisdifferenzen können stark ausgeprägt sein (bis zu [60-70]\*%). Die Spanne zwischen dem für einen Kunden günstigsten und teuersten Konzern liegt bei 15 % bis 30 % und kann in einigen Fällen bis zu [50-60]\*% betragen. Wo Preisschwankungen vorhanden sind, lassen sich keine Parallelen in diesen Preisbewegungen ausmachen. Ein Konzern kann seine Preise für einige Kunden erhöhen und gleichzeitig für andere Kunden senken. [...]\*.

#### Mobile Downloads

385. [...]\* liegt die Spanne zwischen dem für einen bestimmten Kunden günstigsten und teuersten Konzern im Bereich von 15 % bis 30 %, kann für einige Digitalmusikhändler aber auch bis zu [70-80]\*% betragen.

### *Transparenz*

386. Aus dem Obengenannten (Erwägungsgründe 383 ff.) geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat.
387. Anwendungen wie Streaming, Video und Abonnementdienste haben noch keinen Einzug in den griechischen Markt gehalten.

### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

388. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu.
389. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den griechischen Digitalmusikgroßhandel betrifft, so hat die Untersuchung gezeigt, dass [...]\*
390. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem griechischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **o) Finnland**

### *Einleitung*

391. Der finnische Digitalmarkt ist der kleinste der untersuchten Märkte. Der finnische Markt erbrachte Großhandelseinnahmen von 2,5 Millionen EUR und macht wertmäßig 2 % des gesamten Tonträgergeschäfts in Finnland aus. 2005 war der Markt noch kaum existent. 50 % dieser Einnahmen stammen aus dem Bereich mobile Musik, 50 % aus dem Online-Bereich. Die bedeutendste Anwendung sind Mastertones (36 % der Handelseinnahmen), gefolgt von Online-Einzeltiteln (31 %) und Online-Alben (27 %). Es werden so gut wie keine mobilen Musikstücke verkauft. Der übrige Markt setzt sich aus Klingeltönen, Video und Abonnement- / Streamingdiensten zusammen.
392. Etwa 21 Digitalmusikhändler sind auf dem finnischen Markt tätig. Im Online-Segment führt Apple iTunes den Markt mit großem Abstand an, gefolgt von Antilla, 24/7, Inprodicon und Musicbrigade. Im Mobile-Segment sind WES, Jamba, Elisa und SonyEricsson die bedeutendsten Anbieter von mobiler Musik.

393. Sony BMG (38 %) ist führend auf dem Digitalmarkt in Finnland, gefolgt von Warner (25 %), Universal (18 %) und EMI (19 %). Bei Online-Downloads (Einzeltitel und Alben) führt Sony BMG (33 %), gefolgt von Warner (26 %), EMI (22 %) und Universal (20 %). Im Mobilsegment ist Sony BMG (33 %) der größte Teilnehmer, gefolgt von Warner (26 %), EMI (22 %) und Universal (20 %).

#### *Preisanalyse im Online-Bereich*

##### Einzeltitel (Standard und Premium)

394. Die Preisanalyse der Kommission hat ergeben, dass sich die Preise von mindestens zwei der vier Topkonzerne von Kunde zu Kunde deutlich unterscheiden. Die größten Preisdifferenzen lassen sich beim [...] Konzern beobachten. Die Spanne zwischen dem höchsten und dem niedrigsten von diesem Konzern verlangten Preis beträgt etwa [40-50]\*%. Der andere der beiden Konzerne berechnet Preise mit Differenzen im Rahmen von 15 % bis 20 %.
395. Die Preise, die die verschiedenen Topkonzerne einem Kunden berechnen, sind verschieden, [...]\*. Für [...] Kunden kann die Spanne zwischen den Preisen des jeweils günstigsten und des jeweils teuersten Konzerns bis zu [30-40]\*% betragen. Für andere Digitalmusikhändler (iTunes ausgenommen) beträgt diese Differenz mindestens 10 % bis 15 %. [...]\*.
396. Die oben getroffenen Feststellungen gelten für einzelne Musikstücke der Kategorie Standard, da diese die große Mehrheit der in Finnland verkauften Titel ausmachen. Die Preisunterschiede bei Premium-Titeln sind stärker ausgeprägt.

##### Alben (Standard und Premium)

397. Die Bemerkungen zu Online-Einzeltiteln gelten auch für Online-Alben. Es gibt erhebliche Differenzen zwischen den Preisen, die die Topkonzerne den Händlern berechnen. Die Spanne zwischen den Preisen des jeweils günstigsten und des jeweils teuersten Konzerns für einen bestimmten Kunden liegt im Allgemeinen bei 10 % bis 20 %, kann für einige Digitalmusikhändler aber auch bis zu [30-40]\*% betragen. Die Preise schwanken nur geringfügig.
398. Die oben getroffenen Feststellungen gelten auch für Alben der Kategorien Premium und mittelpreisig.

#### *Preisanalyse im Bereich mobile Musik*

##### Mastertones

399. Hier gibt es bedeutende Preisunterschiede zwischen den Topkonzernen. Die Spanne zwischen dem für einen bestimmten Kunden günstigsten und teuersten Konzern liegt im Bereich von 20 % bis 30 % und kann für einige digitale Musikhändler bis zu [80-90]\*% betragen. Einer der Topkonzerne, [...]\*, ist für

einen der Händler der teuerste Mastertone-Lieferant, während er gleichzeitig für einen anderen Händler der günstigste ist.

#### Mobile Downloads

400. Mobile Downloads stellen in Finnland ein zu schwaches Marktsegment dar, als dass eine Preisanalyse aussagekräftig wäre. In jedem Fall weisen die beobachteten Großhandelspreise Preisdifferenzen in gleichem Umfang auf wie bei Online-Downloads.

#### *Transparenz*

401. Aus den oben beschriebenen Preisunterschieden geht hervor, dass in keinem der untersuchten Segmente eine Angleichung der Großhandelspreise stattgefunden hat. Bei den kleineren Segmenten wie Streaming, Video und Abonnementmodellen variieren Preise und Nutzungsbedingungen derart, dass Angleichungen zwischen den Topkonzernen ausgeschlossen werden können.

#### *Vergeltung, Kompensierungsmöglichkeiten und Auswirkungen des Zusammenschlusses*

402. Auf den Vergeltungsmechanismus und die Kompensierungsmöglichkeiten der Wettbewerber und Kunden treffen die weiter oben gemachten allgemeinen Bemerkungen zu. Was die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den finnischen Digitalmusikgroßhandel betrifft, so hat die Marktuntersuchung ergeben, dass [...]\*

403. Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss auf dem finnischen Großhandelsmarkt für Digitalmusik-Lizenzen weder auf dem Digitalmarkt insgesamt noch im Bereich der Online-Musik oder auch nur im Bereich der mobilen Musik eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

## **6. SCHLUSSFOLGERUNG**

404. Aus dem Vorstehenden lässt sich der Schluss ziehen, dass der Zusammenschluss nicht zur Schaffung oder Stärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung der vier verbliebenen Topkonzerne auf den Märkten für Digitalmusiklizenzen in einem der EWR-Länder geführt hat oder führen wird, durch die ein wirksamer Wettbewerb auf dem gemeinsamen Markt oder in einem beachtlichen Teil davon erheblich beeinträchtigt würde.

## **B. VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT UND DEM EWR-ABKOMMEN – MUSIKAUFNAHMEN IN PHYSISCHEN FORMATEN**

### **1. ALLGEMEINE MERKMALE DES MARKTES**

#### **1. Marktteilnehmer**

##### **a) Wettbewerber**

405. Seit dem Vollzug des Zusammenschlusses zwischen Sony und BMG sind die Märkte für Musikaufnahmen in allen EWR-Ländern durch die Präsenz von vier voll integrierten Plattenfirmen gekennzeichnet (nachstehend die „Topkonzerne“ Sony BMG, Universal Music Group, Warner Music Group und EMI) und eine große Anzahl wesentlich kleinerer Plattenfirmen (nachstehend die „Independents“).

406. Die Topkonzerne zeichnen sich aus durch:

(i) Weltweite Präsenz und eine vertikal integrierte Konzernstruktur. Die Topkonzerne oder die mit ihnen verbundenen Unternehmen betätigen sich auch als Verleger<sup>86</sup> und sind auf diversen nachgelagerten Märkten aktiv, zum Beispiel in Rundfunk und Fernsehen<sup>87</sup> und bei der Online-Verwertung von Musik<sup>88</sup>.

(ii) Präsenz auf allen Ebenen der Wertschöpfungskette der Tonaufzeichnungen: vom Vertragsabschluss mit den Künstlern und der CD-Produktion bis zum Vertrieb der CDs an die Händler, wenngleich die beiden letztgenannten Tätigkeiten zunehmend ausgelagert werden.

(iii) Hohe Finanzkraft, die sie in die Lage versetzt, Künstlern und Kunden attraktivere finanzielle Bedingungen anzubieten als die unabhängigen Labels (z. B. höhere Vorschüsse für die Künstler, viel höhere Ausgaben für Werbung und Vermarktung).

(iv) Großes und breit gefächertes Angebot an Künstlern und großes vielseitiges Repertoire, sowie einen umfangreichen Backkatalog.

407. Independents zeichnen sich aus durch:

(i) Kleinere Organisationsstruktur.

(ii) Eine große Zahl von Marktteilnehmern (Tausende im EWR).

(iii) Eine starke Orientierung auf A&R<sup>89</sup> und Tonaufzeichnung. Produktion und Vertrieb sind häufig ausgelagert. Die unabhängigen Labels sind häufig von den

---

<sup>86</sup> Rs. COMP/M.4404 – Universal/BMG.

<sup>87</sup> Bertelsmann betreibt Radio- und Fernsehsender in Deutschland, Frankreich und den Benelux-Staaten.

<sup>88</sup> Sony betreibt die Internet-Plattform [www.sonyconnect.com](http://www.sonyconnect.com), Universal die Plattform [www.emusic.com](http://www.emusic.com).

<sup>89</sup> A & R steht für „Artist and Repertoire“ (Künstler und Repertoire), d. h. die Entdeckung und Förderung von Künstlern.

Vertriebswegen der Topkonzerne abhängig. Nur einige wenige der größeren Independents haben eigenen Vertriebsmöglichkeiten.

(iv) Nationale Präsenz, wenngleich eine begrenzte Zahl erfolgreicher Independents auch länderübergreifend tätig ist.

(v) Begrenzte Mittel für Werbekampagnen und Vermarktung, was die internationale Förderung der Künstler einschränkt, sowie erschwerter Zugang zu den Massenmedien.

(vi) Spezialisierung auf ein bestimmtes Repertoire (Klassik, Tanzmusik usw.) oder musikalische „Randgebiete“, wenngleich die größten Independents in der Regel viele Genres abdecken.

(vii) Begrenzter Backkatalog, was die Abhängigkeit von Neuaufnahmen erhöht.

408. Den Angaben der Parteien zufolge entfielen 2006 gemessen am Absatz „eigener Inhalte“ („owned content“<sup>90</sup>) etwa 80 % des EWR-Marktes auf die Topkonzerne, wenn als relevanter Produktmarkt Tonaufzeichnungen sämtlicher Musikgattungen zugrunde gelegt werden.

409. Im gesamten EWR und in den meisten EWR-Ländern ist Universal der größte Topkonzern mit einem Marktanteil von 29 % im Jahr 2006 und nationalen Marktanteilen zwischen 18 % (Portugal) und 37 % (Frankreich). Auf Universal folgt Sony BMG mit einem EWR-Marktanteil von 22 % und nationalen Marktanteilen zwischen 14 % (Griechenland) und 32 % (Italien). EMI ist der drittgrößte Topkonzern im EWR mit einem EWR-Marktanteil von 17 % im Jahr 2006 und nationalen Marktanteilen zwischen 12 % (Deutschland) und 33 % (Griechenland). Der EWR-Marktanteil von Warner betrug im Jahr 2006 12 %, seine nationalen Marktanteile lagen zwischen 7 % (Griechenland und Portugal) und 22 % (Italien).

---

<sup>90</sup> Der Anmeldung zufolge definiert die IFPI „owned content“ als die von der jeweiligen Mitgliedsgesellschaft (z. B. des Tonträgerherstellers) mit einem fertigen Musikprodukt erzielten Umsätze bei Einzel- oder Zwischenhändlern (bereinigt um Rückgaben und Preisnachlässe und ohne Exporte) (siehe IFPI Market Data Reporting Definitions).

<b>TABELLE 1: Marktanteile pro Land (2006) – Musikaufzeichnungen (einschließlich Digitalverkäufe)</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>Independents (%)</b>
Österreich	104	22	35	9	14	20
Belgien	116	19	29	10	26	16
Dänemark	85	20	23	11	18	28
Finnland	59	23	19	18	19	22
Frankreich	842	22	37	16	19	6
Deutschland	1 122	21	26	8	12	33
Griechenland	46	14	22	7	33	24
Irland	69	29	29	13	19	10
Italien	287	32	20	22	16	10
Niederlande	184	17	27	9	22	25
Norwegen	90	21	25	10	15	29
Portugal	59	16	18	7	17	42
Spanien	248	26	24	17	18	15
Schweden	112	24	20	15	19	22
Vereinigtes Königreich	1526	21	31	10	18	20
<b>GESAMT</b>	<b>4 949</b>	<b>22</b>	<b>29</b>	<b>12</b>	<b>17</b>	<b>20</b>

*Quelle: Anmelder; IFPI; Analyse der Kommission*

410. Sony BMG ist Marktführer in Finnland, Irland, Italien, Spanien und Schweden. Jedoch führt Sony BMG nur in Italien den Markt mit deutlichem Abstand zu Universal an. Dennoch ist Sony BMG auch in den EWR-Ländern, in denen das Unternehmen Marktführer ist, nicht in der Lage, eine beherrschende Stellung zu erreichen, durch die ein wirksamer Wettbewerb beeinträchtigt würde.

411. Die Marktanteile der Topkonzerne im EWR sind im Zeitraum 2000 bis 2006 relativ stabil geblieben, wie in der folgenden Tabelle dargestellt:

<b>TABELLE 2: EWR-Marktanteile – bespielte Tonträger</b>							
<b>EWR</b>	<b>2000</b>	<b>2001</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>
BMG	11 %	10 %	11 %	-	-	-	-
Sony	13 %	13 %	13 %	-	-	-	-
Sony BMG	24 %	24 %	24 %	25 %	26 %	22 %	22 %
Universal	26 %	27 %	27 %	26 %	28 %	27 %	29 %
EMI	19 %	19 %	17 %	18 %	17 %	17 %	17 %
Warner	13 %	12 %	12 %	13 %	12 %	12 %	12 %
Independents	19 %	19 %	20 %	19 %	18 %	22 %	20 %

*Quelle: Anmelder*

412. Aus der Tabelle ergibt sich eine geringe Schwankungsbreite, wobei die bedeutendsten Änderungen bei Universal (+3 % innerhalb von sechs Jahren) und EMI (-2 % innerhalb von sechs Jahren) auftraten, während Sony BMG zwischen 2004 und 2005 4 % verlor und die Independents gleichzeitig 4 % hinzugewannen, bevor sie im Jahr 2006 wieder 2 % einbüßten. Die Anmelder gaben an, die Einbußen von Sony BMG zwischen 2004 und 2005 seien auf den Zusammenschluss

zurückzuführen, da die neue Einheit ihr Künstlerverzeichnis verringert habe. Einige Wettbewerber argumentieren zudem, dass der Rückgang des Marktanteils von Sony BMG eine normale Folge der Unsicherheit im Zuge des Zusammenschlusses sei und dass der Marktanteil des Unternehmens nach einer gewissen Zeit wieder auf das vorherige Niveau anwachsen würde. Letztere Vermutung wurde jedoch durch die Analyse der Marktanteile von Universal vor und nach dem Erwerb von Polygram nicht bestätigt<sup>91</sup>.

413. Zudem unterscheidet sich die Schwankungsbreite der Marktanteile zwischen den EWR-Ländern mitunter erheblich. Abweichungen des Marktanteils von mehr als fünf Punkten wurden im Zeitraum 2002 bis 2006 bei mindestens einem der Topkonzerne oder bei allen Independents gemeinsam in 11 der 15 untersuchten EWR-Länder beobachtet.

414. Auf fast allen EWR-Märkten sind die vier Topkonzerne die einzigen großen Plattenfirmen mit Marktanteilen über 10 % bis 15 %. Im Gegensatz dazu erlangen die einzelnen unabhängigen Labels, von einigen Ausnahmen abgesehen<sup>92</sup>, auf den nationalen Märkten in der Regel nicht mehr als 2-3 % Marktanteil. Gemeinsam haben die Independents der Anmeldung zufolge einen Anteil von etwa 20 % am EWR-Markt. Auf nationaler Ebene ist die Lage unterschiedlich, denn dort reicht der gemeinsame Anteil der Independents von immerhin 42 % in Portugal bis hin zu ganzen 10 % in Irland. Auch in den größten EWR-Ländern ist die Lage sehr verschieden, da die Independents in Deutschland beispielsweise einen gemeinsamen Marktanteil von 33 % haben, in Frankreich jedoch nur auf 5 % kommen. Ein klares Muster für die Marktdurchdringung der Independents in Bezug auf Marktgröße, Erfolg des Repertoires oder andere Merkmale ist daher nicht zu erkennen.

## **b) Künstler**

415. Von einem unabhängigen Marktbeobachter erhielt die Kommission Hinweise, wonach der Zusammenschluss von Sony und BMG nachteilige Auswirkungen auf die kulturelle Vielfalt hatte, da er die Strategie der großen Plattenfirmen zur Reduzierung ihrer Kataloge und ihres Repertoires in den jeweiligen Landessprachen vorangetrieben habe sowie die Konzentration der Unternehmen auf „die Förderung von Massenprodukten aus dem anglo-amerikanischen Raum durch zunehmend enge Vertriebskanäle“, was die Auswahlmöglichkeiten der Verbraucher beeinträchtigt.

416. Sony BMG hat die Zahl der Künstler in seinem Verzeichnis erheblich reduziert, und zwar im gesamten EWR<sup>93</sup> von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006. Es

---

<sup>91</sup> Der Vergleich der Marktanteile von Seagram + Polygram im Jahr 1997 und Universal in den Jahren 1998 bis 2000 lässt keine eindeutigen Schlüsse über die Entwicklung der Marktanteile vor und nach dem Zusammenschluss zu. In vielen Ländern blieben die Marktanteile bis heute stabil und wurden durch den Zusammenschluss anscheinend nicht sonderlich beeinflusst.

<sup>92</sup> In Portugal haben zwei Independent-Firmen Marktanteile von knapp über bzw. knapp unter 10 %, und somit einen höheren Marktanteil als eine der vier großen Plattenfirmen in diesem Land.

<sup>93</sup> Summe der bei Sony BMG unter Vertrag stehenden Künstler in allen betroffenen Märkten, ausgenommen Schweden und Griechenland.

sei jedoch darauf hingewiesen, dass alle Topkonzerne die Anzahl der bei ihnen unter Vertrag stehenden Künstler im gleichen Zeitraum und im gleichen Umfang reduziert haben, und dass diese Reduzierung eine Folge des drastischen Nachfragerückgangs bei bespielten Tonträgern war, der sich zwischen 2005 und 2006 stabilisierte (siehe Tabelle 4).

417. Die Anmelder geben an, dass verschiedene Faktoren eine Rolle spielen, wenn sich ein Künstler von einer Plattenfirma trennt oder zu ihr stößt (z. B. kreative Partnerschaften, strategische Rationalisierung des Künstlerverzeichnisses, Spezialisierung auf ein bestimmtes Genre). Der Erfolg des Künstlers bei einer neuen Plattenfirma kann ebenso durch zahlreiche Faktoren (insbesondere die gebildete kreative Partnerschaft) beeinflusst werden, und so spiegelt der Erfolg eines Künstlers, der zu Sony BMG gewechselt ist, nicht zwingend seinen Erfolg während seiner Zeit bei einer anderen Plattenfirma wider bzw. umgekehrt.
418. Die Anmelder machen geltend, aufgrund der Marktgegebenheiten und insbesondere der sinkenden Nachfrage nach bespielten Tonträgern herrsche unter den Plattenfirmen weiterhin ein intensiver Wettstreit, bei dem es darum geht, neue Künstler zu entdecken und unter Vertrag zu nehmen sowie aufstrebende und etablierte Künstler hinzuzugewinnen, deren Verträge auslaufen.
419. Die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass auch die Mehrheit der Kunden den Wettstreit der Topkonzerne um die Entdeckung und vertragliche Verpflichtung neuer Künstler als intensiv bezeichnet<sup>94</sup>.
420. Die großen Plattenfirmen versuchen häufig, Künstler zu verpflichten, die ursprünglich bei einem Independent-Label unter Vertrag standen, sobald diese erfolgreich werden, da die Topkonzerne im Allgemeinen in der Lage sind, ihnen bessere finanzielle Konditionen zu bieten. In einer so stark inhaltsorientierten Branche herrscht ein intensiver Wettbewerb um die Gewinnung erfolgreicher Künstler für den eigenen Katalog, daher werden die Künstler mit der Möglichkeit größerer Medienpräsenz und besserer finanzieller Bedingungen angelockt.
421. Dieser heftige Wettstreit um die Entdeckung und vertragliche Verpflichtung neuer Künstler ist auch durch die rasante Entwicklung der Computertechnik in den vergangenen Jahren zu erklären, die es den Künstlern erleichtert, ihre eigenen „Heimstudios“ aufzubauen und ihre Musik günstig und ohne die Unterstützung der Plattenfirmen auf quasi-professionellem Niveau selbst aufzunehmen.
422. Gleichzeitig hat es die wachsende Bedeutung des Internets als einem Mittel, ihre Musik einem großen Publikum zu präsentieren, indem sie sie bei Internet-Vertriebskanälen wie MySpace oder Youtube kostenlos einstellen oder sogar auf diesem Wege verkaufen, vielen Künstlern ermöglicht, auch ohne Starhilfe durch die Plattenfirmen und ohne die anfängliche Verfügbarkeit im Einzelhandel sehr erfolgreich zu werden, wie die jüngsten, gut dokumentierten Erfolge von z. B. Sandi Thom, Lilly Allen, den Arctic Monkeys oder sonstigen Künstlern belegen.

---

<sup>94</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 60 % der Kunden, die an der Marktuntersuchung im EWR teilgenommen haben, geben an, dass die großen Plattenfirmen sich im Wettstreit um Künstlerangebot und Neuerscheinungen befinden.

423. Der Wettbewerb um die Künstler wird auch durch Angaben der Anmelder belegt und durch die Marktuntersuchung bestätigt, die gezeigt hat, dass Künstler, die bei den Independents unter Vertrag stehen, zu einem Topkonzern wechseln und umgekehrt, und dass sie ebenso zwischen den Topkonzernen wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in den betroffenen Märkten [...] neue Künstler unter Vertrag<sup>95</sup>, was [20-30]\*% der Summe aller bei diesem Unternehmen verpflichteten Künstler entspricht. Im gleichen Jahr verließen [...] Künstler Sony BMG, das entspricht [20-30]\*% der Künstler aus dem Katalog des Unternehmens. Dies weist auf eine hohe Wechselrate hin, die einen in Bewegung befindlichen Markt kennzeichnet. Von den zehn wichtigsten Künstlern, die sich zwischen 2002 und 2006 Sony BMG anschlossen, kamen [...] von anderen Topkonzernen, und von den zehn wichtigsten Künstlern, die Sony BMG verließen, gingen [...] zu einem anderen Topkonzern.
424. Was die Vergütung der Künstler angeht, so geben die Anmelder an, hauptsächlich zwei Arten vertraglicher Beziehungen mit den Künstlern einzugehen: solche Verträge, bei denen die Rechte an der Originalaufnahme, dem Master, bei der Plattenfirma verbleiben (am gängigsten im Vereinigten Königreich) und solche, bei denen die Rechte am Master Eigentum des Künstlers oder einer externen Produktionsfirma sind und an die Plattenfirma lizenziert werden (am gängigsten im kontinentalen Europa). Bei beiden Verträgen erhalten die Künstler in der Regel eine Umsatzbeteiligung – einen Prozentsatz des Listenpreises abzüglich Preisnachlässen und Verpackungskosten für alle verkauften Einheiten. Die Höhe der Umsatzbeteiligung richtet sich nach dem Format des Tonträgers (Alben / Singles), der Preiskategorie (voller, mittlerer oder günstiger Preis) und den Verkaufszahlen. Sie wird auf Grundlage der Bedeutung und des Erfolgs eines Künstlers verhandelt und kann daher von Künstler zu Künstler sehr unterschiedlich ausfallen.
425. Die Vergütung der Künstler wird von Fall zu Fall ausgehandelt und stützt sich auf voraussichtliche Verkaufszahlen und das erwartete Potential des jeweiligen Künstlers. Die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass zwischen den Topkonzernen keine Koordinierung zur Begrenzung der Künstlerhonorare stattfindet.
426. Aus den oben getroffenen Feststellungen geht hervor, dass unter allen Plattenfirmen – den großen wie den kleinen – ein unverändert heftiger Wettstreit um die Verpflichtung der besten Künstler herrscht. Die Künstler können von einer Plattenfirma zu einer anderen wechseln und tun dies auch – ganz gleich ob von einem Topkonzern zu einem anderen, von einem Topkonzern zu einem Independent-Label oder umgekehrt. Der Anteil nationaler Künstler hat zudem in den meisten EWR-Ländern in den vergangenen Jahren erheblich zugenommen. Folglich lässt sich der Schluss ziehen, dass der Zusammenschluss von Sony und BMG in Bezug auf die schöpferische Tätigkeit und die Aufzeichnung keine negativen Auswirkungen auf die kulturelle Vielfalt hat.
427. Die Marktuntersuchung ergab außerdem, dass der Zusammenschluss, der (je nach nationalem Markt) bereits vor ein oder zwei Jahren vollzogen wurde, für die Mehrheit der Händler weder den Markt noch die Wettbewerbssituation verändert hat. Wie weiter unten dargelegt (Tabelle 5), ist im Übrigen in den allen ERW-

---

<sup>95</sup> Alle betroffenen Märkte mit Ausnahme von Schweden und Griechenland.

Ländern (mit Ausnahme Griechenlands<sup>96</sup>) der Anteil der lokalen Künstler in den letzten Jahren bei allen Majors stark gestiegen, und der Verkauf lokaler Künstler im Wesentlichen über die herkömmlichen Vertriebskanäle lief, gibt es keinen Grund zu der Annahme, der Zusammenschluss habe auf Einzelhandelsebene zu einer geringeren Produktvielfalt geführt. Außerdem waren die Kosten für die Aufzeichnung und den Vertrieb an den Endkunden für Künstler aller Genres und vor allem diejenigen mit geringerem Verkaufspotenzial noch nie so niedrig wie jetzt dank der neuen Technologien. Die jüngste Entwicklung des Internet als Forum, in dem bekannte und unbekannte Künstler ihre Musik direkt dem Endkunden anbieten und verkaufen können, ohne die herkömmlichen Handelswege zu benutzen, sowie der zunehmende Erfolg digitaler Dienste wie beispielsweise iTunes, die europaweit rund 6 Mio. Songs anbieten, wovon die allermeisten von Künstlern stammen, die bei unabhängigen Unternehmen unter Vertrag stehen, deuten ebenfalls darauf hin, dass für den Kunden keine Verringerung oder Begrenzung der Produktvielfalt eingetreten ist. Auf der Grundlage dieser Überlegungen lässt sich der Schluss ziehen, dass der Zusammenschluss von Sony und BMG auf der Ebene von Vertrieb und Einzelhandel keine negativen Auswirkungen auf die kulturelle Vielfalt hatte.

428. , Die Untersuchung der Kommission hat nicht ergeben, dass der Zusammenschluss von Sony und BMG in den betroffenen Märkten zur Schaffung oder Stärkung einer beherrschenden Stellung geführt hat, und die oben dargelegten Fakten untermauern, dass die kulturelle Vielfalt nicht durch eine solche Entwicklung beeinträchtigt wurde.

### c) Kunden

429. Die Unternehmen unterscheiden folgende Kundentypen:

(i) Großhändler / „Rackjobber“: Agieren als Zwischenhändler zwischen Plattenfirmen und Einzelhändlern. Neben dem Großhandel mit Alben können sie auch für die Platzierung der Alben im Einzelhandel Sorge tragen. Insbesondere Supermärkte beziehen Musikalben über Rackjobber.

(ii) Supermärkte: Supermarkt- und Großmarktketten wie z. B. Carrefour, Tesco, Auchan, Lidl usw.

(iii) Einzelhandelsketten mit Musik-Schwerpunkt: Fachläden (unter anderem mit Schwerpunkt Musik), deren Geschäftstätigkeit zu einem großen Teil aus Musikverkäufen besteht (d. h. zwischen 30 % und 60 % der Einnahmen stammen aus Musikverkäufen). Dieser Typ Kunde wäre nicht in der Lage, die für Musik vorgesehenen Regalflächen erheblich zu verkleinern, ohne die Art seiner Geschäftstätigkeit grundlegend zu ändern. Beispiele: Virgin, FNAC, HMV, Mueller usw.

---

<sup>96</sup> Nach Angaben der Anmelder für den Zeitraum 2002-2006 ist dieser Rückgang jedoch nicht signifikant, und Griechenland hatte insgesamt im EWR im Jahr 2006 den zweithöchsten Anteil an inländischen Künstlern ([50-60]\*%). Der IFPI-Bericht "Recording industry in numbers" von 2007 (über denselben Zeitraum – 2002-2006) sah für Griechenland eher ein stabiles inländisches Repertoire und bestätigte den Anstieg für alle anderen Mitgliedstaaten.

(iv) Warenhaus: Allgemeines Warenhaus (ohne Musik-Schwerpunkt), für das Musik kein Kerngeschäft darstellt (d. h. weniger als etwa 10 % der Einnahmen stammen aus Musikverkäufen), z. B. Karstadt, El Corte Ingles, MediaMart, Saturn usw.

(v) Unabhängiger Musik-Einzelhandel: Kleine Einzelhandelskette, deren Kerngeschäft der Musikverkauf ist (d. h. etwa 80 % oder mehr der Einnahmen stammen aus Musikverkäufen), z. B. Tipo, Fopp, Andy's Records usw.

(vi) Versandhandel / Internet: Einzelhändler, die Musik vorwiegend über den Versandhandel oder das Internet vertreiben.

(vii) Clubs: Einzelhändler, die Musik nur an Clubmitglieder verkaufen. Die Clubs beziehen Musik in der Regel zu reduzierten Listenpreisen (PPD; PPD steht für „Published Prices to Dealers“ bzw. „veröffentlichte Listenpreise“) oder zu sehr hohen Preisnachlässen auf den Rechnungsbetrag.

(viii) Exporteure: Kunden, die Musik vorrangig für Exportzwecke beziehen.

(ix) Sonstige: Keine der oben genannten Kategorien trifft auf diesen Kundentyp zu, zu dem beispielsweise Kiosk-Betreiber gehören.

430. Alben werden in erster Linie durch Großhändler/Rackjobber, Supermärkte, Musikhandelsketten und Warenhäuser verkauft. Wie in der folgenden Tabelle dargestellt, können die Anteile der über diese verschiedenen Händlertypen erzielten Verkäufe von EWR-Land zu EWR-Land sehr unterschiedlich sein – in manchen EWR-Ländern werden Tonträger vorrangig über nur ein oder zwei Händlertypen verkauft, während sie in anderen über alle der oben aufgeführten Händlertypen vertrieben werden. Auf diese vier Händlerkategorien konzentrieren sich dennoch [80-90]\*% der Verkäufe im EWR<sup>97</sup> und auf den meisten betroffenen Märkten. Nur Schweden zeichnet sich durch ein abweichendes Muster aus, weil dort der unabhängige Musikeinzelhandel und der Versand- und Internethandel besonders ausgeprägt sind.

---

<sup>97</sup> Gemessen an den Verkäufen von Sony BMG an seine zehn wichtigsten Kunden auf allen betroffenen Märkten. Auf die zehn wichtigsten Kunden entfallen [80-90]\*% des Gesamtumsatzes von Sony BMG auf allen betroffenen Märkten.

TABELLE 3: Anteil der Verkäufe von Sony BMG nach Händlerarten (Top-10-Kunden – 2006)							
Land	Großhändler/ "Rack-jobber"	Supermarkt	Musikhandelskette	Warenhaus	Unabhängig. Musikeinzelhandel	Versandhandel/ Internet	Sonstige
Österreich	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[70-80]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Belgien	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Dänemark	[20-30]*%	[10-20]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Finnland	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[30-40]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Frankreich	[10-20]*%	[50-60]*%	[20-30]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Deutschland	[20-30]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%
Griechenland	[20-30]*%	[0-10]*%	[60-70]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Irland	[20-30]*%	[0-10]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Italien	[20-30]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Niederlande	[30-40]*%	[0-10]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Norwegen	[30-40]*%	[0-10]*%	[60-70]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Portugal	[0-10]*%	[50-60]*%	[30-40]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Spanien	[10-20]*%	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Schweden	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[0-10]*%
Vereinigtes Königreich	[50-60]*%	[0-10]*%	[30-40]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
<b>Betroffene Märkte</b>	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

431. Angesichts der Tatsache, dass Großhändler in der Regel Supermärkte oder Warenhäuser beliefern, die keine Musik-Fachgeschäfte sind, wird ein bedeutender Teil der Verkäufe der Plattenfirmen durch Nicht-Fachhändler durchgeführt (zwischen 60 % und 80 %). Dies wirkte sich in den letzten Jahren unmittelbar auf die Verminderung der für Tonträger vorgesehenen Regalflächen aus, die sowohl durch den Rückgang der Nachfrage nach Musikalben als auch durch die vermehrte Verwendung von Verkaufsfläche für andere Unterhaltungsprodukte (Video-DVDs, Computerspiele) beeinflusst wurde<sup>98</sup>.

## 2. Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Plattenfirmen

432. Durch Lizenzvereinbarungen erteilen die Repertoire-Eigentümer (Lizenzgeber) den Lizenznehmern die Genehmigung, Alben selbst zu produzieren, zu vertreiben, zu verkaufen, zu vermarkten und zu bewerben. Der Lizenznehmer legt die Listenpreise und alle sonstigen Geschäftsbedingungen mit den Kunden fest. Die Lizenz ist für gewöhnlich auf bestimmte Länder beschränkt und zeitlich befristet. Der Lizenznehmer ist verpflichtet, die ihm gewährten Rechte auszuschöpfen und dem Lizenzgeber eine Umsatzbeteiligung zu zahlen.

433. Bei reinen Lizenzvereinbarungen hat der Vertriebshändler (d. h. der Lizenznehmer) üblicherweise die Verantwortung für den physischen Vertrieb der Ware, während die Plattenfirma, in deren Auftrag die Ware vertrieben wird, die Verantwortung für und die Aufsicht über Listenpreise, Preisnachlässe und sonstige

<sup>98</sup> Frage Nr. 50 – Kundenfrageboten 12.2.2007 – 65 % der Kunden geben an, dass die Regalflächen für CDs reduziert wurden, um Platz für DVDs und Computerspiele zu schaffen.

Vereinbarungen mit Kunden sowie über Vermarktung, Werbung und Strategie behält.

434. Bei Verkaufs- und Vertriebsvereinbarungen übernimmt der Vertriebshändler, sofern er Einfluss auf Listenpreise und Preisnachlässe hat, Verkaufsfunktionen – er zieht üblicherweise die Verkaufserlöse ein und zahlt dem Lieferanten die Einnahmen abzüglich einer Gebühr für Verkauf und Vertrieb.
435. Wenn Sony BMG von einem Drittunternehmen den Auftrag erhält, dessen Produkte zu verkaufen und zu vertreiben, werden die Listenpreise durch die liefernde Plattenfirma in der Regel im Rahmen der bei Sony BMG üblichen Listenpreise festgelegt, und auch Preisnachlässe und sonstige Geschäftsbedingungen spiegeln üblicherweise die Bedingungen wider, die Sony BMG für Kunden anwendet. Zusätzliche Rabatte im Rahmen von Sonderaktionen gewährt die liefernde Plattenfirma von Fall zu Fall.
436. Als Vertriebshändler agierende Unternehmen können große Plattenfirmen, Independents, auf den Vertrieb spezialisierte Unternehmen oder Logistikunternehmen wie TNT oder DHL u.a. sein. In acht EWR-Ländern (Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland, Irland, den Niederlanden, Spanien und dem Vereinigten Königreich) beispielsweise beauftragen die anmeldenden Unternehmen Arvato (Teil der Bertelsmann-Gruppe) mit der Vertriebslogistik, während sie den Vertrieb in Italien an Log Service ausgelagert haben, ein privates Vertriebsunternehmen.
437. Die Anmelder geben an, dass sie in den 15 betroffenen EWR-Märkten keine Lizenzvereinbarungen mit großen Plattenfirmen haben; sie geben weiterhin an, dass sie im Allgemeinen nicht im Auftrag anderer großer Plattenfirmen Tonträger vertreiben (sie sind jedoch an zwei gemeinsamen Vertriebsunternehmen mit anderen Topkonzernen beteiligt, von denen eines in Finnland tätig ist und eines in Dänemark, Norwegen und Schweden; zudem vertreibt Arvato Tonträger von Warner und Universal in Spanien).

### **3. Fluktuation**

438. Von einem unabhängigen Marktbeobachter hat die Kommission Hinweise erhalten, wonach Geschäftsführer und Vertreter der großen Plattenfirmen innerhalb kurzer Zeit von einem Konzern zum nächsten wechseln und dabei Informationen über die Geschäftsbedingungen ihres vorherigen Arbeitgebers weitertragen.
439. Die Anmelder geben an, dass eine geringe Anzahl Mitarbeiter von Sony BMG in den vergangenen fünf Jahren bei anderen Topkonzernen angestellt wurden ([...]\* von [...]\* hochrangigen Mitarbeitern in den 15 relevanten EWR-Ländern). Sie geben weiterhin an, dass solche Personalbewegungen ihrer Wahrnehmung nach nicht häufiger vorkommen als in anderen Branchen, dass die das Unternehmen verlassenden Führungskräfte einer Geheimhaltungspflicht unterliegen und dass die Informationen, über die ein Mitarbeiter bei seinem Wechsel verfügt, schnell veralten.

440. Die Kommission erkennt in der Tat an, dass es in einer Branche mit vier großen Konzernen, die aufgrund des gegenwärtigen Umsatzrückgangs Personalkürzungen vorgenommen haben, nicht ungewöhnlich ist, dass etwa [10-20]\*% der hochrangigen Mitarbeiter in der Vergangenheit schon für einen der Wettbewerber gearbeitet haben. Während der Marktuntersuchung behaupteten viele Händler<sup>99</sup>, die Fluktuation innerhalb der Branche habe auch die Transparenz der durch die Wettbewerber gewährten Geschäftsbedingungen erhöht. Ein belgischer Händler beispielsweise erklärte, nachdem sein geschäftlicher Ansprechpartner von einem Topkonzern zu einem anderen gewechselt sei, seien die folgenden jährlichen Geschäftsverhandlungen erheblich schwieriger verlaufen, da sein Ansprechpartner die unterschiedlichen Bedingungen kannte, die die beiden Konzerne diesem Händler gewährten, und die Bedingungen des Konzerns, zu dem er gewechselt war, günstiger waren als die seines vorherigen Arbeitgebers. Dieser Händler erklärte auch, dass er aufgrund seiner guten Verhandlungsposition trotz der erschwerten jährlichen Verhandlungen dennoch in der Lage war, die gleichen Bedingungen wie für das Vorjahr auszuhandeln und daher keine Verluste aufgrund der Fluktuation hinnehmen musste.
441. Es lässt sich der Schluss ziehen, dass Personalbewegungen tatsächlich stattfinden und die Transparenz der Geschäftsbedingungen dadurch erhöht werden kann. Dieses Phänomen, das es in jeder Branche gibt, findet jedoch nur in begrenztem Umfang statt und hat geringe Folgen. Die Kommission fand Belege dafür, dass keine Fluktuation in großem Umfang vorkommt, was eine erhebliche Erhöhung der Transparenz der Geschäftsbedingungen aller Topkonzerne in allen EWR-Ländern zur Folge hätte.

## **2. MERKMALE DER NACHFRAGE NACH PHYSISCHEN ALBEN**

### **1. Entwicklung der Nachfrage**

442. Der Anmeldung zufolge erfuhr die Tonträgerbranche zwischen der Mitte der 80er und den späten 90er Jahren ein jährliches Wachstum. Seit 2001 verzeichnet die Branche drastische Rückgänge der Verkaufszahlen: Gemessen an den in der Anmeldung angegebenen Zahlen nahm das Gesamtmarktvolumen im EWR zwischen 2000 und 2001 um 2 %, zwischen 2001 und 2002 um 4 % ab. Der Anmeldung zufolge ging das Gesamtmarktvolumen nach 2002 weiter beständig zurück, und zwar um 27 % zwischen 2002 und 2006. Als Hauptursachen für die rückläufige Entwicklung des Marktes nennen die Anmelder Fälschungen, unrechtmäßiges Kopieren und Downloaden von CDs und den Verlust von Verkaufsfläche für CDs. Im Zusammenhang mit der Auswertung der diversen Theorien über eine wettbewerbsschädliche Wirkung dieses Zusammenschlusses, die weiter unten im Text (Erwägungsgründe 530 ff.) vorgenommen wird, ist bereits an dieser Stelle die Anmerkung angebracht, dass der Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 31. März 1998 in der Sache Französische Republik und SCPA

---

<sup>99</sup> Frage Nr.°33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 4 % (3 von 75) Kunden geben an, dass die Fluktuation innerhalb der Branche die Transparenz der durch die Wettbewerber gewährten Geschäftsbedingungen erhöhe.

und EMC gegen die Kommission<sup>100</sup>, Randnr. 238, folgendermaßen urteilte: „Im Allgemeinen wird [...] davon ausgegangen, dass ein rückläufiger Markt grundsätzlich den Wettbewerb zwischen den Unternehmen des betroffenen Sektors fördert.“

<b>TABELLE 4: Marktgröße – Handelswert (Mio. EUR)</b>							
<b>Land</b>	<b>2001</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>Änderung in % 2001-2006</b>
Österreich	143	129	125	116	111	104	<b>-27</b>
Belgien	173	158	142	139	129	121	<b>-30</b>
Dänemark	130	110	97	93	91	85	<b>-35</b>
Finnland	81	76	78	67	66	59	<b>-27</b>
Frankreich	1 319	1 373	1 176	1 016	999	862	<b>-35</b>
Deutschland	1 571	1 461	1 201	1 161	1 166	1 122	<b>-29</b>
Griechenland	59	66	59	53	50	46	<b>-23</b>
Irland	90	83	70	72	73	69	<b>-23</b>
Italien	383	387	370	344	343	303	<b>-21</b>
Niederlande	286	266	253	230	197	184	<b>-36</b>
Norwegen	128	140	119	116	107	91	<b>-29</b>
Portugal	109	115	96	71	65	56	<b>-48</b>
Spanien	464	393	353	311	295	263	<b>-43</b>
Schweden	198	188	161	133	119	112	<b>-43</b>
Vereinigtes Königreich	2 030	1 939	1 777	1 804	1 739	1 525	<b>-25</b>
<b>GESAMT</b>	<b>7 164</b>	<b>6 886</b>	<b>6 077</b>	<b>5 726</b>	<b>5 550</b>	<b>5 002</b>	<b>-30</b>

*Quelle: Anmelder; IFPI; Analyse der Kommission*

443. Durch die rückläufigen CD-Verkaufszahlen und die Entwicklung der Digitalmusik steht die Tonträgerindustrie vor einer großen Herausforderung. Dennoch entfielen auf CD-Verkäufe im Jahr 2005 immer noch 82 %<sup>101</sup> der weltweiten Tonträgerverkäufe, und die Plattenfirmen sind weiterhin auf dieses traditionelle Vertriebsformat angewiesen. Die Verkaufszahlen für Online- und mobile Musik werden erwartungsgemäß erheblich steigen, dennoch wird nicht erwartet, dass sie die rückläufigen CD-Verkäufe in den kommenden Jahren kompensieren können. Die Anmelder geben an, dass der Anstieg im Bereich Online-Musik ohne weitreichende Piraterie und privates Kopieren von CDs erheblich deutlicher ausfallen könnte, was die Kunden bestätigen: Illegale Downloads, Piraterie und private CD-Kopien werden von 60 % der Kunden als unmittelbare Faktoren für den Nachfragerückgang bei CD-Alben angesehen<sup>102</sup>.

<sup>100</sup> Verbundene Rs. C-68/94 und C-30/95, *Kali und Salz*, Slg. 1998, I-1375, Randnr. 238.

<sup>101</sup> IFPI, weltweite Verkäufe 2005.

<sup>102</sup> Frage Nr. 46 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 60 % der Kunden geben an, Piraterie, illegale CD-Downloads und private CD-Kopien haben auf die Plattenfirmen vor und nach dem Zusammenschluss erheblichen Druck ausgeübt.

444. Die Anmelder geben an, die CD-Verkäufe in drei allgemeine Kategorien zu unterteilen: international, national und klassisch. Wie die folgende Tabelle zeigt, unterscheiden sich die Verkäufe in den einzelnen Kategorien je nach EWR-Land: Die Verkäufe nationaler Tonträger bewegen sich zwischen gerade einmal [10-20]\*% (Belgien, Österreich<sup>103</sup>) und beachtlichen [60-70]\*% (Frankreich). Von wenigen Ausnahmen abgesehen (z. B. in Ländern mit gleicher Landessprache), ist das Interesse für nationale Veröffentlichungen eines Landes in den anderen Ländern für gewöhnlich gering.

Land	Pop/Rock national	Pop/Rock international	Klassik
Österreich	[10-20]*%	[70-80]*%	[10-20]*%
Belgien	[10-20]*%	[80-90]*%	[0-10]*%
Dänemark	[40-50]*%	[50-60]*%	[0-10]*%
Finnland	[50-60]*%	[40-50]*%	[0-10]*%
Frankreich	[60-70]*%	[30-40]*%	[0-10]*%
Deutschland	[40-50]*%	[40-50]*%	[0-10]*%
Griechenland	[50-60]*%	[40-50]*%	[0-10]*%
Irland	[20-30]*%	[70-80]*%	[0-10]*%
Italien	[50-60]*%	[40-50]*%	[0-10]*%
Niederlande	[20-30]*%	[70-80]*%	[0-10]*%
Norwegen	[30-40]*%	[50-60]*%	[0-10]*%
Portugal	[30-40]*%	[60-70]*%	[0-10]*%
Spanien	[40-50]*%	[50-60]*%	[0-10]*%
Schweden	[30-40]*%	[60-70]*%	[0-10]*%
Vereinigtes Königreich	[50-60]*%	[40-50]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder*

445. Es muss darauf hingewiesen werden, dass in allen oben aufgeführten Märkten mit Ausnahme von Griechenland der Anteil nationaler Musik (als Prozentsatz der Gesamtverkäufe) im Zeitraum 2002 bis 2006 gestiegen ist, und zwar in einem Umfang von mehr als neun Prozentpunkten in neun und mehr als zehn Prozentpunkten in drei Ländern. Diese Entwicklung wird durch Daten der IFPI über das Repertoire der Labels bestätigt<sup>104</sup> und veranschaulicht die Dynamik eines lebendigen nationalen Musikmarktes.

446. Das Musikrepertoire von Sony BMG besteht zu einem hohen Anteil aus rein nationalen Produktionen: In jedem der fünf größten EWR-Länder entfallen mehr als 50 % der Gesamtverkäufe von Sony BMG auf nationales Repertoire.

<sup>103</sup> Französische und niederländische Interpreten sind jedoch in Belgien beliebt, deutsche Sänger in Österreich.

<sup>104</sup> IFPI, „Recording Industry in Numbers“, 2007.

## 2. Konzentration der Verkäufe

447. Die CD-Verkäufe konzentrieren sich auf wenige Einzelhändler pro EWR-Land. Wie unten dargestellt variieren diese Zahlen von EWR-Land zu EWR-Land. Auf der Ebene aller betroffenen Märkte werden [80-90]\*% der Verkäufe durch die zehn wichtigsten Kunden abgewickelt, [70-80]\*% durch die fünf wichtigsten Kunden. Die einzige bemerkenswerte Ausnahme in dieser Entwicklung ist Italien, wo im Jahr 2006 nur [40-50]\*% der Umsätze von Sony BMG durch die zehn wichtigsten Kunden des Unternehmens erzielt wurden.

<b>TABELLE 6 : Konzentration der Verkäufe von Sony BMG auf Top-Kunden – 2006</b>		
<b>Land</b>	<b>top 10</b>	<b>top 5</b>
Österreich	[80-90]*%	[80-90]*%
Belgien	[70-80]*%	[50-60]*%
Dänemark	[80-90]*%	[60-70]*%
Finnland	[80-90]*%	[80-90]*%
Frankreich	[80-90]*%	[60-70]*%
Deutschland	[80-90]*%	[60-70]*%
Griechenland	[70-80]*%	[50-60]*%
Irland	[80-90]*%	[70-80]*%
Italien	[40-50]*%	[30-40]*%
Niederlande	[80-90]*%	[50-60]*%
Norwegen	[90-100]*%	[70-80]*%
Portugal	[90-100]*%	[80-90]*%
Spanien	[80-90]*%	[60-70]*%
Schweden	[70-80]*%	[50-60]*%
Vereinigtes Königreich	[90-100]*%	[80-90]*%
<b>Betroffene Märkte</b>	[80-90]*%	[70-80]*%

**Quelle:** *Anmelder; Analyse der Kommission*

448. Die Mehrheit der CD-Exemplare eines neuen Albums wird für gewöhnlich in den ersten Wochen nach Erscheinen verkauft. Die Kommission hat errechnet – und dies wurde durch die Anmelder bestätigt –, dass 70-80 % der gesamten Verkäufe eines CD-Albums innerhalb der ersten 20 Wochen nach Erscheinen erfolgen. Es sei jedoch darauf hingewiesen, dass sich die Verkäufe in Griechenland, Italien, den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich über einen längeren Zeitraum verteilen.

<b>TABELLE 7: Kumulierte Verkäufe (pro Stück) – Chart-Alben – innerhalb 20 Wochen nach Erscheinen – 2002/2004</b>					
<b>Land</b>	<b>Sony</b>	<b>BMG</b>	<b>Topkonzern A</b>	<b>Topkonzern B</b>	<b>Topkonzern C</b>
Österreich	[80-90]**%	[80-90]**%	[60-70]**%	[80-90]**%	[70-80]**%
Belgien	[80-90]**%	[80-90]**%	[50-60]**%	[80-90]**%	[60-70]**%
Dänemark	[80-90]**%	[70-80]**%	[30-40]**%	[80-90]**%	[70-80]**%
Finnland	[70-80]**%	[80-90]**%	[70-80]**%	[70-80]**%	[60-70]**%
Frankreich	[70-80]**%	[70-80]**%	[80-90]**%	[80-90]**%	[60-70]**%
Deutschland	[70-80]**%	[80-90]**%	[60-70]**%	[80-90]**%	[60-70]**%
Griechenland	[80-90]**%	-	[30-40]**%	[60-70]**%	[40-50]**%
Irland	[60-70]**%	[60-70]**%	[70-80]**%	[60-70]**%	[60-70]**%
Italien	[80-90]**%	[70-80]**%	[70-80]**%	[80-90]**%	[70-80]**%
Niederlande	[70-80]**%	[70-80]**%	[50-60]**%	[70-80]**%	[50-60]**%
Norwegen	[80-90]**%	[80-90]**%	[80-90]**%	[80-90]**%	[60-70]**%
Portugal	-	[70-80]**%	[60-70]**%	[80-90]**%	[70-80]**%
Spanien	[80-90]**%	[80-90]**%	[60-70]**%	[70-80]**%	[70-80]**%
Schweden	[70-80]**%	[60-70]**%	[70-80]**%	[70-80]**%	[60-70]**%
Vereinigtes Königreich	[60-70]**%	[60-70]**%	[50-60]**%	[60-70]**%	[60-70]**%

**Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission**

449. Im Jahr 2005 wurden [20-30]\*\*% 22 % der Verkäufe der Anmelder in Deutschland durch ihre 50 erfolgreichsten Künstler erzielt, im Vereinigten Königreich dagegen bis zu [60-70]\*\*% 62 %. Dennoch sind für die Mehrheit der Verkäufe eines Topkonzerns in einem bestimmten EWR-Land mehrere Hundert Alben erforderlich, da sich die oben aufgeführten Anteile der Gesamtverkäufe der Topkonzerne auf Alben konzentrieren, die nur einen begrenzten Teil des Katalogs repräsentieren (beispielsweise würden 50 Alben nur [ $<1$ ]\*\*% aller in Deutschland erhältlichen Alben von Sony BMG ausmachen).

<b>TABELLE 8: Anteil der durch die 50 erfolgreichsten Künstler („Top 50“) von Sony BMG verkauften CD-Alben (2005 – Einheiten)</b>			
	<b>Summe der verkauften Einheiten insg.</b>	<b>Summe verkaufte Einheiten der Top 50</b>	<b>% der durch die Top 50 verkauften Einheiten</b>
<b>Deutschland</b>	[...]**	[...]**	<b>[20-30]**%</b>
<b>Frankreich</b>	[...]**	[...]**	<b>[20-30]**%</b>
<b>Vereinigtes Königreich</b>	[...]**	[...]**	<b>[60-70]**%</b>
<b>Italien</b>	[...]**	[...]**	<b>[40-50]**%</b>
<b>Spanien</b>	[...]**	[...]**	<b>[50-60]**%</b>

**Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission**

450. Wenngleich es also scheint, dass sich die Mehrheit der Verkäufe der Plattenfirmen auf wenige Kunden konzentriert, so ist es gleichzeitig offensichtlich, dass sich die Mehrheit dieser Verkäufe für alle Konzerne in den verschiedenen EWR-Ländern auf zahlreiche Alben verteilt.

### 3. Charts

451. Auf Chart-Alben entfällt die Mehrheit der gesamten Verkaufszahlen der Plattenfirmen. Im Jahr 2005 gingen [60-70]\*% der Verkäufe der Anmelder auf das Konto von Chart-Alben (gegenüber [50-60]\*% im Jahr 2002). Diese Zahlen unterscheiden sich jedoch von EWR-Land zu EWR-Land, und so machen die Verkäufe von Chart-Alben über 70 % des Umsatzes in Irland (80-90]\*%), Italien ([70-80]\*%), Spanien ([70-80]\*% ), Schweden ([70-80]\*%) und dem Vereinigten Königreich ([80-90]\*%) aus, jedoch unter 50 % in den Niederlanden ([30-40]\*%) und Frankreich (40-50]\*%).

TABELLE 9: Anteil der Chart-Alben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)						
Land	2002	2003	2004	2005	2006 1 <sup>st</sup> Half	Varianz 2002-2006H1
Österreich	[40-50]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[50-60]*%	[10-20]*%
Belgien	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[50-60]*%	-[0-10]*%
Dänemark	[80-90]*%	[70-80]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	-[10-20]*%
Finnland	[60-70]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[50-60]*%	-[0-10]*%
Frankreich	[30-40]*%	[30-40]*%	[40-50]*%	[40-50]*%	[30-40]*%	[0-10]*%
Deutschland	[40-50]*%	[40-50]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[40-50]*%	[0-10]*%
Griechenland	N/A	[70-80]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[40-50]*%	-[30-40]*%
Irland	[80-90]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[70-80]*%	-[0-10]*%
Italien	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[70-80]*%	[60-70]*%	[0-10]*%
Niederlande	[30-40]*%	[20-30]*%	[30-40]*%	[30-40]*%	[30-40]*%	[0-10]*%
Norwegen	[30-40]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[70-80]*%	[30-40]*%
Portugal	[50-60]*%	[40-50]*%	[40-50]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	-[0-10]*%
Spanien	[50-60]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[70-80]*%	[60-70]*%	[0-10]*%
Schweden	[60-70]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[70-80]*%	[70-80]*%	[0-10]*%
Vereinigtes Königreich	[70-80]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[70-80]*%	-[0-10]*%
GESAMT	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[50-60]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

452. Die Anmelder geben an, dass das Charts-Regelwerk in den meisten EWR-Ländern zwar durch Industrieausschüsse beschlossen wird (denen angesichts ihrer Rolle in der Musikbranche in der Regel auch Vertreter eines oder mehrerer Topkonzerne angehören), aber nicht alle Topkonzerne in den Entscheidungsprozess zum Charts-Regelwerk einbezogen werden-

453. Die Charts-Regelwerke, die es in mindestens zwölf EWR-Ländern gibt, legen Mindestpreise<sup>105</sup> für die Aufnahme und die Platzierung von CD-Alben in den Charts (die in der Regel wöchentlich ermittelt werden) fest. Diese Mindestpreise werden im Allgemeinen jedoch so niedrig angesetzt, dass sie den Topkonzernen bei der Festlegung der Preise von Neuerscheinungen wohl nicht als Schwellenwerte dienen.

<sup>105</sup> Untersuchung des Bundeskartellamts zu Mindestpreisen für CDs in Deutschland aus dem Jahr 2006.

#### 4. Kompilationen

454. Alle Topkonzerne beteiligen sich an Kompilationen von Titeln verschiedener Künstler<sup>106</sup>. Diese Kompilationen können durch eine einzelne Plattenfirma erstellt werden, die ausschließlich Titel von Künstlern ihres eigenen Labels berücksichtigt<sup>107</sup>, oder sie entstehen im Rahmen einer Zusammenarbeit mehrerer Plattenfirmen, seien es Topkonzerne oder Independents. Der Marktuntersuchung zufolge scheinen Kompilationen mit Künstlern verschiedener Labels die Möglichkeit zu bieten, einen größeren Bereich der Charts oder des Genres, in das die Kompilation gehört, abzudecken. Um dies zu erreichen, können die Plattenfirmen Joint-Venture-Vereinbarungen treffen oder die Rechte an Titeln erwerben, um diese in ihre eigenen Kompilationen aufnehmen zu können.

455. Wie die folgende Tabelle zeigt, wird das Volumen des Markts für Kompilationen im Jahr 2006 in allen betroffenen Märkten auf 771 Mio. EUR geschätzt<sup>108</sup>, was 16 % des gesamten Marktvolumens entspricht. Frankreich und das Vereinigte Königreich liegen vor den übrigen EWR-Ländern (23 % bzw. 20 % des gesamten Marktvolumens). Die Einnahmen Sony BMGs aus Kompilationen beliefen sich im Jahr 2006 auf [...] \* EUR<sup>109</sup> ([10-20]\*% des Gesamtumsatzes des Unternehmens). Der Anteil der Kompilationsverkäufe von Sony BMG ist in Dänemark und Österreich am höchsten ([20-30]\*% bzw. [20-30]\*%) und in Italien und Portugal am niedrigsten (jeweils [0-10]\*%).

---

<sup>106</sup> „Best-of“-Kompilationen einzelner Künstler werden hier nicht berücksichtigt, da diese nicht die Zusammenarbeit mehrerer Topkonzerne erfordern.

<sup>107</sup> Weniger als [10-20]\*% der Kompilationsverkäufe von Sony BMG werden durch solche Kompilationen erzielt. [...] \*.

<sup>108</sup> Alle betroffenen Länder mit Ausnahme von Griechenland.

<sup>109</sup> Alle betroffenen Länder mit Ausnahme von Griechenland.

TABELLE 10: Markt für Kompilationen – 2006						
Land	Marktvolumen insg. (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Komp. / Marktvolumen insg. (Mio. EUR)	SONY BMG Gesamtumsatz (Mio. EUR)	SONY BMG Umsatz Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Komp. / Gesamtumsatz (%)
Österreich	104	19	18	[...]*	[...]*	[20-30]*%
Belgien	115	16	14	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Dänemark	85	5	6	[...]*	[...]*	[20-30]*%
Finnland	59	9	15	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Frankreich	842	196	23	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Deutschland	1 122	80	7	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Griechenland	46	N/A	N/A	[...]*	[...]*	N/A
Irland	69	10	14	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Italien	287	22	8	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Niederlande	184	31	17	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Norwegen	91	9	10	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Portugal	59	11	18	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Spanien	248	42	17	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Schweden	112	14	12	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Vereinigtes Königreich	1 525	306	20	[...]*	[...]*	[10-20]*%
<b>GESAMT</b>	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16<sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]*	[10-20]*% <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission <sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

456. Die Anmelder geben an, dass der Markt für Kompilationen sehr viel schneller abnimmt als der Tonträgermarkt insgesamt. Dieser Rückgang der Verkaufszahlen für Kompilationen fällt je nach EWR-Land unterschiedlich aus, aber im Allgemeinen wird er auf die Entwicklung des Online-Markts zurückgeführt, mit dessen Hilfe die Kunden sich ihre eigenen Kompilationen zusammenstellen können. Die IFPI bestätigt, dass der prozentuale Anteil der Kompilationen an den Albumverkäufen in Europa im gleichen Zeitraum zurückgegangen ist<sup>110</sup>.

### 3. PRODUKTMERKMALE

#### 1. Preise

457. Der Nettogroßhandelspreis<sup>111</sup> der CDs ist der Nettopreis, zu dem die Tonträgerunternehmen die Alben an die Einzelhändler verkaufen. Er hängt von zwei entscheidenden Faktoren ab, (i) den veröffentlichten Listenpreisen und (ii) den auf diese Listenpreise gewährten Preisnachlässen. Der Nettogroßhandelspreis selbst wirkt sich schließlich auf den Einzelhandelspreis für die Endverbraucher aus. Ein Album erhält einen veröffentlichten Listenpreis, der für alle Kunden gilt, während die gewährten Preisnachlässe von Kunde zu Kunde unterschiedlich sind.

<sup>110</sup> Der IFPI zufolge ist der Anteil der Kompilationen in Prozent aller Albumverkäufe in allen europäischen Ländern außer Polen rückläufig.

<sup>111</sup> Nettogroßhandelspreis = PPD – Preisnachlass

458. Die Anmelder tragen vor, dass die Preisbildung für Tonträger ein äußerst komplexer Prozess ist und die großen Unternehmen deshalb nicht in der Lage sind, ihr Preisverhalten gegenseitig wirksam zu kontrollieren. Sie verweisen auf die Vielzahl feststehender Listenpreise (veröffentlichte Listenpreise), die der Ausgangspunkt für Verhandlungen sind, wie auch auf die Unterschiede bei den gewährten Preisnachlässen. Jede Plattenfirma habe eigene veröffentlichte Listenpreise und bringe eigene Rabatttypen und -höhen in Anwendung, die sich von denen anderer Unternehmen unterscheiden. Zudem weisen die Parteien darauf hin, dass die Einzelhandelspreise von den Einzelhändlern festgelegt werden, die unterschiedliche und nicht vorhersehbare Aufschläge<sup>112</sup> auf die Nettogroßhandelspreise in Anwendung bringen.

#### *Listenpreise für Händler*

459. Die Topkonzerne und die unabhängigen Labels verwenden ein ähnliches Preisfestsetzungssystem. Zunächst betreffen die veröffentlichten Listenpreise bestimmenden Kriterien die Kategorie (z. B. neue Alben, Kompilationen, voller Preis, mittlerer Preis, preisgünstige Angebote) und die Art des Produkts (z. B. CD, Doppel-CD, Maxi-CD, Anzahl der Tracks). Berücksichtigung finden jedoch auch andere Kriterien wie z. B. der Status des Künstlers, die Verkaufsziffern und das Verkaufspotential des Künstlers, der Typ des Albums, die Anzahl der Tracks auf dem Album, das Format und der Inhalt des CD-Leaflets, die Vertragsbedingungen des Künstlers, die Marketingkosten, die Art der Werbemaßnahmen oder die Marketingstrategie der lokalen Niederlassungen, saisonbedingte Faktoren oder die Reaktion des Marktes auf höhere oder niedrigere Preise. Diese einzelnen Faktoren können bei der Festlegung der veröffentlichten Listenpreise auf verschiedene Art und Weise miteinander kombiniert werden, was erklärt, weshalb Abweichungen von mehreren Euros möglich sind. Die Untersuchungen der Kommission haben insbesondere kein einfaches Muster ergeben, nach dem ein Major die Höhe des veröffentlichten Listenpreises der Alben eines Wettbewerbers bestimmen kann.

460. Sony BMG arbeitet in den größten EWR-Ländern wie Frankreich, Deutschland, Italien und dem Vereinigten Königreich mit [...] \* verschiedenen veröffentlichten Listenpreisen. Die Zahl der veröffentlichten Listenpreise, mit denen 2006 der größte Teil der Umsätze erzielt wurde, war jedoch deutlich geringer. Während die höchsten fünf Listenpreise in Österreich und Deutschland nur [50-60] \* % ausmachten, waren es in Finnland und Norwegen [80-90] \* % des Gesamtumsatzes. Bei den Chart-Alben<sup>113</sup> ist die Konzentration sogar noch höher: in zwölf Ländern werden mit fünf PPDs mehr als 90 % der Umsätze erzielt, und in keinem Land machen fünf Listenpreise weniger als [70-80] \* % der Umsätze aus.

---

<sup>112</sup> Bei der Festlegung der Einzelhandelspreise für CD-Alben rechnen die Einzelhändler ihre Marge und die Mehrwertsteuer zum Nettogroßhandelspreis hinzu.

<sup>113</sup> Alben, die zu einem beliebigen Zeitpunkt die nationalen Charts erreicht haben

<b>TABELLE 11: Veröffentlichte Listenpreise (PPDs) von SONY BMG – 2006</b>			
<b>Land</b>	<b>Anzahl der PPDs</b>	<b>Anteil der höchsten fünf PPDs am Umsatz in % (alle Umsätze)</b>	<b>Anteil der höchsten fünf PPDs am Umsatz in % (nur Charts)</b>
Österreich	[...]*	[50-60]*%	[90-100]*%
Belgien	[...]*	[70-80]*%	[80-90]*%
Dänemark	[...]*	[80-90]*%	[90-100]*%
Finnland	[...]*	[80-90]*%	[90-100]*%
Frankreich	[...]*	[60-70]*%	[80-90]*%
Deutschland	[...]*	[50-60]*%	[70-80]*%
Griechenland	[...]*	[60-70]*%	[90-100]*%
Irland	[...]*	[70-80]*%	[90-100]*%
Italien	[...]*	[60-70]*%	[90-100]*%
Niederlande	[...]*	[80-90]*%	[90-100]*%
Norwegen	[...]*	[80-90]*%	[90-100]*%
Portugal	[...]*	[80-90]*%	[90-100]*%
Spanien	[...]*	[70-80]*%	[90-100]*%
Schweden	[...]*	[70-80]*%	[90-100]*%
Vereinigtes Königreich	[...]*	[70-80]*%	[90-100]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

461. Alle Wettbewerber bestätigten, dass die in Anwendung gebrachten PPDs von einigen wenigen (bei den unabhängigen Labels) bis mehr als hundert (bei den Majors) reichen, obgleich in einem jeden EWR-Land mehr als 50 % der Gesamtumsätze mit nur etwa fünf PPDs erzielt werden. Die der obigen Tabelle für Sony BMG zu entnehmende höhere Konzentration bei den in den Charts befindlichen Alben trifft auch auf die anderen Großen der Branche zu. Eine ähnliche hohe Konzentration ist auch bei den Neuveröffentlichungen zu beobachten (in der Woche der Veröffentlichung).
462. Die Anmelder tragen vor, dass der PPD eines jeden Albums während dessen Lebensdauer mehrfachen Änderungen unterliegt, was den Wettbewerbern die Kontrolle dieser Preisentwicklung beträchtlich erschwert. Die Analyse der Verkaufsvorgänge der in den Charts befindlichen Alben hat ergeben, dass die PPDs der Alben im Allgemeinen nach ihrer Veröffentlichung über mehrere Wochen stabil bleiben, und das ist auch der Zeitraum, in dem der größte Umsatz erzielt wird<sup>114</sup>. Die Untersuchung hat ferner gezeigt, dass die PPDs für die Mehrheit der Alben in den ersten fünf Wochen nach ihrem Erscheinen in allen relevanten Ländern stabil bleiben. So unterliegen zum Beispiel in Italien die PPDs bei [über 80]\*% der Sony-Alben<sup>115</sup> in den ersten [0-10]\* Wochen nach ihrer Veröffentlichung keinen Änderungen, während sie nach [20-30]\* Wochen für [20-30]\*% aller Alben geändert werden. Nach einem Jahr sind in Italien bei der Hälfte aller Sony-Alben Änderungen der PPDs zu verzeichnen. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass sich andere Majors auf den relevanten Märkten anderer Strategien bezüglich der Stabilität der PPDs bedienen. So ändert ein Topkonzern seine PPDs auffallend schneller als Sony und BMG, während ein anderer deutlich zögerlicher reagiert.

<sup>114</sup> Siehe Abschnitt „Länderspezifische Analyse“.

<sup>115</sup> Zeitraum Januar 2002 – Oktober 2005.

Allgemein ist auf allen relevanten Märkten festzustellen, dass zwischen 10 % und 25 % aller Alben der Branchenführer in den ersten 20 Wochen Preisänderungen unterliegen. Zudem handelt es sich entsprechend den Ausführungen der Anmelder bei den Änderungen der PPDs im Allgemeinen um strategische Entscheidungen, die auf der Ebene der nationalen oder europäischen Firmenzentralen getroffen werden. Somit sind sie stabiler als die Rabatte, die mit jedem Einzelhändler für den jeweiligen Fall ausgehandelt werden.

463. Die Anmelder tragen vor, dass die PPDs auf den relevanten Märkten zumeist nicht mehr veröffentlicht werden, und dies sei eine bedeutsame Veränderung, die auf dem Markt seit der Untersuchung durch die Kommission im Jahre 2004 eingetreten ist. Die veröffentlichten Listenpreise würden insbesondere nicht mehr zusammen mit den Verkaufscharts veröffentlicht, was in der Vergangenheit in mehreren EWR-Ländern der Fall war. Angesichts dieser Aussagen hat die Kommission untersucht, ob die Tonträgerunternehmen Informationen zu den PPDs der Wettbewerber aus anderen Quellen beziehen können.

464. In einigen EWR-Ländern gibt es Anbieter von Musikinformationen und elektronische Bestelldienste, die Informationen zu CD-Alben erfassen<sup>116</sup>. Diese Informationen werden in Datenbanken erfasst und den Musikeinzelhändlern zur Verfügung gestellt. Zu den verfügbaren Informationen zählen im Allgemeinen die folgenden Angaben: (i) Titel des Albums, (ii) Künstler, (iii) Tracks, (iv) Datum der Veröffentlichung, (v) PPD (vi) PPD-Code<sup>117</sup>. Den Tonträgerunternehmen wird teilweiser oder vollständiger Zugang zu diesen Datenbanken eingeräumt, da sie die darin enthaltenen Daten liefern. In Deutschland und Österreich ist der komplette Informationsumfang nur den Einzelhändlern zugänglich, und die Plattenfirmen haben weder Zugang zu den PPDs noch den Listenpreiscodes für die Alben ihrer Wettbewerber. In Frankreich und Schweden haben die Majors über Titelive bzw. Grammotex Zugang zu den Listenpreiscodes ihrer Wettbewerber. In Norwegen stellt IFPI Norway allen großen Tonträgerunternehmen umfassende Informationen zur Verfügung, darunter die PPDs für die Alben der Wettbewerber. Die Majors in den Beneluxländern hatten bisher die Möglichkeit, die Listenpreise für die Alben ihrer Wettbewerber über Phononet Benelux einzusehen. Diese Möglichkeit besteht seit Januar 2007 technisch nicht mehr, und die Anmelder führen aus, dass sie sowohl in Norwegen als auch in den Beneluxländern diese Datenbanken nicht für die Überwachung der Preise ihrer Wettbewerber nutzen. Im Vereinigten Königreich können Tonträgerunternehmen die Informationsdienste von Muze abonnieren und haben dann Zugang zu den PPDs ihrer Wettbewerber, die großen Unternehmen haben diese Möglichkeit jedoch bisher nicht genutzt. Solche Informationen sind auf anderen relevanten Märkten nicht erhältlich.

465. In einigen EWR-Ländern sind auch Tochtergesellschaften von Sony oder Bertelsmann auf dem Gebiet des Musikvertriebs tätig<sup>118</sup>. Im Rahmen ihrer normalen

---

<sup>116</sup> Titelive in Frankreich, Phononet in Deutschland und Österreich, Muze im Vereinigten Königreich, Phononet Benelux in Belgien, den Niederlanden und Luxemburg, Grammotex in Schweden, IFPI in Norwegen.

<sup>117</sup> Die Plattenfirmen versehen ein Album im Allgemeinen mit einem Listenpreiscode, der einem Listenpreis entspricht.

<sup>118</sup> Buchclubs in Deutschland und Österreich: Bertelsmann Club, Frankreich: France Loisir, Belgien: Belgique Loisir, Niederlande: ECI, Spanien: Circulo de Lectores, Italien: Mondolibri, Portugal: Circulo de Leitores.

Geschäftstätigkeit haben diese Firmen Zugang zu den Preisen aller großen Tonträgerunternehmen. Die Anmelder machen jedoch geltend, dass diese Firmen Sony BMG oder Dritten keine Angaben zu den PPDs (oder Preisnachlässen) der Plattenfirmen liefern würden. Allerdings haben von den Majors lediglich Sony und BMG solche Tochtergesellschaften, was wohl bedeutet, dass die anderen großen Unternehmen keinen Einblick in die kommerziellen Bedingungen ihrer Wettbewerber erhalten.

466. 84 % der unabhängigen Wettbewerber, die an der Marktuntersuchung teilgenommen haben und die in der überwiegenden Mehrzahl der EWR-Mitgliedstaaten agieren, halten die PPDs für transparent<sup>119</sup>. Ihrer Meinung nach bleiben alle PPDs über Kataloge zugänglich, die auf kommerziellem Wege zwischen den Einzelhändlern und Tonträgerunternehmen erhältlich seien. So geben alle großen Plattenfirmen Informationsblätter heraus oder versenden wöchentlich E-Mails, in denen sie die Einzelhändler über neue Veröffentlichungen und Werbeprogramme einschließlich der PPDs für alle Alben informieren, und einige unabhängige Anbieter weisen darauf hin, dass die Wettbewerber diese Informationsblätter einsehen können, da einige Einzelhändler bereitwillig Einsicht gewähren. Etwa 60 % aller Kunden, die den Fragebogen der Kommission beantwortet haben, glauben ferner, dass die Majors Zugang zu den PPDs ihrer Wettbewerber haben<sup>120</sup>.

467. Mit einer Ausnahme sind alle befragten unabhängigen Labels der Meinung, dass es keine großen Unterschiede in den Preisstrategien der einzelnen Unternehmen gibt<sup>121</sup>. Auch geben etwa 60 % der Kunden an, dass die Majors ähnliche Preise für ihre Produkte haben. Einige behaupten insbesondere, dass die Preise innerhalb der Preisbereiche (voller Preis, mittlerer Preis, preisgünstige Angebote) und bei den Alben der Charts recht ähnlich seien, im Katalogbereich jedoch nicht. Hierbei ist jedoch zu beachten, dass die Teilnehmer nicht darlegten, inwieweit die Preisstrategien übereinstimmen, sodass diese Aussage an sich nicht erstaunlich ist und der Vorstellung von einem wettbewerbsoffenen Markt durchaus nicht widerspricht, da in den meisten Branchen bestimmte Ähnlichkeiten bei der Preisbildung für ähnliche Produkte zu beobachten sind.

468. Fachleute vertreten die Auffassung, dass der Tonträgermarkt „eine überschaubare Welt“ darstellt, in der neue Initiativen schnell allgemein bekannt werden. Etwa zwei Drittel der Kunden geben zu, dass sie die mit einer Plattenfirma ausgehandelten kommerziellen Bedingungen als Argument bei Verhandlungen mit anderen Unternehmen verwenden<sup>122</sup>. Einige von ihnen bestätigen zudem, dass es sich bei diesen Angaben um vertrauliche Informationen handelt.

---

<sup>119</sup> Frage 80 – Fragebogen für Wettbewerber vom 1.2.2007.

<sup>120</sup> Frage 31 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 61 % der Kunden glauben, dass die Majors die PPDs ihrer Wettbewerber kennen (wohingegen 17 % der Auffassung sind, dass dies nicht der Fall ist).

<sup>121</sup> Frage 52 – Fragebogen für Wettbewerber vom 1.2.2007.

<sup>122</sup> Frage 30 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 62 % der Kunden verwenden die mit einer Plattenfirma ausgehandelten Bedingungen bei Verhandlungen mit anderen Unternehmen als kommerzielle Argumente (wohingegen 33 % dies nicht tun).

469. Wenn auch die Preisstrategien unter den Tonträgerunternehmen allgemein bekannt sind, bedeutet dies nicht, dass die Preisbestandteile und/oder kommerziellen Bedingungen bekannt sind. Alle Majors und etwa 64 % der unabhängigen Anbieter bestätigen, dass sie nicht alle Preisbildungselemente ihrer Wettbewerber kennen (einschließlich nicht nur der PPDs, sondern auch der Rabattarten)<sup>123</sup>. Das scheint die Erkenntnis zu bekräftigen, dass bei der derzeitigen Marktstruktur nicht festgestellt werden kann, dass die Großen der Branche in jedem Fall Zugang zu Informationen über die genauen PPDs für die Alben ihrer Wettbewerber haben.
470. Insgesamt lässt sich nicht der Schluss ziehen, dass die PPDs zumeist problemlos erhältlich sind, da sie für die Tonträgerunternehmen nicht mehr ohne weiteres einsehbar sind. Es kann jedoch auch nicht festgestellt werden, dass die Wettbewerber generell keinen Zugang zu den Listenpreisen haben. Die Marktstruktur sieht so aus (der PPD eines bestimmten Albums gilt für alle Kunden im Land, es bestehen regelmäßige Kontakte und Geschäftsverhandlungen zwischen Einzelhändlern und Tonträgerunternehmen), dass die Plattenfirmen in der Lage sein dürften, in den Besitz von ungefähren Informationen zu einigen PPDs ihrer Wettbewerber zu gelangen. Während es den Ausführungen der Anmelder zufolge mühsam sein dürfte, alle diese Angaben in jedem EWR-Land systematisch zu erfassen (z. B. wöchentlich), scheint es für einen jeden Major durchaus möglich zu sein, Kenntnis von den PPDs der anderen Majors für einige Alben, die zu einem beliebigen Zeitpunkt den größten Anteil am Chart-Umsatz haben, was sich problemlos durch die Position in den Charts bestimmen lässt, zu erlangen. Die auf diese Art und Weise erfassten Daten können dennoch unvollständig sein, stehen erst nachträglich zur Verfügung, so dass ein Major über die PPDs seiner Wettbewerber erst ein oder zwei Wochen nach deren Aushandlung informiert ist, und bedürfen einer Überprüfung im Rahmen der Beobachtung weiterer Parameter.

#### *Preisnachlässe*

471. Bei der Reduzierung ihrer Bruttopreise (PPDs) bringen die Plattenfirmen verschiedene Rabattarten in Anwendung: Kundenrabatte, Werberabatte, Mengenrabatte, rückwirkende Rabatte (Barrabatte, Jahresendrabatte), Werbezuschüsse, kostenlose Produkte, Rücknahmen. Bei der genauen Definition dieser Rabattformen sind zwischen den einzelnen Firmen kleinere Unterschiede zu verzeichnen, ihre Anwendung ist jedoch recht ähnlich. Alle Preisnachlässe werden einzeln mit den Kunden ausgehandelt. Einige Rabatte betreffen alle verkauften Alben, andere nur eine begrenzte Menge bestimmter Alben. Sie können für ein ganzes Jahr oder auch nur kurzzeitig gewährt werden. Bei Sony BMG entfällt auf die Kundenrabatte etwa [40-60]\*% der gewährten Gesamtpreisnachlässe, während die Sonder- und rückwirkenden Rabatte auf den größten EWR-Märkten jeweils etwa [10-30]\*% der Gesamtpreisnachlässe ausmachen<sup>124</sup>. Daraus geht jedoch die

---

<sup>123</sup> Frage 57 – Fragebogen für Wettbewerber vom 15.02.2007.

<sup>124</sup> In Deutschland, Frankreich, Spanien, Italien und im Vereinigten Königreich machen die Kundenrabatte [...] die rückwirkenden Rabatte [...], die Werberabatte [...] die Werbezuschüsse [...] und die sonstigen Rabatte [...] der Gesamtpreisnachlässe aus, wobei hier die Verkäufe an die fünf großen Kunden von Sony BMG zugrunde gelegt werden. Die Prozentzahl für die Kategorie „sonstige Rabatte“ ist jedoch möglicherweise etwas höher, da sie in den Finanzunterlagen unterschiedlich erfasst wird.

Bedeutung der einzelnen Rabatte auf den jeweiligen relevanten Märkten nicht hervor.

(i) *Kundenrabatte* sind allgemeine Rabatte, die jährlich verhandelt werden und alle an einen bestimmten Kunden verkauften Alben betreffen. Für die einzelnen Kunden scheinen die Rabatte im Jahresvergleich recht konstant zu bleiben. Im Allgemeinen können die Kundenrabatte für die einzelnen Kategorien von Alben unterschiedlich sein (Hits, Midpreis, Sonderangebote, Kompilationen). Auch bei den einzelnen Kunden gewährten durchschnittlichen Rabatten, die zum Beispiel 2005 bei Sony BMG im Vereinigten Königreich zwischen [10-30]\*% und [10-30]\*% lagen, sind deutliche Unterschiede erkennbar.

(ii) *Werberabatte* werden in Verbindung mit bestimmten Werbeaktionen angeboten und sind an ein bestimmtes Album oder eine Gruppe von Alben gebunden. Sie dienen der Umsatzmaximierung und/oder als Anreiz für die Erhöhung des Warenbestands. Werberabatte werden auf ad-hoc-Basis verhandelt und gelten für einen kurzen Zeitraum<sup>125</sup>. In Spanien, wo den Werberabatten eine [...] Bedeutung zukommt, entfiel auf diese Kategorie 2005 in Abhängigkeit vom jeweiligen Kunden ein Anteil von [0-20]\*% bis [10-30]\*% des Umsatzes.

(iii) *Mengenrabatte* werden gelegentlich für Vorbestellungen bestimmter neuer Veröffentlichungen eingeräumt, um in den Verkaufseinrichtungen einen hohen Bestand an den jeweiligen Produkten zu sichern. Sie werden im Folgenden unter den Werberabatten geführt, da die Gründe für ihre Gewährung ähnlich sind.

(iv) *Rückwirkende Rabatte* sind prinzipiell Jahresendboni, die als Preisnachlässe mit den Kunden auf der Grundlage des im vergangenen Jahr erzielten Umsatzes verhandelt werden. Möglich sind auch feststehende Jahresendrabatte, die nicht von den Verkaufsziffern des vergangenen Jahres abhängen. Barrabatte sind ebenfalls rückwirkende Rabatte (deren Anteil jedoch geringer ist), sie werden als Anreiz für sofortige Zahlungen eingeräumt. In Frankreich, wo die rückwirkenden Rabatte den größten Anteil an den Gesamtrabatten haben, wurden den größten fünf Kunden 2005 Rabatte zwischen [0-20]\*% und [10-30]\*% gewährt.

(v) *Werbezuschüsse* werden ad hoc verhandelt, um den Verkauf von Alben oder einer Gruppe von Alben zu unterstützen. Die Tonträgerunternehmen liefern die Produkte für den Verkauf wie auch die Werbezuschüsse für die Verkaufsförderung. Die Einzelhändler stellen die Werbeprogramme zur Verfügung (Sonderaktionen in den Verkaufseinrichtungen und Werbemaßnahmen außerhalb der Verkaufseinrichtungen). Die Werbezuschüsse liegen im Allgemeinen zwischen [0-20]\*% und [...] der Gesamtrabatte.

(vi) *Kostenlose Produkte* können im Allgemeinen nach Abnahme einer großen Menge an Alben verteilt werden.

(vii) *Rücknahmen*. Ein Tonträgerunternehmen kann mit einem bestimmten Einzelhändler die kostenlose Rücknahme bestimmter nicht verkaufter CDs

---

<sup>125</sup> Werberabatte können auch für ein Jahr ausgehandelt werden. In diesem Fall werden die Alben, für die diese Rabatte gelten, im Laufe des Jahres ad hoc vereinbart.

vereinbaren. Dies kann ad hoc oder auch jährlich erfolgen. Die Rücknahmen können [0-20]\*% bis [10-30]\*% des Verkaufsvolumens in den einzelnen EWR-Ländern ausmachen, und sie sind in der nachfolgenden Aufstellung in den Gesamtrabattziffern nicht enthalten.

472. Die Marktuntersuchung machte deutlich, dass allen Kunden Preisnachlässe gewährt werden und bei allen Alben wenigstens eine Rabattform Anwendung findet (mindestens Kundenrabatt). Für die zu Sonderpreisen und mittleren Preisen angebotenen Katalogtitel werden im Allgemeinen höhere Preisnachlässe als für neue Veröffentlichungen gewährt.

473. Die durchschnittlichen Gesamtrabatte machen etwa [10-30]\*% der Bruttoumsätze aus und reichen bei Sony BMG von [0-20]\*% in Frankreich bis [10-30]\*% im Vereinigten Königreich.

<b>TABELLE 12: Rabatte von SONY BMG 2005 – die fünf größten Kunden</b>					
	Frankreich	Deutschland	Italien	Spanien	Vereinigtes Königreich
Rabatt/Bruttoumsatz	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Max. Rabatt pro Kunde	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Min. Rabatt pro Kunde	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

474. Das Verhältnis der durchschnittlichen Gesamtrabatte zum Gesamtumsatz ist relativ stabil geblieben; so wurde zum Beispiel [60-80]\*% der fünf größten Kunden von Sony BMG in Frankreich, Deutschland, Italien, Spanien und dem Vereinigten Königreich ein durchschnittlicher Gesamtrabatt gewährt, der im Zeitraum 2005-2006 um weniger als [0-20]\*% variierte<sup>126</sup>. Diese relative zeitliche Stabilität wird von der stabilen Entwicklung der Kundenrabatte begünstigt, die jährlich neu verhandelt werden und nur geringfügigen Veränderungen unterliegen.

475. In einem bestimmten Jahr können jedoch unter den einzelnen Kunden in einem EWR-Land Abweichungen von mehreren Prozentpunkten auftreten, wobei der Unterschied zwischen den Einzelhändlern, denen die besten Bedingungen eingeräumt werden, und denen mit den schlechtesten Bedingungen in Frankreich zum Beispiel [0-20]\* Prozentpunkte beträgt. Solche Unterschiede sind auch bei ähnlichen Kundengruppen zu beobachten<sup>127</sup>, wobei die Ergebnisse jedoch mit Vorsicht zu betrachten sind, da Einzelhändlern, die hauptsächlich Alben sehr preisgünstig verkaufen, im Durchschnitt höhere Preisnachlässe gewährt werden. Somit sind offensichtlich unter den einzelnen Kunden und selbst innerhalb der

<sup>126</sup> Die Analyse beruht auf den Umsätzen von Sony BMG mit ihren fünf größten Kunden im jeweiligen Land in den Jahren 2005 und 2006. „Der durchschnittliche Rabatt weicht um weniger als [...]\*% ab“, bedeutet, dass ein Einzelhändler, dem 2005 ein durchschnittlicher Preisnachlass von [...]\*% gewährt wurde, im Jahr 2006 einen durchschnittlichen Rabatt zwischen [...]\*% und [...]\*% erhält.

<sup>127</sup> Die Analyse beruht auf den Umsätzen von Sony BMG mit den fünf größten Kunden im jeweiligen Land. In Frankreich wurden zum Beispiel drei Supermärkten durchschnittliche Rabatte in Höhe von [0-20]\*%, [10-30]\*% und [10-20]\*% eingeräumt.

Kundensegmente Unterschiede bei den durchschnittlichen Gesamtrabatten, dem Verhältnis der Rabattquote zum Bruttoumsatz, zu verzeichnen.

476. Ferner ist festzustellen, dass aus den von einer anderen großen Plattenfirma vorgelegten Daten ersichtlich ist, dass dieses Unternehmen mit anderen durchschnittlichen Preisnachlässen pro Land als Sony BMG arbeitet<sup>128</sup>.

477. Die wichtigsten Rabatte sind die Kunden-, Sonder- und rückwirkenden Rabatte, wenn auch zwischen den einzelnen EWR-Ländern größere Unterschiede zu verzeichnen sind. In Italien und im Vereinigten Königreich stellen zum Beispiel die Kundenrabatte bei weitem den größten Anteil, während in Spanien die Werberabatte drei Viertel aller Rabatte ausmachen. In Frankreich haben die rückwirkenden Rabatte einen Anteil von etwa zwei Dritteln an den Gesamtrabatten, obgleich die Gründe für die Gewährung eines großen Teils dieser rückwirkenden Rabatte identisch mit denen der Kunden- und Werberabatte sind. In Deutschland ist eine eher gleichmäßige Verteilung der Rabatte auf die einzelnen Typen zu verzeichnen. Bei einem weiteren großen Tonträgerunternehmen war der Stellenwert der verschiedenen Rabattarten im jeweiligen EWR-Land ähnlich wie bei Sony BMG.<sup>129</sup> In den wichtigsten Kategorien sind aber in der Gewichtung der von den beiden Majors gewährten Rabatte bei den wichtigsten Kategorien Unterschiede von bis zu [20-30]\* Prozentpunkten möglich<sup>130</sup>. Auch beim einzelnen Kunden sind deutliche Abweichungen erkennbar.

<b>TABELLE 13: Von SONY BMG gewährte Rabatte 2005 – Stellenwert der Rabattkategorien</b>						
	Frankreich	Deutschland	Italien	Spanien	Vereinigtes Königreich	Die wichtigsten fünf Länder
Kundenrabatt	[10-20]*	[40-50]*	[80-90]*	[10-20]*	[70-80]*	[40-50]*
Werberabatt	[10-20]*	[20-30]*	[0-10]*	[70-80]*	[10-20]*	[20-30]*
Rückwirkender Rabatt	[60-70]*	[10-20]*	[0-10]*	[0-10]*	[0-10]*	[20-30]*
Werbezuschüsse	[0-10]*	[10-20]*	[0-10]*	[0-10]*	[0-10]*	[0-10]*

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

478. Kundenrabatte werden in den meisten EWR-Ländern (mit Ausnahme von Frankreich und Spanien auf den größten relevanten Märkten) jährlich mit einem jeden Einzelhändler und Kunden ausgehandelt, die den höchstmöglichen

<sup>128</sup> Dieser Topkonzern kam in Deutschland auf den gleichen durchschnittlichen Rabatt wie Sony BMG, auf den anderen großen relevanten Märkten standen jedoch Unterschiede von [0-20]\* Prozentpunkten, im Vereinigten Königreich sogar von acht Prozentpunkten, zu Buche. So wurden den beiden größten Kunden von Sony BMG und dem anderen Topkonzern im Vereinigten Königreich Rabatte eingeräumt, die sich deutlich unterschieden (mehr als [0-20]\* Prozentpunkte pro Kunde).

<sup>129</sup> Das bedeutet, dass bei den beiden Topkonzernen dieselben Rabattkategorien den ersten, zweiten und dritten Platz einnahmen. Es bedeutet jedoch nicht, dass die beiden Majors in einer jeden Kategorie die gleichen Rabatte in Anwendung brachten.

<sup>130</sup> Während zum Beispiel in Frankreich die rückwirkenden Rabatte dieses Topkonzerns mehr als 85 % der Gesamtpreisnachlässe ausmachten, betrugten diese bei Sony BMG nur [60-70]\*%.

Gesamtrabatt erzielen wollen. Es ist nur eine begrenzte Veränderung von einem Jahr zum anderen festzustellen, was auf eine zeitlich relative stabile Entwicklung der Rabatte hinweist<sup>131</sup>. Aber selbst wenn die einzelnen Majors denselben Kunden im Allgemeinen ähnliche Rabatte gewähren, unterscheiden sich diese Kundenrabatte untereinander. So hat zum Beispiel ein Einzelhändler in [Land X] von drei Plattenfirmen drei verschiedene Kundenrabatte für Vollpreis-Alben erhalten, [wobei die Differenz zwischen dem höchsten und dem niedrigsten Rabatt über 12 % betrug]\*. Einem weiteren Einzelhändler in [Land Y] wurden von [...] Majors Rabatte angeboten, [bei denen die Differenz zwischen dem höchsten und dem niedrigsten Rabatt über 16 % betrug]\*. Die Kommission konnte insbesondere nicht feststellen, dass ein Einzelhändler von allen großen Tonträgerunternehmen Kundenrabatte in gleicher Höhe erhält. Es ist durchaus möglich, dass zwei Majors einem Kunden den gleichen Kundenrabatt einräumen, dies gilt jedoch nicht für alle Kunden.

479. Laut Angaben der Anmelder sind diese Rabatte nicht transparent, da sie direkt mit einem jeden Einzelhändler ausgehandelt und als hochsensible Geschäftsgeheimnisse betrachtet würden. Die unabhängigen Labels trugen mehrheitlich vor, dass sie die Rabatthöhe ihrer Wettbewerber nicht kennen.<sup>132</sup>

480. Werberabatte werden mit einem jeden Einzelhändler für zeitlich begrenzte Aktionen, die an spezielle Titel oder Gruppen von Titeln gebunden sind, ausgehandelt. Nach Meinung der Anmelder sind Werberabatte besonders schwierig zu kontrollieren, da sie mit speziellen kurzfristigen Werbeaktionen verbunden sind. Obgleich sie möglicherweise in den Verkaufseinrichtungen erkennbar seien, ließe sich ihre Größenordnung kaum mit der erforderlichen Genauigkeit bewerten. Werberabatte sind insofern transparent, als sie auf dem Markt erkennbar sind, wenn sie zur Anwendung kommen. Das ist auch nicht erstaunlich, da das ihre Zielsetzung ist. Gleichzeitig scheinen sie nicht vorhersagbar zu sein, und ihre Höhe dürfte sich kaum mit der erforderlichen Genauigkeit bestimmen lassen.

481. Bei Sony BMG machen die Werberabatte [20-30]\*% der Gesamtrabatte aus, die das Unternehmen auf den fünf größten relevanten Märkten gewährt. Somit haben sie einen nicht zu unterschätzenden Anteil an den Gesamtrabatten. Da sie ferner nicht für alle Alben gelten, sind die preislichen Auswirkungen auf die jeweiligen Produkte nicht unerheblich. Hier sind deutlich größere Unterschiede zu verzeichnen als bei den Kundenrabatten. [70-80]\*% der fünf größten Kunden von Sony BMG in Frankreich, Deutschland, Italien, Spanien und dem Vereinigten Königreich verzeichnen einen durchschnittlichen Werberabatt, der sich von einem Jahr zum anderen um mehr als [10-20]\* Prozentpunkte unterscheidet<sup>133</sup>. Hier kann angeführt

---

<sup>131</sup> So haben sich zum Beispiel in [...] die Kundenrabatte für Vollpreis-Angebote, die Sony Music ihren 20 größten Kunden im Zeitraum 2002-2004 (3 Jahre) gewährte, nicht verändert. In der mittleren Preislage hat eine Veränderung in der Preisnachlasspolitik von Sony dazu geführt, dass sich der Kundenrabatt für [50-60]\*% ihrer 20 wichtigsten Kunden im Zeitraum 2002-2003 änderte. Nach dieser Änderung wurden 2003 und 2004 keine weiteren Änderungen bei den Kundenrabatten für mittelpreisige Produkte beobachtet.

<sup>132</sup> Frage 57 – Fragebogen für Wettbewerber vom 15.02.2007 – 64 % der unabhängigen Labels gaben an, nicht zu wissen, welche Rabatte ihre Wettbewerber ihren Kunden einräumten.

<sup>133</sup> Dieser Durchschnittswert beträgt [90-100]\* %, ausgenommen in Spanien, wo die Werberabatte zum Teil in ähnlicher Weise eingesetzt werden wie die Kundenrabatte in den meisten anderen Ländern.

werden, dass der durchschnittliche Werberabatt größtenteils von einer Änderung im Produktsortiment von einem Jahr zum anderen beeinflusst wird, gleichwohl würde die auf den wichtigsten Märkten zu verzeichnende bedeutsame Entwicklung nicht eintreten, wenn die Topkonzerne einen stabilen Werberabatt pro Albumkategorie für einen konstanten Anteil der verkauften Alben in Anwendung brächten.

482. Was die Transparenz der Werberabatte anbetrifft, so trugen mehrere unabhängige Tonträgerunternehmen vor, dass diese Rabatte den Majors ebenfalls bekannt sind, da ihnen der regelmäßige Austausch mit den Einzelhändlern einen guten Einblick in die Rabatthöhe vermittelt, die für die beworbenen Alben gewährt wird. Obgleich es allgemein relativ leicht sein dürfte, Kenntnis über die von den Wettbewerbern durchgeführten wichtigsten Werbekampagnen zu erlangen, seien die Möglichkeiten für die Topkonzerne, die Höhe der damit verbundenen Werberabatte zu bestimmen, begrenzt, da die Einzelhändler ein Interesse daran hätten, bezüglich der ihnen von anderen Lieferanten gewährten Rabatte überhöhte Zahlenangaben zu machen.
483. Auch wurde der Kommission berichtet, dass Multilabel-Aktionen, an denen mehrere Plattenfirmen beteiligt sind, die Transparenz der Werberabatte deutlich erhöhen. Die Marktuntersuchung konnte diese Annahme jedoch nicht bestätigen. Von den Einzelhändlern wurde mehrheitlich festgestellt, dass Multilabel-Aktionen nur einen geringen Anteil an ihren Werbekampagnen ausmachen und die großen Unternehmen ihnen unterschiedliche Werberabatte gewähren<sup>134</sup>.
484. Rückwirkende Rabatte finden generell in Frankreich Anwendung, sie sind jedoch auch in anderen EWR-Ländern zu beobachten. In Frankreich ersetzen diese Rabatte zum Beispiel teilweise die in anderen EWR-Ländern praktizierten Kundenrabatte. Sie bleiben im Allgemeinen relativ stabil und stellen einen feststehenden jährlichen Rabatt dar, der einem bestimmten Kunden gewährt wird. Ihre Höhe ist erst zum Ende eines Geschäftsjahres bekannt, da sie vom Gesamtumsatz des Einzelhändlers abhängt. Die einzelnen großen Unternehmen gewähren demselben Kunden unterschiedliche rückwirkende Rabatte<sup>135</sup>.
485. Werbezuschüsse schwanken wesentlich stärker von Jahr zu Jahr. Bei [mehreren]\* Kunden von Sony BMG auf allen großen Märkten sind im Zeitraum 2005-2006 deutliche Abweichungen zu verzeichnen. Diese Erkenntnis entspricht der Aussage der Anmelder, wonach Werbezuschüsse unregelmäßiger zur Anwendung kommen und im Allgemeinen nicht lange im Voraus absehbar seien.
486. Die obigen Erkenntnisse machen deutlich, dass der umfangreiche differenzierte Einsatz der verschiedenen Rabattinstrumente durch Sony BMG und die anderen Topkonzerne gegen eine Transparenz bei den Rabatten spricht. Die Anmelder haben ferner vorgetragen, dass die Einzelhändler die einzelnen Tonträgerunternehmen

---

<sup>134</sup> Frage 29 – Fragebogen für Kunden vom 10.05.2007 – 67 % der Kunden gaben an, dass die Majors bei Multilabel-Aktionen unterschiedliche Werberabatte in Anwendung bringen, 25 % vertraten die Auffassung, dass ähnliche Rabatte gewährt werden, und 8 % äußerten sich nicht.

<sup>135</sup> [Zwei Topkonzerne]\* haben zum Beispiel einem der größten Einzelhändler in Deutschland rückwirkende Rabatte eingeräumt. Dabei lag der Rabatt eines der beiden Majors um 50 % über dem des anderen Unternehmens (bei diesem konkreten Beispiel machen die rückwirkenden Rabatte etwa 40-50 % der Gesamtrabatte aus).

nicht systematisch über die von ihren Wettbewerbern gewährten Rabatte informieren, und diese Behauptung konnte in der Marktuntersuchung nicht widerlegt werden. Obgleich die Kunden mehrheitlich anführen, dass sie die Informationen ihrer Lieferanten für Verhandlungen nutzen könnten<sup>136</sup>, hätten die Rückinformationen, die sie über die Einzelhändler erhielten, nur begrenzten Wert, da diese im eigenen Interesse höhere Rabatte angeben dürften, als ihnen in Wirklichkeit von den anderen großen Unternehmen eingeräumt werden. Zudem beziehe sich dieser Austausch im Allgemeinen auf einzelne Elemente bezüglich einer bestimmten Anzahl neuer Veröffentlichungen und finde auf keinen Fall auf einer Ebene statt, die dem für eine systematische Überwachung der Rabattpolitik der Wettbewerber erforderlichen Umfang auch nur nahekomme. Betrachtet man die begrenzte Zahl der Handelsvertreter von Sony BMG in den einzelnen EWR-Ländern, so wäre es unrealistisch, von diesem kleinen Personenkreis einen Überwachungsumfang zu erwarten, der für die Erstellung einer genauen und systematischen Übersicht über die Rabattprogramme der Wettbewerber erforderlich ist.

487. Ein unabhängiger Wettbewerber erklärte, dass der Lizenzgeber durch Vertriebsvereinbarungen zwischen den Plattenfirmen (häufig werden die Alben unabhängiger Unternehmen von den Majors in EWR-Ländern vertrieben, in denen diese eigentlich nicht direkt agieren) Kenntnis von den durchschnittlichen angepeilten Rabatten des Händlers erlangten. Dieser Annahme widerspricht jedoch die Tatsache, dass nach Maßgabe der Vertriebsvereinbarungen die Rabattpolitik in der Verantwortung des Händlers liegt, dem als Ausgleich zu den Rabatten und Vertriebskosten ein prozentualer Anteil am Bruttoumsatz gezahlt wird. Somit hat der Lizenzgeber keine Kenntnis von den Zielrabatten, falls es solche gibt. Große Tonträgerunternehmen schließen ohnehin keine Vertriebsvereinbarungen mit anderen Majors, sondern lediglich mit unabhängigen Unternehmen.

#### *Rock-Bottom-Preise*

488. Ein unabhängiger Marktbeobachter hat die Kommission wissen lassen, dass die Preise der großen Plattenfirmen nach unten durch „Rock-Bottom-Preise“ begrenzt werden können, die ein jeder Major für seine eigenen CDs festlegen kann (PPDs und maximale Rabatte, unter denen CDs nicht verkauft werden sollten). Diese Rock-Bottom-Preise sollen die Transparenz in Bezug auf die maximalen kommerziellen Bedingungen verbessern, die die konkurrierenden Plattenfirmen bereit sind, ihren Kunden zu gewähren, was wiederum zu einer Beschränkung des Wettbewerbs bei den Nettopreisen führen kann, wenn diese Bedingungen allen Majors bekannt sind.
489. Diese Praxis ist jedoch nicht zwangsläufig wettbewerbsschädlich, da es in vielen Branchen üblich ist, dass die Unternehmen ihren Vertriebsmitarbeitern Grenzen setzen, um die europäische oder nationale Vertriebsstrategie zu straffen.
490. Bei der Marktuntersuchung gaben 49 % der Einzelhändler an, über die Existenz der Rock-Bottom-Preise der Topkonzerne informiert zu sein, während 41 % von

---

<sup>136</sup> Frage 30 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 62 % der Kunden gaben an, dass sie die Angaben von Wettbewerbern für ihre Verhandlungen mit Lieferanten nutzen, jedoch keine genauen Zahlen offenlegen, da diese Vertraulichkeitsvereinbarungen unterliegen.

ihnen meinten, keine Kenntnis davon zu haben<sup>137</sup>. Diejenigen, denen die Existenz dieser Preise bekannt war, kannten jedoch deren Höhe nicht. Dies entsprach den Erwartungen der Kommission, da die Topkonzerne in kommerziellen Verhandlungen mit ihren Kunden stehen und deshalb kein Interesse daran haben, dass ihre Rock-Bottom-Preise bekannt werden.

491. Die Anmelder bestätigen die Anwendung dieser Rock-Bottom-Preise und behaupten, dass es sich dabei um unverbindliche Zahlen handelt, die oftmals nicht eingehalten würden. So sei der empfohlene maximale Rabatt für Vollpreis-Alben<sup>138</sup> in den meisten EWR-Ländern nicht eingehalten worden, konkret bei mehr als [10-30]\*% der Umsätze in acht EWR-Ländern einschließlich [...] als größeren EWR-Ländern.

492. Die Kommission gelangte zu dem Ergebnis, dass die Branchenführer mit Rock-Bottom-Preisen arbeiten, jedoch kein Interesse daran haben, den Einzelhändlern die Preise mitzuteilen. Zudem ergab sich für die Kommission kein Hinweis darauf, dass diese Preise unter den konkurrierenden Majors bekannt sind und als Anknüpfungspunkt für stillschweigende Absprachen genutzt werden könnten. Auch wenn allen Majors diese Preise für all ihre Wettbewerber bekannt wären, würden ihre Möglichkeiten zur Nutzung dieser Kenntnisse ferner dadurch beschränkt, dass diese Mindestpreise nicht systematisch eingehalten werden.

#### *Einzelhandelspreise*

493. Bei der Bestimmung des Einzelhandelspreises für ein bestimmtes Album gehen die Einzelhändler im Allgemeinen vom Nettogroßhandelspreis<sup>139</sup> aus, den sie mit einem Aufschlag versehen, der die Mehrwertsteuer und ihre eigene Marge umfasst.

494. Auf die Frage, ob die großen Unternehmen die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber anhand der Endverbraucherpreise schätzen können, meinten 48 % der Kunden, dass damit eine recht gute Schätzung möglich sei (ohne jedoch die Fehlergrenze zu beziffern), 30 % vertraten die Auffassung, dass dies nicht möglich sei, und 20 % meinten, dies nicht zu wissen<sup>140</sup>.

495. Die Anmelder gaben an, dass sie weder die Einzelhandelspreise ihrer eigenen Alben noch die ihrer Wettbewerber systematisch überwachen. Die Analyse der von den Anmeldern und anderen Marktteilnehmern vorgelegten Berichte des Verkaufspersonals bekräftigt diese Aussage. Ihrer Meinung nach ist die

---

<sup>137</sup> Frage 8 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 49 % der Kunden behaupteten, Kenntnis von der Existenz der Rock-Bottom-Preise der Majors zu haben (ohne deren genaue Höhe zu kennen), während 41 % angaben, nichts davon zu wissen.

<sup>138</sup> Prozentualer Anteil am Umsatzvolumen der internationalen in den Charts stehenden Vollpreis-Einzel-CD-Alben, die mit einem über dem maximalen indikativen Rechnungsrabatt gelegenen Rabatt an die zwanzig größten Kunden verkauft wurden, Januar 2005 bis Juni 2006.

<sup>139</sup> Einige Einzelhändler rechnen den Aufschlag nicht zu den Nettogroßhandelspreisen, sondern zu den PPDs hinzu.

<sup>140</sup> Frage 33 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007.

Überwachung dieser Daten insbesondere dann irrelevant, wenn es darum geht, die Nettogroßhandelspreise aus den Einzelhandelspreisen abzuleiten. Von den Parteien wurde zur Unterstützung dieser Analyse ein Wirtschaftsbericht<sup>141</sup> vorgelegt, aus dem hervorgeht, dass die Einzelhändler abweichende Aufschläge bei verschiedenen Alben oder sogar denselben Alben in Anwendung bringen und ein Einzelhändler seinen Aufschlag für ein Album auch nach einer bestimmten Zeit ändert.

496. Mehr als 50 % der Kunden bestätigten andererseits, dass die Topkonzerne im Allgemeinen die Endverbraucherpreise ihrer Produkt aktiv kontrollieren<sup>142</sup>. Während einige Kunden diese Angaben nach Aufforderung durch die Majors wöchentlich machen, übermitteln andere die Informationen nur in Verbindung mit Kampagnen, oder sie behaupten, dass die Majors die Einzelhandelspreise in den Verkaufseinrichtungen regelmäßig über ihre Handelsvertreter oder bei bestimmten Kampagnen überprüfen ließen.

497. Die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass die Einzelhändler keine einfach nachvollziehbaren ähnlichen Aufschläge für alle Alben in Anwendung bringen, nicht einmal für bestimmte Kategorien von Alben<sup>143</sup>. Einer der Gründe dafür ist insbesondere in der Praxis der Einzelhändler zu finden, „verbraucherfreundliche“ Preise (9,99 EUR, 14,99 EUR) festzulegen und deshalb unterschiedliche Aufschläge zu berechnen, um diese Zieleinzelhandelspreise zu erreichen<sup>144</sup>. Ein weiterer Grund ist der, dass einige Einzelhändler die Einzelhandelspreise einiger oder aller ihrer CDs auf einen einheitlichen Wert festlegen, z. B. den niedrigsten Einzelhandelspreis ihrer unmittelbaren Einzelhandelswettbewerber, und somit die Marge für diese Alben senken.

498. Bei einigen Alben wird aus verschiedenen Gründen auch eine Preisfestsetzungsregel in Anwendung gebracht, die sich von der mehrheitlich für Alben geltenden Regelung unterscheidet. So führte z. B. ein Einzelhändler an, dass es sich bei einem Album von Rod Stewart um eine Relaunch-CD handelte und er seine Bestände verkaufen wollte. Ein weiterer Einzelhändler erklärte, dass der für einen bestimmten Titel berechnete Aufschlag äußerst gering ausfiel, da die Plattenfirma die Mehrwertsteuer für dieses Album zahlte. In wieder anderen Fällen entschied sich der Einzelhändler für einen speziellen Aufschlag, der seinen eigenen Auffassungen vom Verkaufspotential entspricht. Auf jeden Fall sind die Gründe, weshalb der Preis eines Albums von der Norm abzuweichen scheint, den

---

<sup>141</sup> RBB Economics – Studie zu den Einzelhandelspreisen 2006.

<sup>142</sup> Frage 32 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 56 % der Kunden gaben an, dass die Plattenfirmen die Einzelhandelspreise überwachen (27 % erklärten, dass dies nicht der Fall sein, und 14 % äußerten sich zu dieser Frage nicht).

<sup>143</sup> Siehe ebenfalls Abschnitt „Länderspezifische Analyse“.

<sup>144</sup> Ein Einzelhändler führte das Beispiel neuer Veröffentlichungen verschiedener großer Plattenfirmen an, deren Nettogroßhandelspreise zwischen 10,80 EUR und 12,54 EUR lagen und die alle zu einem Einzelhandelspreis von 13,99 EUR verkauft wurden. Dennoch wurden einige Alben, auch von den Neuerscheinungen der gleichen großen Unternehmen, deren Nettogroßhandelspreise sich in der gleichen Spanne bewegten, zu Einzelhandelspreisen von 15,99 EUR oder 16,99 EUR verkauft.

Wettbewerbern nicht zugänglich, wodurch die Transparenz der berechneten Aufschläge deutlich beeinträchtigt wird.

499. Die Untersuchung der Kommission hat allgemein gezeigt, dass die Verfahrensweise der Einzelhändler zur Bestimmung der Aufschläge bei den Alben, die bereits seit geraumer Zeit verkauft werden, immer undurchsichtiger wird<sup>145</sup>. Beeinflusst werden können die Einzelhandelspreise durch Werberabatte, die Angaben zufolge die Einzelhandelspreise nur teilweise beeinträchtigen, aber auch durch vorhandene Warenbestände, gemeinschaftliche Marketingaktionen usw. Das führt dazu, dass die Aufschläge für ein Album von Einzelhändler zu Einzelhändler unterschiedlich sind, oder sie können in der gleichen Einzelhandelsverkaufseinrichtung auch zu verschiedenen Zeitpunkten mit unterschiedlichen Aufschlägen verkauft werden.
500. Ein Major, der den Einzelhandelspreis des Albums eines Wettbewerbers bei einem bestimmten Einzelhändler kennt, könnte den Nettogroßhandelspreis der Alben der anderen Majors ableiten, jedoch nicht für alle Einzelhändler und nur mit einer relativ großen Fehlergrenze, insbesondere wenn noch zusätzlich der Zweifel ausgeschlossen werden soll, dass bei diesem konkreten Album ein „außergewöhnlicher“ Einzelhandelsaufschlag zur Anwendung kam.
501. Zwecks Überprüfung, ob die Vorgehensweise bestimmter Einzelhändler bei der Bestimmung der Aufschläge in Bezug auf neue Veröffentlichungen<sup>146</sup> konstanter war (d. h. Anwendung eines Standardaufschlags), bat die Kommission die Einzelhändler um Vorlage der Nettogroßhandelspreise und Einzelhandelspreise für ihre letzten fünf Neuveröffentlichungen der vier größten Tonträgerunternehmen<sup>147</sup>, um auf diese Art und Weise festzustellen, ob die Majors die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber aus den Einzelhandelspreisen ihrer neuen Veröffentlichungen am Tage der Veröffentlichung ableiten können.
502. Die Analyse dieser Daten lässt darauf schließen, dass die meisten Einzelhändler in der Tat eine relativ beständige Politik bei der Bestimmung ihrer Aufschläge für neue Veröffentlichungen verfolgen und diese, wird sie einmal umgesetzt, für die Alben aller Majors gilt (und wahrscheinlich auch für Neuveröffentlichungen unabhängiger Unternehmen)<sup>148</sup>. Die Aufschläge weichen um durchschnittlich [0-10]\*% vom Durchschnitt des von einem Einzelhändler praktizierten Aufschlags ab, und [10-20]\*% der Alben weichen um mehr als [10-20]\*% vom durchschnittlichen Aufschlag ab. Deshalb lässt sich der Nettogroßhandelspreis der Alben bei [80-90]\*% der Neuveröffentlichungen theoretisch mit einer Genauigkeit von etwa [10-20]\*% bis maximal [10-20]\*% 10 % aus dem Einzelhandelspreis ableiten. Somit dürften alle Majors relativ gut über die durchschnittlichen Aufschläge informiert sein, die ein Einzelhändler am Tage der Veröffentlichung gegenüber ihren

---

<sup>145</sup> Siehe ebenfalls Abschnitt „Länderspezifische Analyse“.

<sup>146</sup> Neuerscheinungen von Alben im betreffenden Jahr.

<sup>147</sup> Frage 34 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – Es gingen 30 Antworten ein, die 600 Preise umfassten.

<sup>148</sup> Feststellungen, die sich auf einzelne Länder beziehen, können dem Abschnitt “Länderspezifische Analyse” entnommen werden.

Wettbewerbern in Anwendung bringt, wenn sie diese ausgehend von den Preisen ihrer eigenen Alben berechnen<sup>149</sup>.

503. Gleichwohl ist festzustellen, dass die Tonträgerunternehmen keine Möglichkeit haben herauszufinden, ob ein in einer Einzelhandelsverkaufseinrichtung verkauftes Album eines Wettbewerbers unter die Mehrheit an Neuveröffentlichungen fällt und somit dem „Standard“-Aufschlag eines Einzelhändlers unterliegt, oder ob dieses Album einen „gesonderten“ Aufschlag erhält. Ferner kann auch eine Abweichung von nur 5 % nicht unerheblich sein, da sie einer Differenz von plus oder minus 50 Cent (in der Eurozone) entspricht, also einem Euro bei einem PPD von 10-12 EUR.
504. Im Ergebnis der obigen Ausführungen kann festgestellt werden, dass mehrere Einzelhändler eine stabile Politik bei der Berechnung von Aufschlägen auf die Mehrheit ihrer neuen Alben am Tage ihrer Veröffentlichung verfolgen, was den Tonträgerunternehmen die Überwachung der Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber erleichtern dürfte. Allerdings zeichnen sich nicht alle Einzelhändler durch eine so beständige Verfahrensweise aus, sodass nur von einer begrenzten Transparenz auszugehen ist, die mit Sicherheit keine regelmäßige Ableitung der Nettogroßhandelspreise der Alben der Wettbewerber zulässt.
505. Ferner ist festzustellen<sup>150</sup>, dass diese Stabilität nur bei den neuen Veröffentlichungen (ob in die Charts aufgenommen oder nicht) zu beobachten ist und einige Wochen nach dem Erscheinen eines Albums nicht mehr durchweg erkennbar ist. Nach der Veröffentlichung neuer Alben unterliegen die Aufschläge der Einzelhändler einer Reihe von Faktoren und büßen somit deutlich an Stabilität ein.
506. Angesichts der „abweichenden“ Aufschläge, die bei bestimmten neuen Alben praktiziert werden, müssten die Majors selbst im Falle einer geheimen Absprache bei den neuen Veröffentlichungen eine Vielzahl von Referenzpreisen überwachen, wollten sie die Preise der Wettbewerber einer Art statistischen Analyse unterziehen. Obgleich die Marktuntersuchung bestätigt hat, dass die Tonträgerunternehmen die Umsatzentwicklung im Auge behalten (wozu die Kontrolle der Preispolitik, aber auch der Positionierung in den Verkaufseinrichtungen, des Erfolgs der Alben, der Aufnahme durch die Kunden usw. gehört), konnte die Kommission keine Belege dafür finden, dass die großen Tonträgerunternehmen systematisch eine regelmäßige und massive Informationserfassung betreiben, die angesichts der genannten Änderungen erforderlich wäre<sup>151</sup>.

---

<sup>149</sup> Diese Schlussfolgerung ist auch dann noch zutreffend, wenn die Einzelhändler unterschiedliche Aufschläge in Abhängigkeit von der Preiskategorie in Anwendung bringen.

<sup>150</sup> Feststellungen, die sich auf einzelne Länder beziehen, können dem Abschnitt “Länderspezifische Analyse” entnommen werden.

<sup>151</sup> Siehe ebenfalls Abschnitt “Länderspezifische Analyse”.

## 2. Vielfalt an Alben und Hits

507. Der Markt für Tonträger zeichnet sich durch eine Vielfalt an Produkten aus. Auf jedem der relevanten Märkte werden Tausende verschiedener Alben angeboten. Sony BMG ist auf dem deutschen und österreichischen Markt mit mehr als [10 000 – 15 000]\* Alben vertreten. Ausgehend von der Zahl der Alben, die Sony BMG auf dem Markt anbietet, wie auch dem Marktanteil des Unternehmens werden Schätzungen zufolge auf den kleinsten Märkten wie Portugal und Finnland zwischen [10 000 bis 15 000]\* und [20 000 bis 25 000]\* Alben verkauft und auf den größten Märkten (Deutschland, Frankreich, Vereinigtes Königreich) mehr als [50 000 bis 55 000]\*.

**TABELLE 14: Im Angebot befindliche Alben und neue Veröffentlichungen von Sony BMG-2006**

Land	Im Angebot befindliche Alben von SonyBMG 2006	Neue Veröffentlichungen von SonyBMG 2006	Neue Veröffentlichungen/ Im Verkauf befindliche Alben
Österreich	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Belgien	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Dänemark	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Finnland	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Frankreich	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Deutschland	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Griechenland	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Irland	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Italien	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Niederlande	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Norwegen	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Portugal	[...]*	[...]*	[20-30]*%
Spanien	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Schweden	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Vereinigtes Königreich	[...]*	[...]*	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

508. Außerdem erscheint in jedem Jahr eine Vielzahl von Neuveröffentlichungen. Im Durchschnitt sind [10-20]\*% der Alben von Sony BMG Neuveröffentlichungen (im Laufe des Jahres neu erschienen). Das reicht von [0-10]\*% in Spanien bis [20-30]\*% in Portugal. Die absolute Zahl von Neuveröffentlichungen ist mit [1 000 bis 2 000]\* neu veröffentlichten Alben im Jahr 2006 in Österreich<sup>152</sup> und Deutschland besonders hoch.

509. Ein jedes Album durchläuft während seiner kommerziellen Vermarktung verschiedene Phasen. Mehrere Wochen vor dem Erscheinen des Albums werden im Allgemeinen eine oder mehrere Singles veröffentlicht, die eine Nachfrage nach diesem bestimmten Album entstehen lassen. Zum Aufbau von Beständen wird ferner von den Einzelhändlern im Vorfeld der Veröffentlichung eine signifikante Stückzahl

<sup>152</sup> Die Zahl der im Angebot befindlichen Alben wie auch die Zahl der Neuveröffentlichungen sind in Österreich und Deutschland annähernd gleich, so dass diese beiden Länder für Marketingzwecke gleich behandelt werden.

von Alben gekauft. In den ersten Wochen nach der Veröffentlichung ist oftmals der größte Umsatz zu verzeichnen, der zuerst aus den vor der Veröffentlichung erworbenen Beständen und dann aus weiteren Bestellungen der Einzelhändler erfolgt. Der Umsatz unmittelbar nach der Veröffentlichung wird zumeist durch eine mehr oder weniger intensive Werbung für den Künstler und das Album unterstützt.

510. Nimmt der Umsatz wieder ab, kann die Nachfrage der Konsumenten auf verschiedene Weise neu angekurbelt werden, zum Beispiel durch die Veröffentlichung neuer Singles, zusätzliche Marketing- und Werbemaßnahmen, Veranstaltung von Tourneen usw. Sind die Verkaufsziffern deutlich rückläufig, wird der Preis für das Album oftmals durch eine allgemeine Reduzierung des PPD oder eine Erhöhung der Rabatte gesenkt, um weitere Kunden zu gewinnen, was manchmal auch als Erweiterung der Zielgruppe auf den Kundenkreis außerhalb des Fanbereichs verstanden wird. Nach dieser ersten Preissenkung kann das Preisniveau für eine bestimmte Zeit schwanken, bevor das Album schließlich in die Midprice- oder Budgetprice-Kategorie fällt.

511. Bei einigen Alben sind andere Entwicklungen zu verzeichnen. Von den Parteien wurde das Beispiel [...] in Deutschland angeführt. Dieses Album erschien mit einem PPD von [5,00 – 10,00]\* EUR auf dem Markt, und entgegen der allgemeinen Tendenz stieg dieser Preis trotz des offensichtlich ausgebliebenen Erfolgs nach einigen Wochen. Die Parteien führten weitere Beispiele für Alben an, deren Erfolg erst viele Wochen nach ihrer Veröffentlichung eintrat. Bei den angeführten Beispielen war der späte Erfolg insbesondere auf einen „Neustart“ des Albums zurückzuführen, wozu auch neue oder geänderte Tracks gehörten.<sup>153</sup>

### **3. Kostenstruktur – Anreiz zur Kostensenkung**

512. Ein Tonträgerunternehmen hat im Wesentlichen die folgenden Produktkosten zu tragen: Herstellungs- und Beschaffungskosten, an die Künstler zu zahlende Tantiemen, an die Verleger- und Verwertungsgesellschaften zu zahlende Copyright-Gebühren, Lager- und Vertriebskosten. Ferner entstehen einem Tonträgerunternehmen Marketing- und Werbeausgaben, und es hat seine Gemeinkosten zu tragen.

513. Die Tonträgerbranche ist nicht sehr kapitalintensiv, und die Gesamtkosten sind normalerweise recht proportional zu den Umsätzen. Die den Künstlern zu zahlenden Tantiemen sind im Allgemeinen ein Prozentsatz des PPD abzüglich der genehmigten Rabatte und kostenloser Produkte. Die „Gemeinkosten“ sind die einzige Position, die nicht proportional zu den Umsätzen steigt oder fällt, wenn sie auch in den Finanzanalysen oftmals als eine solche betrachtet wird.

514. Angesichts der Tatsache, dass sich die Kostenstruktur prinzipiell proportional zum Umsatz verhält, müsste Schätzungen zufolge auf eine Preissenkung von 20 % eine

---

<sup>153</sup> "Shakira – Oral Fixation Vol2" war in November 2005 in den deutschen Charts an sechster Stelle platziert, verabschiedete sich im Mai 2006 aus den Charts und war im Juni 2006 wieder auf Rang vier zu finden. Dieses ungewöhnliche Comeback hatte seine Ursache zumindest zum Teil in einer Modifizierung eines oder mehrerer Tracks des Originalalbums sowie dem Auftritt der Künstlerin bei den Fußballweltmeisterschaften in Deutschland.

Steigerung der Nachfrage um 25 % folgen, um den Nettogewinn konstant zu halten. Entsprechend müsste eine Preissenkung um 30 % mit einem Anstieg der Nachfrage um 43 % einhergehen.

515. Ferner könnte die Bekanntgabe von Niedrigpreisangeboten für Musikalben dazu führen, dass die Kunden eine drastische marktumfassende Preissenkung erwarten und die Gefahr einer Preissenkungsspirale für die großen Tonträgerunternehmen mit sich bringen. Dies könnte auch die Erklärung dafür liefern, dass die Unternehmen keinen Versuch zur Einführung einer im Vergleich zur derzeitigen Praxis deutlich aggressiveren Preispolitik in Europa unternommen haben, obwohl doch bekannt ist, dass die Kunden sehr positiv auf eine zeitweilige Preissenkung reagieren.
516. Auch stehen die Tonträgerunternehmen den Auswirkungen einer Preissenkung für ihre Alben mit gemischten Gefühlen gegenüber. So führte ein Unternehmen insbesondere an, dass eine Senkung des Preises für CDs von z. B. einem Einzelhandelspreis von 15,90 EUR auf 9 EUR für neue Veröffentlichungen die Verkaufsziffern für diese CD nicht erhöhen würde, da als Alternative das kostenlose illegale Herunterladen aus dem Internet möglich ist, auf die eine solche Preissenkung keine Auswirkungen hätte. Hier könnte so argumentiert werden, dass es möglicherweise eine solide Geschäftsstrategie der Tonträgerunternehmen ist, auf einen Nachfrageeinbruch nicht mit einer deutlichen Preissenkung zu reagieren, insbesondere dann, wenn der Online-Markt noch nicht die Einnahmen verzeichnet, die für die Deckung der Verluste auf dem physischen Markt erforderlich sind.
517. Ferner ist festzustellen, dass Universal in den USA 2003 seine Jumpstart-Initiative gestartet hat, deren Ziel die Senkung der Einzelhandelspreise für Alben ist. Bei dieser Initiative handelt es sich um die größte ihrer Art in den vergangenen Jahren. Dennoch erwies sie sich nicht als so erfolgreich wie von Universal erwartet, was insbesondere darauf zurückzuführen ist, dass die niedrigeren Nettogroßhandelspreise nicht vollständig an die Endverbraucher weitergegeben wurden und die Kunden den Umsatz der Alben nicht in einem Maße gesteigert haben, dass die Margenverluste bei den einzelnen CDs ausgeglichen werden konnten<sup>154</sup>. Diese auf dem US-Markt gesammelte Erfahrung hat mit Sicherheit dazu beigetragen, dass die Tonträgerunternehmen die Erprobung neuer Niedrigpreisregelungen in Europa einschränken.

#### **4. Budgets**

518. Von den Tonträgerunternehmen werden für jedes EWR-Land Budgets festgelegt, die Verkaufsvolumen und Preise, Kosten und Gewinne umfassen. Nicht anders als in anderen Unternehmen stellen diese Budgets in der Tonträgerbranche die für die Geschäftsführung und Erstellung von Finanzabschlüssen erforderlichen Instrumente dar. Budgets enthalten im Allgemeinen Angaben zu den Bruttopreisen, Preisnachlässen, Kosten und Nettogewinnbeiträgen. Die nationalen Budgets setzen

---

<sup>154</sup> Wall Street Journal – 4. Juni 2004: *“Damit JumpStart ein Erfolg wird, benötigte Universal Music einen Anstieg im Umsatzvolumen von 21 % als Ausgleich zu den geringeren Großhandelspreisen. Ein leitender Mitarbeiter von Universal stellte fest, dass wöchentlich zumeist nur Zuwächse zwischen 8 % und 13 % erreicht wurden.“*

sich aus den Albenbudgets and Schätzungen für Alben zusammen, für die es kein eigenes detailliertes Budget gibt.

519. Die Tonträgerunternehmen erstellen Budgets für einzelne Alben, die wahrscheinlich hohe Umsatzziffern erreichen werden. Bei diesen Budgets geht es in erster Linie um die Bewertung von Umsatzvolumen und Marketingausgaben in angemessener Höhe, sie sind jedoch gleichzeitig wichtige Instrumente für Preisstrategien. Sie enthalten den zu erwartenden Gesamtumsatz, die durchschnittlichen PPDs und Rabatte wie auch die Nebenkosten pro EWR-Land. Jedoch handelt es sich bei den PPDs und Rabatten lediglich um Durchschnittswerte, und es erfolgt keine Differenzierung nach Zeiträumen (obgleich die PPD über einen längeren Zeitraum Änderungen unterliegen können) oder nach Kunden oder Kundenkategorien (denen unterschiedliche Rabatte gewährt werden). Abgesehen von wenigen Einzelfällen fand die Kommission keine Anhaltspunkte dafür, dass die Tonträgerunternehmen Budgets pro Kunde oder Kundentyp erstellen.
520. Budgets scheinen ein nur unzureichend geeignetes Instrument für die regelmäßige Kontrolle der tatsächlich gewährten Rabatte auf Kunden- oder Albumbene zu sein.
521. Erstens sind bei den einzelnen Titeln zwischen den geplanten und tatsächlichen Rabatten signifikante Unterschiede möglich<sup>155</sup>. Diese Abweichungen sind insbesondere darauf zurückzuführen, dass sich der Erfolg eines Albums kaum voraussagen lässt und deshalb Unterstützung durch Werbeaktionen erforderlich ist. Bei Betrachtung der einzelnen Titel sind enorme Unterschiede zwischen den geplanten und den tatsächlich erreichten Umsätzen zu verzeichnen<sup>156</sup>. Bei Bildung eines Durchschnittswertes für die 20 meistverkauften Titel im Jahr 2006 liegen die Abweichungen zwischen [20-30]\*% für Frankreich und Spanien und [60-70]\*% für das Vereinigte Königreich.

	Frankreich	Deutschland	Italien	Spanien	Vereinigtes Königreich
	Mio. EUR	Mio. EUR	Mio. EUR	Mio. EUR	Mio. GBP
Bruttoumsätze Plan	[40,000-50,000]*	[40,000-50,000]*	[20,000-30,000]*	[20,000-30,000]*	[50,000-60,000]*
Bruttoumsätze Ist	[50,000-60,000]*	[50,000-60,000]*	[40,000-50,000]*	[20,000-30,000]*	[90,000-100,000]*
Abweichung	[20-30]*%	[20-30]*%	[60-70]*%	[20-30]*%	[60-70]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

522. Zweitens scheint der durchschnittliche Rabatt pro Einzelhändler von einem Jahr zum anderen um mehrere Prozentpunkte zu schwanken. Im Vereinigten Königreich stiegen zum Beispiel die Durchschnittsrabatte, die Sony BMG seinen fünf größten

<sup>155</sup> Umsätze bei den 20 meistverkauften Titeln von Sony BMG 2006 – Zwischen den tatsächlich erreichten und den geplanten Rabatten sind die folgenden maximalen und minimalen Abweichungen zu verzeichnen (P: Plan; I: Ist): [...]\*

<sup>156</sup> Die 20 meistverkauften Titel von SonyBMG 2006 – Zwischen den tatsächlich erreichten und den geplanten Umsätzen sind die folgenden maximalen und minimalen Abweichungen zu verzeichnen: [...]\*

Kunden gewährte, im Zeitraum 2005-2006 um [...]\*, während sie in Spanien für die fünf größten Kunden im gleichen Zeitraum um [...]\* fielen.

523. Drittens stellte die Kommission fest, dass Sony BMG oder andere große Tonträgerunternehmen nicht systematisch eine Korrektur der geplanten monatlichen Rabatte vornehmen, um die in den vorhergegangenen Monaten verzeichneten Abweichungen auszugleichen. Majors sind auch nicht generell am Ende eines Geschäftsjahres weniger willens, Rabatte zu gewähren, was zu erwarten wäre, wenn die Rabattbudgets unbedingt eingehalten werden müssten. Es wurde im Gegenteil festgestellt, dass die von den Anmeldern in den [...]\* gewährten tatsächlichen Rabatte in den allermeisten Fällen über den geplanten monatlichen Rabatten lagen. Eine Senkung des geplanten monatlichen Rabatts zwecks Reduzierung des tatsächlichen durchschnittlichen Rabatts für das Jahr wurde nicht beobachtet.

#### **4. ANALYSE DER KOMMISSION**

##### **1. Gesamtanalyse**

524. Die Kommission führte eine eingehende Analyse des Tonträgermarktes durch, deren Ziel eine umfangreiche Marktuntersuchung war, und wandte sich dabei insbesondere an Kunden und Wettbewerber auf allen relevanten Märkten.

525. Im Vergleich zu einer ähnlichen Untersuchung, die im Rahmen der Prüfung der Fusion von Sony und BMG durchgeführt wurde, als nur die Daten für die meistverkauften 100 Titel erfasst wurden<sup>157</sup>, wies die Analyse einen deutlich erweiterten Umfang auf. Während die Angleichung der Durchschnittsnetto- und -bruttopreise im Mittelpunkt der ersten Untersuchung stand, hat die Kommission als Reaktion auf die Hinweise des Gerichts erster Instanz die Analyse erweitert und um die Vorlage möglichst detaillierter Verkaufsdaten gebeten, um insbesondere die Auswirkungen von Preisnachlässen auf die Nettogroßhandelspreise bewerten zu können.

526. Im Verlaufe der Marktuntersuchung hat die Kommission von den vier großen Tonträgerunternehmen die Daten über alle Geschäftsvorgänge der in den Charts befindlichen Alben für den Zeitraum Januar 2002-Juni 2006 mit deren 20 größten Kunden in den 15 relevanten Ländern erfasst (nachfolgend als „Verkaufsvorgangsdatenbank“ oder „Datenbank“ bezeichnet)<sup>158</sup>. Bei den in den Charts befindlichen Alben handelt es sich um Einzel-CDs, die zu einem beliebigen Zeitpunkt während des relevanten Zeitraums in den nationalen Charts zu finden sind. Für einen jeden Verkaufsvorgang haben die Majors Angaben zum verkauften Titel

---

<sup>157</sup> Die 2004 durchgeführte Untersuchung, die sich auf die 100 meistverkauften Titel erstreckte, umfasste insbesondere Alben, die speziell für Supermarktkunden bestimmt waren und beruhte offensichtlich auf einer anderen Marktrationale. Der Vorteil der vorliegenden Analyse besteht darin, dass sie sich ausschließlich auf die in den Charts befindlichen Alben stützt, die auf ähnlichen ökonomischen Regeln basieren und einen signifikanten Anteil an den Umsätzen haben.

<sup>158</sup> Die Kommission hat auch versucht, Daten von sieben unabhängigen Tonträgerunternehmen zu erhalten, jedoch hat nur ein Unternehmen den Fragebogen der Kommission beantwortet und dies auch nur unvollständig.

(Name des Künstlers, Titel der CD, Datum der Veröffentlichung und Format des Endprodukts), zum Kunden (Name, Kategorie, in die dieser auf der Einzelhandelsebene fällt), zu den Bedingungen des Geschäftsvorgangs (Art des Geschäftsvorgangs – Verkauf oder Rückführung, Rechnungsdatum, Bruttopreis – PPD, verkaufte oder zurückgeführte Stückzahl, Nettopreis, gewährter Rabatt und gegebenenfalls Aufschlüsselung nach Kundenrabatt und Werberabatt) wie auch dem Umfeld des Geschäftsvorgangs (ob sich der Titel zum Beispiel am Tage des Geschäftsvorgangs in den Charts befindet oder nicht) gemacht. So beruht die im Laufe dieser Untersuchung vorgenommene Analyse unter anderem auf einem detaillierteren und repräsentativeren Datensatz.

527. Die einzelnen im Anschluss analysierten Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs (Erwägungsgründe 530 ff.) wurden aufgrund der beiden Annahmen verworfen, dass (i) die Koordinierungsmodalitäten ein signifikantes Maß an Flexibilität ermöglichen, so dass sie mit einer stillschweigenden Koordination kaum vereinbar sind, und (ii) die Transparenz auf dem Markt der Tonträger nicht ausreicht, um zu überprüfen, dass die angeblich geheime Absprachen treffenden großen Tonträgerunternehmen die Koordinierungsmodalitäten einhalten. Zudem hat die Kommission die derzeitige Marktstruktur angesichts der Tatsache, dass die Fusion zwischen Sony und BMG in Abhängigkeit vom jeweiligen Territorium bereits vor ein bis drei Jahren erfolgt ist, untersucht. Somit besteht nur ein begrenzter Bedarf an einer Untersuchung der voraussichtlichen Entwicklung zwecks Bewertung der Wahrscheinlichkeit des Entstehens einer beherrschenden Stellung.

528. Dennoch wurden die einzelnen Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs, wie bereits festgestellt, aus Erwägungen, die sowohl für die Begründung als auch die Verstärkung einer kollektiven Marktbeherrschung gelten würden, verworfen<sup>159</sup>.

529. Bei der Kommission wurde vorgetragen, dass es nach dem Zusammenschluss zwei Marktführer gebe<sup>160</sup>, nämlich Sony BMG und Universal, mit deutlichem Abstand gefolgt von den anderen Majors (EMI und Warner) und den unabhängigen Tonträgerunternehmen, woraus eine Marktstruktur resultiere, bei der geheime Absprachen nur auf der Ebene der beiden Marktführer erfolgen könnten. Zunächst ist festzustellen, dass bei dieser Theorie EMI und Warner immer noch als nicht zu unterschätzende „Einzelkämpfer“ anzusehen wären, die über den erforderlichen Einfluss verfügten, um jeden Versuch eines einheitlichen Preisgebarens, der von den anderen beiden Majors allein unternommen würde, zu vereiteln. Ferner wurden, wie bereits festgestellt, die einzelnen Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs aus Gründen, die für geheime Absprachen zwischen sowohl zwei als auch vier großen Tonträgerunternehmen gelten würden, verworfen. Deshalb besteht also keine Notwendigkeit, sich speziell mit einer Theorie zu befassen, nach der

---

<sup>159</sup> Der Zusammenschluss wird gemäß Verordnung (EWG) des Rates Nr. 4064/89 vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen geprüft. Die Prüfung der Wettbewerbssituation soll deshalb eine Aussage dazu treffen, ob eine kollektive beherrschende Stellung begründet wurde oder eine solche verstärkt wird.

<sup>160</sup> Auf EWR-Ebene hätten Sony BMG und Universal zusammen einen Marktanteil von 51 % und auf sechs relevanten Märkten einschließlich der Mehrzahl der größten Märkte (Österreich, Frankreich, Irland, Italien, Spanien und Vereinigtes Königreich) einen gemeinsamen Marktanteil von über 50 %.

geheime Absprachen nur zwischen den beiden größten Unternehmen erfolgen würden.

## 2. Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs

530. Es wurde bereits festgestellt, dass die Frage der koordinierten Effekte im Mittelpunkt der nach dem Zusammenschluss entwickelten Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs steht. Während der Marktuntersuchung wurden in erster Linie von Impala, der Vereinigung der unabhängigen Musikproduktionsunternehmen, verschiedene Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs vorgetragen. Dabei ist festzustellen, dass neben Impala und einigen wenigen ihrer Mitglieder keine weiteren Marktbeteiligten oder Beobachter während der Marktuntersuchung solche Theorien geäußert haben.

531. Einige dieser Theorien befassen sich mit der Koordinierung zur Stabilisierung der Nettogroßhandelspreise physischer Alben auf einem über den freien Marktpreisen liegenden Niveau, während andere die Koordinierung der großen Tonträgerunternehmen in Bezug auf sonstige nicht preisbezogene Bereiche betreffen, die letztendlich in ihrer Wirkung den Zugang der unabhängigen Tonträgerunternehmen zu den Einzelhändlern behindern<sup>161</sup>.

532. Die folgenden Theorien sollen nachfolgend einer eingehenden Prüfung unterzogen werden:

(i) Koordinierung auf der Budgetebene

(ii) Koordinierung auf der Ebene der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel

(iii) Koordinierung auf der Ebene der Preispolitik (Stabilisierung des derzeitigen Geschäftskonzepts)

(iv) Koordinierung der Preise am Tage der Veröffentlichung und unmittelbar danach

(v) Koordinierung auf der Ebene nichtpreislicher Aspekte

533. Gemäß dem Urteil in der Airtours-Sache<sup>162</sup> müssen die Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten deutlich erkennbar sein, wenn von einer kollektiven Marktbeherrschung gesprochen wird<sup>163</sup>. Die Begründung einer kollektiven beherrschende Stellung setzt zudem dreierlei voraus:

---

<sup>161</sup> Das würde jedoch nicht bedeuten, dass die Majors nicht miteinander konkurrieren.

<sup>162</sup> Rs. T-342/99 (Airtours plc/Kommission).

<sup>163</sup> Das Gericht erster Instanz stellte in der Rechtssache T-464/04 (Impala/Kommission) Folgendes fest: „Schließlich hindert selbst eine relativ große Zahl scheinbar komplexer Regeln, deren abschließende Aufzählung unter Umständen sogar schwierig sein mag, einen Fachmann nicht unbedingt daran, relativ leicht zu entscheiden, ob diese a priori oder insgesamt eingehalten werden. So bedürfte es ausführlicher Werke, um die Regeln des Anstands oder der Etikette im Einzelnen darzustellen, doch kann auch jemand,

- (1) Erforderlich ist eine ausreichende Markttransparenz, die jeden der dem beherrschenden Oligopol angehörenden Marktbeteiligten in die Lage versetzt, das Verhalten der anderen Mitglieder in Erfahrung zu bringen, um festzustellen, ob sie einheitlich vorgehen oder nicht.
- (2) Die Mitglieder des Oligopols müssen die Möglichkeit haben, im Falle des Abweichens von der gemeinsamen Politik Gegenmaßnahmen in Anwendung zu bringen, sodass die Mitglieder einen Anreiz haben, nicht von dem gemeinsamen Vorgehen auf dem Markt abzugehen.
- (3) Die voraussichtliche Reaktion der derzeitigen und künftigen Wettbewerber wie auch der Verbraucher darf die erwarteten Ergebnisse des gemeinsamen Vorgehens nicht in Frage stellen.

534. Die Kommission hat des Weiteren überprüft, ob die oben genannten drei Elemente, die vom Gericht erster Instanz in der Rechtssache Airtours/Kommission definiert wurden, in diesem Fall nicht möglicherweise indirekt durch die Erfassung verschiedener Indizien und Beweise in Bezug auf Hinweise, Anzeichen und Erscheinungsformen, die einer kollektiven beherrschenden Marktposition entsprechen, nachweisbar sind.<sup>164</sup>

535. Die Kriterien der Transparenz werden für eine jede Theorie der preisbezogenen Koordinierung separat analysiert, da jede Theorie ein bestimmtes Maß an Transparenz erfordert. Hier ist festzustellen, dass sich alle Theorien in dieser Beziehung als nicht haltbar erwiesen haben. Die Kriterien der Vergeltung und Reaktion der Wettbewerber und Verbraucher werden separat geprüft, da sie unterschiedslos für alle Theorien gelten. Dabei ist jedoch darauf hinzuweisen, dass diese Kriterien kumulativ erfüllt sein müssen. Scheidet also eines dieser Elemente aus, lässt sich der Vorwurf der Koordinierung auf dem Markt nicht aufrechterhalten.

#### **a) Koordinierung auf Budgetebene**

##### *Theorie*

536. Wie bereits festgestellt, stellen die Tonträgerunternehmen Budgets auf, um Umsatzvolumen, Preise, Rabatte, Kosten und Gewinne für Alben/Projekte oder Länder zu planen. Diese Planung wird nicht nur in der Tonträgerindustrie vorgenommen, sie ist vielmehr auch in der Mehrzahl der anderen Branchen zu beobachten.

537. Dennoch hat ein Marktbeteiligter in einem ersten Schriftsatz vorgetragen, dass diese Budgets von den Majors für die Koordinierung verwendet werden könnten, um die durchschnittlichen Jahresrabatte ihrer Wettbewerber zu kontrollieren. Die durchschnittlichen Rabatte der Majors würden sich von Jahr zu Jahr nicht verändern,

---

*der kaum damit vertraut ist, ohne weiteres bestimmen, ob das Verhalten einer anderen Person diesen Regeln im Wesentlichen entspricht.“*

<sup>164</sup> Rechtssache T-464/04 (Impala/Kommission), Randnr. 251 ff.

und eine solche Stabilität sei auf einem Markt, auf dem der Erfolg eines Albums kaum voraussehbar ist, bei einer gesunden Wettbewerbssituation nicht erreichbar.

538. In einem späteren Schriftsatz führte derselbe Marktteilnehmer weiterhin an, dass die Budgets der großen Tonträgerunternehmen an sich nicht der Ausgangspunkt für eine stillschweigende Absprache zwischen ihnen seien, sondern vielmehr ein Signal für alle Einzelhändler (und über diese für alle Wettbewerber), dass die für ein bestimmtes Jahr erfolgte stillschweigende Koordinierung auch für das folgende Jahr gelte (da die Budgets zu Beginn eines Jahres aufgestellt werden).

#### *Transparenz*

539. Im Rahmen der Marktuntersuchung fand die Kommission keine Anhaltspunkte dafür, dass die Tonträgerunternehmen systematisch oder regelmäßig separate Budgets für die Kunden aufstellen. So wurde von den Einzelhändlern insbesondere angegeben, dass sie keine Kenntnis oder Information darüber hätten, dass die Tonträgerunternehmen Gesamtrabattbudgets erstellen, die sie den einzelnen Kunden zuordnen<sup>165</sup>.

540. Auch stellte die Kommission fest, dass es sich bei den von allen Tonträgerunternehmen erstellten Budgets um rein interne Schriftstücke handelt, die vertrauliche Finanzangaben enthalten, und die Untersuchung konnte nicht nachweisen, dass diese Budgets unter den Majors ausgetauscht werden oder auf eine sonstige Art und Weise für die Koordinierung der Budgethöhen verwendet werden können.

Ferner vertritt die Kommission die Ansicht, dass die Budgets Instrumente zur Planung der Umsätze und Rabatte sind, die jedoch für eine regelmäßige Kontrolle der den Kunden gewährten Rabatte nicht geeignet sind. Deshalb sind die Budgets entweder auf der Ebene der einzelnen Alben zu betrachten, wobei in diesem Fall die oben beschriebenen deutlichen Abweichungen eine Ableitung verlässlicher Informationen erschweren dürften, oder aber es ist die Planziffer für das gesamte Jahr zu betrachten, und das Instrument verliert seine Bedeutung, da es keine genaue und zeitnahe Überwachung sichert.

541. Schließlich wären diese Budgets für Zwecke einer etwaigen Abstimmung von Verhaltensweisen nur von begrenztem Nutzen, da die Tonträgerunternehmen oftmals ihr geplantes Rabattbudget nicht einhalten oder zu niedrig ansetzen.

#### *Eine nicht zutreffende Theorie*

542. Abgesehen von ihrem vertraulichen Charakter sind die Budgets keine geeigneten Mittel zur Kontrolle der Rabatte, sondern vielmehr Instrumente zur Planung von Umsätzen und Rabatten. Aus diesen Gründen dürfte der Vorwurf einer stillschweigenden Absprache auf Budgetebene kaum haltbar sein.

---

<sup>165</sup> Frage 13 – Fragebogen für Kunden vom 10.05.2007 – 82 % der Kunden gaben an, keine Kenntnis/Information über solche Budgets zu haben. Lediglich ein in mehreren Ländern agierender Kunde trug vor, dass für das Jahr ein vorläufiges Rabattbudget ausgehandelt werde.

## **b) Koordination auf der Ebene der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel**

### *Theorie*

543. Pro Jahr werden auf jedem nationalen Markt mehrere Hundert einzelne Alben veröffentlicht, in einigen EWR-Ländern können es sogar Tausende sein<sup>166</sup>. Rechnet man die Neuveröffentlichungen zu dem vorhandenen Katalog hinzu, bietet allein Sony BMG in allen EWR-Ländern mehrere Tausend Alben an<sup>167</sup>. Nach der Theorie, dass die Absprachen auf der Ebene der einzelnen Titel erfolgen, müssten also Tausende von Alben überwacht werden.

### *Transparenz*

544. Gemäß dem Urteil in der Rechtssache *Airtours/Kommission*<sup>168</sup> ist eines der Kriterien für die Feststellung einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung eine ausreichende Markttransparenz, die jeden der dem beherrschenden Oligopol angehörenden Marktbeteiligten in die Lage versetzt, das Verhalten der anderen Mitglieder in Erfahrung zu bringen, um festzustellen, ob sie einheitlich vorgehen oder nicht. Das bedeutet, dass ein abgestimmtes Vorgehen auf der Ebene der einzelnen Titel eine relativ genaue Kenntnis des Nettogroßhandelspreises aller von allen Majors veröffentlichten Alben wie auch die Fähigkeit zur Überwachung der Entwicklung dieser Preise voraussetzt.

545. Die Tonträgerunternehmen und Einzelhändler tauschen zweifellos Informationen aus, einschließlich solcher zur Veröffentlichung von Alben von Wettbewerbern, zu Werbestrategien, PPDs usw. Gleichwohl führte die Marktuntersuchung nicht zu der Erkenntnis, dass diese Kommunikation dem Erhalt eines systematischen Überblicks über die Vielzahl von Neuveröffentlichungen oder Katalogalben dient, die zu einem bestimmten Zeitpunkt von allen Tonträgerunternehmen oder den vier Majors angeboten werden, oder einen solchen Überblick liefert. Während es durchaus denkbar ist, dass Gespräche mit Einzelhändlern ausreichende Rückinformationen zu einem oder ausgewählten Alben liefern, ist es äußerst unwahrscheinlich, dass Tonträgerunternehmen aus Informationen zu PPDs und Rabatten erschöpfende und genaue Angaben zu den Preisen aller Alben ihrer Wettbewerber ableiten können. Die Tatsache, dass die Erfassung dieser Angaben offensichtlich schwierig ist, entspricht auch insofern dem Ergebnis der Untersuchung, als sie zeigt, dass die Majors nicht wirklich versuchen, Kenntnis von solchen Angaben auf eine auch nur annähernd systematische Art und Weise zu erlangen.

---

<sup>166</sup> 2005 wurden in Frankreich von der Tonträgerbranche neue Alben veröffentlicht, in Deutschland waren es 15 058 und in Spanien 2 000. Quelle: Die Anmelder.

<sup>167</sup> 2005 bot Sony BMG in Frankreich [mehrere Tausend]\* Alben, in Deutschland [mehrere Tausend]\* Alben und in Spanien [mehrere Tausend]\* Alben zum Kauf an. Quelle: Die Anmelder.

<sup>168</sup> Rechtssache T-342/99 (*Airtours plc / Kommission*).

### *Eine nicht zutreffende Theorie*

546. Die Bestimmung des genauen Nettogroßhandelspreises für ein jedes Album, ob über die Kenntnis der PPDs und Rabatte oder durch Ableitung aus dem Einzelhandelspreis, ist nicht möglich und angesichts der allgemein zugänglichen Informationen schon gar nicht auf systematische Art und Weise. Ferner unterliegen die PPDs, Werberabatte und Einzelhandelspreise ständigen Änderungen, und es wäre eine tägliche oder zumindest wöchentliche Überprüfung erforderlich, was bedeutet, dass eine Unmenge an Daten erfasst werden müsste. Eine solche Datenbank wäre äußerst kostenaufwendig und bliebe dennoch wahrscheinlich größtenteils unvollständig (und wäre zudem angesichts der ständigen Änderungen schon bald nicht mehr auf dem aktuellen Stand), wodurch das Interesse an dem Versuch der Erstellung einer solchen Datenbank deutlich begrenzt sein dürfte. Daraus ist abzuleiten, dass die Theorie der stillschweigenden Koordinierung auf der Ebene des einzelnen Albums allein auf dieser Grundlage nicht aufrechterhalten werden kann.

### **c) Koordinierung auf der Ebene der Preispolitik (Stabilisierung des derzeitigen Geschäftskonzepts)**

#### *Theorie*

547. Von einem Marktbeobachter wurde eine Theorie vorgelegt, die auf der Annahme basierte, dass sich die großen Tonträgerunternehmen auf der Ebene ihrer allgemeinen Preispolitik selbst koordinieren. Nach dieser Theorie würde sich für die großen Tonträgerunternehmen insofern ein stabiler und voraussehbarer Geschäftsrahmen ergeben, als die Preise für ähnliche Neuveröffentlichungen oder für vergleichbare Katalogtitel relativ ähnlich wären. Diese Theorie böte ferner die Garantie, dass sich die Preise der Alben nach ähnlichen Mustern entwickelten. Aber selbst wenn die Neuveröffentlichung zweier ähnlicher Alben zu annähernd dem gleichen Preis garantiert ist, kann ihre Preisentwicklung voll und ganz von ihrem Erfolg abhängig sein und sich schon bald abweichend gestalten. Diese Abweichungen wären jedoch aus der Sicht der üblichen Preispolitik der Branche nachvollziehbar. So erhält zum Beispiel ein Titel, der seine vordere Position in den Charts verliert, einen neuen Preis, während andere Titel, die nach wie vor erfolgreich in den Charts laufen, weiterhin zum gleichen Preis verkauft werden. Die Preisentwicklung wird auch von anderen Faktoren beeinflusst wie Airplay, Tourneeerfolg, Werbung usw. Diese Regeln gelten jedoch nicht für kurze Werbeaktionen.

548. Diese Theorie würde daher insbesondere bedeuten, dass alle Majors die gleichen Preisbildungsmuster in Anwendung bringen und ein relativ hohes Maß an Flexibilität in Kauf nehmen, das für die Anpassung der Preise für Alben an eine Vielzahl von Faktoren wie unerwartet geringe Nachfrage, schwankende Werbeausgaben oder kurzzeitige Werbeaktionen erforderlich ist. Laut dem Befürworter dieser Theorie gilt diese Flexibilität als ein Merkmal des Verkaufs von Produkten, deren Erfolg vorher nicht bestimmt oder genau vorausgesagt werden kann. Sie ist auch erforderlich, da saisonbedingte Werbeaktionen den Umsatz

ankurbeln und von allen Tonträgerunternehmen durchgeführt werden (Weihnachtsgeschäft, Schuljahresbeginn, Inventur im Januar usw.).

549. Dieser Theorie zufolge könnten sich die großen Tonträgerunternehmen darauf verlassen, dass andere Majors keine in wesentlichen Aspekten abweichende Preisstrategie in Anwendung bringen. In diesem Fall wäre Sony BMG in der Lage, weiterhin internationale Hitlben zu stabilen und hohen PPDs zu veröffentlichen und die üblichen Rabatte zu gewähren, ohne Gefahr zu laufen, einem Preiswettbewerb durch ähnliche Alben anderer Majors ausgesetzt zu sein.
550. Von einigen Kunden wird behauptet, dass die Preise der Majors in ähnlichen Albenkategorien annähernd gleich seien (die 20 meistverkauften Titel, Fullprice-, Midprice-, Budget-, Titelkatalog). Somit würde die Theorie auch für ein abgestimmtes Verhalten relevant sein, das sich nur auf eine der obigen Kategorien bezieht.
551. Die Theorie geht davon aus, dass kein Major eine statisch vorhersehbare Preispolitik in Anwendung bringt, sodass es nur dann zu einer tatsächlichen Abweichung von der gemeinsamen Politik kommt, wenn eine Änderung in der Preispolitik eine signifikante Änderung der Preisstrategie der Majors mit sich bringt. Kleinere Änderungen in der Preispolitik heben sich nicht vom Flexibilitätsspielraum im Rahmen des vereinbarten gemeinsamen Vorgehens ab. Sie lassen sich insbesondere nicht von Werbeaktionen unterscheiden, die auf kurzzeitigen und erheblichen Preisnachlässen beruhen.
552. Bei einer Änderung der Preispolitik müssten somit zunächst systematische Merkmale erkennbar sein wie eine Senkung der PPDs für Neuveröffentlichungen für alle oder eine bestimmte Kategorie von Alben eines bestimmten Topkonzerns, Erhöhung der Rabatte für alle oder eine bestimmte Kategorie von Alben, höhere Größenordnung oder Verkürzung des Zeitraums bis zur ersten Senkung des PPD für alle Alben usw. Betrifft die Abweichung nicht alle Alben oder die überwiegende Mehrheit der Alben oder mindestens die Mehrheit einer kompletten Kategorie von Alben (z. B. alle Neuveröffentlichungen, alle Titel des Backkatalogs usw.), ist es sehr wahrscheinlich, dass sie von den Wettbewerbern nicht wahrgenommen oder als der vereinbarten Preispolitik entsprechende Maßnahme gewertet wird. Eine Preisänderung bei einem Album oder einigen Alben kann durchaus als eine Erscheinung betrachtet werden, die der vereinbarten Flexibilität im Rahmen der allgemeinen Preispolitik entspricht.

### *Transparenz*

553. Eine Abweichung kann nur dann näher bestimmt werden, wenn sie erkennbar ist. Somit lässt sich eine Änderung in der Preispolitik nur dann als Abweichung vom gemeinschaftlich vereinbarten Vorgehen beschreiben, wenn sie ausreichend bedeutsam ist. So wäre zum Beispiel eine neue Strategie, bei der alle Neuveröffentlichungen internationaler Künstler einen PPD von 8 EUR erhielten (bzw. der PPD um 15%/20 % gesenkt würde), so bedeutsam, dass sie von den Wettbewerbern erkannt werden würde (jedoch vorausgesetzt, dass sich die Rabattpolitik nicht in entgegengesetzter Richtung bewegt und somit die Wirkung der Senkung des PPD null und nichtig macht). Ebenso würde eine neue Preispolitik, bei der die erste Senkung des Großhandelspreises systematisch (über eine Senkung des

PPD oder eine Erhöhung des Rabatts) und schon bald nach der Veröffentlichung erfolgt, als signifikante Abweichung vom gemeinschaftlich vereinbarten Vorgehen betrachtet werden.

554. Die obigen Feststellungen lassen darauf schließen, dass zum Beispiel eine Senkung des Nettogroßhandelspreises eines Majors um 2-3 % (über die Senkung des PPD oder eine Erhöhung der Rabatte) von den anderen Majors mit Sicherheit nicht bemerkt würde. Gibt ein Major ein Album eines international erfolgreichen Künstlers zu einem PPD von 8 EUR heraus, und dieser Preis findet nicht auch bei anderen Alben dieses Unternehmens Anwendung, kann ebenso geschlussfolgert werden, dass dieser spezielle Preis dem gemeinsam vereinbarten Vorhaben entspricht. So kann insbesondere angenommen werden, dass eines der bei der Festlegung der anfänglichen PPDs angewandten Überwachungselemente besonders negativ war. Als Beispiel wurde das letzte Album von „Artic Monkeys“ angeführt, dessen Preis deutlich über dem des letzten Albums von „Kaiser Chiefs“ lag, obgleich die beiden britischen Bands ein relativ ähnliches Publikum haben. Der Kartenvorverkauf für die bevorstehende Tournee von „Artic Monkeys“ sei jedoch erfolgreicher verlaufen, was auf eine größere Anhängerschaft hinweise und somit ein höheres Potential für den Verkauf der Alben böte.
555. Nach Ansicht des Befürworters dieser Theorie müsse von den Majors nur eine begrenzte Zahl von Indikatoren, welche die gemeinsamen Branchenregeln widerspiegeln, überwacht werden, um die Faktoren zu erfassen, die Auswirkungen auf die Preise der Wettbewerber haben. So böten zum Beispiel die Charts eine ausreichende Transparenz, um zu erkennen, auf welcher Stufe ihres Lebenszyklus sich die einzelnen Titel befinden. Wenn ein in den Charts befindlicher Titel von Woche zu Woche niedriger platziert wird, weist das darauf hin, dass er an Publikum verliert (wenn die Nachfrage im Anschluss an die Woche der Neuveröffentlichung um etwa 20 % sinkt, ist der Titel wahrscheinlich eher für eine Fangemeinde bestimmt als für ein breiteres Publikum). Ein deutlicher Nachfragerückgang bewirke eine Entscheidung zur Neufestlegung des Preises. Andere von den Tonträgerunternehmen genutzte Indikatoren seien das andauernde Airplay, der Kartenverkauf für Tourneen, die Aufnahme der (im Anschluss veröffentlichten) Singles durch die Kunden, Wirksamkeit der (TV)-Werbung und Berichterstattung in der Presse.
556. Der Befürworter der Theorie ist der Auffassung, dass eine sowohl systematische als auch ausreichend bedeutsame Abweichung von der gemeinsam vereinbarten Preispolitik von den Einzelhandelsverkaufseinrichtungen schnell erkannt werde. Die Einzelhändler würden ihre Einzelhandelspreise entsprechend anpassen, indem sie erhebliche Preissenkungen vornehmen und/oder dem abweichenden Unternehmen mehr Auslagefläche einräumen (wozu auch vorrangige Auslagepositionen gehören). Ein präziser Mechanismus der Rekonstruktion sei deshalb für die Ermittlung der Abweichung nicht erforderlich. Der Befürworter der Theorie trägt vor, dass eine solche Abweichung in Abhängigkeit von ihrer Größenordnung relativ schnell, d. h. zwischen zwei oder drei Wochen und zwei Monaten, erkannt werden könne.
557. Den Kunden sind die allgemeinen Branchenregeln zumeist nicht bekannt, aber etwa 17 % behaupten, dass fundierte Vermutungen leicht angestellt werden können, z. B. zu Verlagerungen von einem Preisbereich in einen anderen (Fullprice- zu Midprice- oder Budget-Bereich) oder dem Modus saisonbedingter

Werbeaktionen<sup>169</sup>. Ferner behauptet ein Viertel der Kunden, dass die Majors Abweichungen von diesen Regeln erkennen würden (42 % hingegen meinten, dass dies nicht der Fall sei)<sup>170</sup>.

558. Abweichungen seien insbesondere aus den vom Verkaufspersonal der Majors erarbeiteten Berichten erkennbar. Das Verkaufspersonal trifft sich regelmäßig mit den Einzelhändlern, um den Versand neuer Alben zu verhandeln, und nutzt diese regelmäßigen Kontakte für die Übermittlung der verschiedensten Informationen (Erfolg eigener Alben, Umsatz der Verkaufseinrichtungen, Aktivitäten der Wettbewerber). Die Parteien tragen vor, dass das Verkaufspersonal zahlenmäßig äußerst beschränkt ist und nur begrenzt über Aktivitäten der Wettbewerber im Sinne eines klassischen Branchenvergleichs berichtet. Dennoch erklärt der Befürworter dieser Theorie, dass eine systematische und signifikante Abweichung von der gemeinsam vereinbarten Preispolitik schnell erkannt werden würde.

#### *Eine nicht zutreffende Theorie*

559. Nach Meinung der Kommission lässt sich die obige Theorie nicht als koordiniertes Verhalten auf dem Tonträgermarkt beschreiben, zumal eine solche Theorie den einzelnen Majors einen ausreichenden Spielraum für die Erarbeitung einer Vielzahl verschiedener Preisregelungen böte und somit keine Unterscheidung vom eigentlichen Wettbewerb ermöglichen würde. Für den Befürworter der Theorie wäre zum Beispiel eine neue Preisregelung, die ein Major für eine begrenzte Anzahl von Alben in Anwendung bringt, keine Abweichung vom „gemeinsam vereinbarten Vorgehen“.

560. Die Theorie, dass die Majors ihre Preispolitik koordinieren, beruht auf den folgenden zwei Hauptannahmen: (i) ein Grad an Transparenz, der auf der Mehrzahl der Märkte zu finden ist, und (ii) eine Marge für die Gestaltung der Preise von Alben, die eine Vielzahl unterschiedlicher Preisregelungen zulässt (so wäre zum Beispiel eine neue Preisregelung, die auf eine begrenzte Anzahl von Alben Anwendung findet, nicht als systematische Abweichung einzustufen).

561. Bei dieser Theorie ist ein besonders geringes Maß an Transparenz erforderlich. Es muss lediglich eine Änderung in der Preispolitik der Wettbewerber erkennbar sein, die fast einer Änderung des Geschäftskonzepts entspricht. Eine Senkung der PPDs für alle Alben um 10-15 % oder die Einführung niedrigerer Preise für alle Alben schon bald nach der Veröffentlichung wäre in der Tat eine signifikante Änderung des Geschäftskonzepts. Änderungen geringeren Umfangs oder Änderungen, die nur einen begrenzten Teil des Katalogs betreffen, würden wahrscheinlich nicht bemerkt oder den Rahmen des abgestimmten Verhaltens nicht überschreiten.

---

<sup>169</sup> Frage 29c – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 46 % der Kunden haben keine Kenntnis von allgemeinen Branchenregeln, 28 glauben nicht, dass es solche gibt und 17 % meinen, dass es diese gibt, was die Möglichkeit des problemlosen Anstellens von Vermutungen einschließt, wenn z. B. die CDs vom Fullprice- zum Midprice- oder Budgetbereich übergehen oder bei saisonbedingten Verkaufsaktionen.

<sup>170</sup> Frage 29d – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 27 % der Kunden behaupteten, dass die Majors Abweichungen erkennen, während 42 % dies verneinten und 22 sich zu dieser Frage nicht äußerten.

562. Hinsichtlich der Flexibilität verfügten die Majors bei dieser Theorie über einen so großen Spielraum für die Erprobung und Entwicklung neuer Preisregelungen, dass sie eher Ausdruck des Wettbewerbs auf dem Markt zu sein scheint. Brächte ein Major zum Beispiel mehrere Alben zu einem „unter dem üblichen Niveau“ gelegenen Preis auf den Markt, würde dies entweder unter Hunderten von Veröffentlichungen nicht auffallen oder als eine Erscheinung betrachtet, die unter die Koordinierung fällt (geringere Nachfrage als erwartet, unverkaufte Konzertkarten, unzureichendes Airplay usw.). Ebenso verfügten die Majors bei dieser Theorie des abgestimmten Verhaltens über einen ausreichenden Spielraum, um die PPDs der Alben zu einem beliebigen, in ihrem Ermessen liegenden Zeitraum nach ihrer Veröffentlichung zu senken, da diese Entscheidung von einer Vielzahl von Faktoren beeinflusst wird (Platzierung in den Charts, Werbeaktionen usw.) und eine systematische Kontrolle durch die Wettbewerber nicht möglich ist.

#### **d) Koordinierung der Preise am Tage der Veröffentlichung und unmittelbar danach**

##### *Theorie*

563. Der Kommission wurde mitgeteilt, dass der größte Teil der Umsätze der großen Unternehmen mit dem Verkauf der in den Charts stehenden Alben in den ersten Wochen nach deren Veröffentlichung erzielt wird. Die Alben in den Charts machen etwa [60-70]\*% der Bruttoumsätze von Sony BMG auf EWR-Ebene aus, und der größte Teil der Umsätze dieser Alben wird in der Tat in den ersten 20 Wochen nach deren Veröffentlichung erzielt<sup>171</sup>. Ausgehend von dieser Annahme würde eine Abstimmung der Majors bei den Preisen für die in den Charts stehenden Alben in den ersten Wochen nach deren Veröffentlichung einen signifikanten Teil der Tätigkeit und Einkünfte der Majors betreffen. Als Variante dieser Theorie untersuchte die Kommission, inwieweit die Majors die Möglichkeit haben, die Preise ihrer Neuveröffentlichungen von Alben zu koordinieren. Eine solche Theorie der Koordinierung der am Tage der Veröffentlichung geltenden Preise würde auf der Hypothese beruhen, dass die großen Tonträgerunternehmen die Preise ihrer Neuveröffentlichungen von Alben ab dem Tag ihrer Veröffentlichung für einen Zeitraum koordinieren, der die folgenden Wochen umfasst, in denen der größte Teil der Umsätze erzielt wird.

564. Bei einer derartigen Koordinierung entstünde ein stabiler und voraussehbarer Rahmen für die Tonträgerunternehmen, die dann neue Alben ohne jegliches Risiko eines aggressiven Preiswettbewerbs veröffentlichen könnten. Dieser Tatsache käme in dieser Branche, wo der Kauf nicht nur vom Preis des Albums abhängt, sondern auch vom Künstler, von der Kreativität, Anziehungskraft, Werbung usw., besondere Bedeutung zu. Bei stabilen Preisen für Neuveröffentlichungen könnten sich die Majors auf andere den Kaufreflex unterstützende Faktoren und die Maximierung der Einnahmen konzentrieren.

---

<sup>171</sup> Eine Verkürzung des Zeitraums (z. B. auf 10 Wochen) würde nicht zu einem anderen Ergebnis führen (es wäre lediglich weniger repräsentativ).

565. Die möglichen Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten müssten mindestens die folgenden Fragen umfassen:

- (i) Welche PPDs bringen die Majors zur Anwendung?
- (ii) Über welchen Zeitraum müssen die PPDs nach der Veröffentlichung stabil bleiben?
- (iii) Welche Regel gilt für Preisnachlässe während des obigen Zeitraums?

(i) Welche PPDs bringen die Majors zur Anwendung?

566. Beim Unterpunkt (i) – „Festlegung der PPDs durch die Majors“ – hat die Untersuchung gezeigt, dass nicht alle Majors mit den gleichen Listenpreisen arbeiten und auch die Zahl der „wichtigsten PPDs“, die ein einzelner Major verwendet, im Laufe der Zeit<sup>172</sup> und in Abhängigkeit vom EWR-Land variiert. Aus der nachfolgenden Tabelle sind für jeden relevanten Markt die PPDs ersichtlich, die von den vier großen Unternehmen in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung für ihre in den Charts stehenden Alben verwendet werden. Unterrepräsentierte PPDs sind nicht enthalten, so dass nur die Kategorien aufgeführt sind, die bei einem jedem Major mehr als 10 % der Gesamtumsätze<sup>173</sup> ausmachen. In Spanien bringt Sony BMG PPDs zwischen [10-15]\* EUR zur Anwendung, andere Majors arbeiten mit anderen Preisen (bei zwei Unternehmen gehört auch der Preis von [5-8]\* EUR zu den am meisten verwendeten Kategorien von PPDs), und insbesondere ein Major arbeitet nur mit einem PPD, der mehr als 10 % seiner Umsätze ausmacht. In diesem Land beträgt die Differenz zwischen dem niedrigsten und dem höchsten PPD [60-70]\*%. Generell ist festzustellen, dass die von den Majors verwendeten wichtigsten PPDs eine breite Spanne aufweisen. Mit Ausnahme Norwegens und Finnlands unterscheiden sich der niedrigste und der höchste PPD um mehr als 25 %.

---

<sup>172</sup> Bei Sony BMG variierte der proportionale Einsatz der einzelnen PPDs in Deutschland zum Beispiel von Monat zu Monat (d. h. der am meisten anzutreffende PPD von [...]\* EUR hatte im Oktober 2005 einen Anteil von 25 % an den Gesamtumsätzen der in den Charts stehenden Titel, während es im Juni 2006 80 % waren).

<sup>173</sup> Diese 10 % umfassen im Allgemeinen die wichtigsten fünf PPDs, mit denen der größte Teil der Umsätze erzielt wird.

<b>TABELLE 16: Spanne der wichtigsten PPD-Kategorien-2006<sup>174</sup></b>						
Land	Sony BMG	Major X <sup>(1)</sup>	Major X <sup>(1)</sup>	Major X <sup>(1)</sup>	Max. Preisspanne	Δ%
Österreich	[12-14]*	10.25-13.25	12.8-13.5	13-15.5	10.25-15.5	[30-40]*%
Belgien	[5-14]*	12.8-15.4	12.5-15.5	12.7-13.5	[5-15.5]*	[60-70]*%
Dänemark	[70-120]*	101-116	102-130	96-101	[70-130]*	[40-50]*%
Finnland	[12-14]*	12.8-13.4	13.45-13.75	12.75-15.5	[12-15.5]*	[10-20]*%
Frankreich	[11-14]*	10.67-13.89	10.74-14.4	10.68-14.18	10.67-14.4	[20-30]*%
Deutschland	[8-13]*	13.27-15.82	10.09-13.06	11.25-13.5	[8-15.82]*	[40-50]*%
Griechenland	[12-14]*	10.92-14.2	12.33-13.06	12.5-15.5	10.92-15.5	[20-30]*%
Irland	[13-15]*	13.53	12.49-15.66	10.25-13.33	10.25-15.66	[30-40]*%
Italien	[9-14]*	11.88-17.04	11.36-11.6	13.15-13.94	[9-17.04]*	[40-50]*%
Niederlande	[8-15]*	12.7-13.25	11.3-13.5	9.75-16.5	[8-16.5]*	[40-50]*%
Norwegen	[90-110]*	110	110	110-113.5	[90-113.5]*	[10-20]*%
Portugal	[12-14]*	13.5-17.3	10.25-13.47	12.8-13.5	10.25-17.3	[40-50]*%
Spanien	[10-15]*	5.2-12.8	10-13.5	9.3	[5.2-15]*	[60-70]*%
Schweden	[80-120]*	114-119	95-116	110-144	[80-144]*	[30-40]*%
Vereinigtes Königreich	[8-10]*	6.73-10.25	7.21-9.15	9.17	6.73-10.25	[30-40]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommissions<sup>(1)</sup> Die Ergebnisse für EMI, Universal und Warner sind statistisch verteilt, so dass in einer Spalte die Angaben für mehrere Majors erfasst sein können.*

567. Es scheint ferner keine eindeutige Regel dafür zu geben, welchen konkreten Händlerpreis ein Major bei den einzelnen Neuveröffentlichungen zur Anwendung bringt. Es ist anzunehmen, dass diese Koordinierung nicht der Angleichung der Preise aller Neuveröffentlichungen sämtlicher Majors dient. Somit könnte ein Major bei der Herausgabe neuer Alben mit verschiedenen PPDs arbeiten, und die einzelnen Unternehmen könnten verschiedene Kategorien von PPDs verwenden. Dieses Maß an „Freiheit“ dürfte jedoch kaum als Ausdruck einer stillschweigenden Abstimmung zu werten sein.

(ii) Über welchen Zeitraum müssen die PPDs nach der Veröffentlichung stabil bleiben?

568. In Bezug auf den Unterpunkt (ii) – „Stabilität der PPDs“ – hat die Marktuntersuchung gezeigt, dass die PPDs in den ersten 10 bis 20 Wochen nach dem Erscheinen relativ stabil bleiben. Dank dieser Preisstabilität könnten die Majors den Wettbewerb in dieser Zeit, in der der größte Teil der Umsätze erzielt wird, auf andere Aspekte konzentrieren (Veröffentlichungsdatum, Airplay usw.).

569. Dieser Zeitraum ist jedoch von Album zu Album unterschiedlich, und im Allgemeinen unterliegen 10 bis 25 % der Alben in den ersten 20 Wochen nach ihrer Veröffentlichung Preisänderungen, was zu Instabilität führen kann. Wie bereits

<sup>174</sup> Erstes Halbjahr 2006; die Kommission analysierte auch das gesamte Jahr 2005 und kam für diesen Zeitraum zu ähnlichen Ergebnissen.

festgestellt, dürfte dieses Maß an „Freiheit“ jedoch kaum als Ausdruck einer stillschweigenden Abstimmung zu werten sein.

(iii) Welche Regel gilt für Preisnachlässe während des obigen Zeitraums?

570. In Bezug auf (iii) – „Anwendung von Preisnachlässen während des Koordinierungszeitraums“ – hat die Kommission ausgehend von der Analyse der Verkaufsvorgänge von Sony BMG und der anderen Majors im Zeitraum 2002-2006 die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der bei neuen Veröffentlichungen praktizierten Rabatte untersucht. Diese im folgenden Absatz näher betrachtete Analyse hat ergeben, dass bei den Werberabatten deutliche Unterschiede zwischen den Alben und Einzelhändlern bestehen, die auch erkennbar sind, wenn man sie über die gesamte Lebensdauer eines Albums betrachtet.

#### *Stabilität der Rabatte*

571. Mit Hilfe der oben genannten Datenbank für die Verkaufsvorgänge wurde geprüft, ob erstens die Transaktionen der Majors dem vorstehend beschriebenen Modell der stillschweigenden Abstimmung (Erwägungsgrund 563 ff.) entsprachen, und zweitens, welche Auswirkungen der Zusammenschluss in dieser Beziehung hatte.

572. Die im vorgehenden Absatz näher betrachtete Theorie der stillschweigenden Abstimmung sieht eine Koordinierung der Majors bei den Preisen von Einzel-CDs im ersten Lebensabschnitt vor, der im Allgemeinen die ersten 20 Wochen des Verkaufsgeschäfts umfasst (d. h. einen Zeitraum, der etwa ein bis zwei Wochen vor dem Datum der Veröffentlichung beginnt, wenn die ersten Verkäufe erfolgen, und etwa vier Monate nach dem Erscheinen auf dem Markt endet). Wie bereits festgestellt, wird der Preis für eine Einzel-CD, den die Majors ihren Kunden berechnen, vom PPD bestimmt, der an einem bestimmten Tag für alle Kunden und alle Produkte gleich ist. Diese PPDs reduzieren sich um die jeweils einzeln verhandelten Preisnachlässe wie Kundenrabatte und Werberabatte. Somit müssten bei der hier in Frage stehenden Theorie die Nettogroßhandelspreise, die die Majors ihren Kunden berechnen, auf gemeinsam vereinbarten Regeln beruhen.

573. In einigen Fällen kommt eine ganz einfache Rabattregelung zur Anwendung. [...] \* Im Allgemeinen ist das Rabattschema jedoch viel komplexer, und um festzustellen, ob es solche gemeinsam vereinbarten Preisregeln gibt, hat die Kommission geprüft, ob auf ähnliche Gruppen von Einzel-CDs ähnliche Rabattmuster Anwendung finden. Dabei ist der (Gesamt)-Rabatt der Prozentsatz des PPD, den der Kunde pro Stück bei einem speziellen Kaufvorgang gespart hat. Wenn ein Einzelhändler zum Beispiel für 10 Stück derselben CD 100 EUR zahlt und diese CD zum Zeitpunkt des Kaufvorgangs einen PPD von 15 EUR pro Stück hat, beträgt der Nettogroßhandelspreis pro Stück 10 EUR und der Gesamtrabatt pro Stück 5 EUR, d. h. 33 % des PPD.

574. Um ein Gesamtbild von den Rabattregelungen zu erhalten, das über die Beschränkungen einzelner Beispiele hinausgeht, ist für jedes EWR-Land, jedes große Tonträgerunternehmen (wie auch für den jeweiligen Stand vor und nach dem Zusammenschluss) eine statistische Analyse erforderlich. Dabei wird die Anzahl an Einzel-CDs, die auf einem einheitlichen Rabattmuster beruhen, als Prozentsatz der

Gesamtzahl der vom jeweiligen Major im jeweiligen EWR-Land verkauften Stückzahl berechnet.

575. Zu diesem Zweck hat die Kommission Verkaufsvorgänge von Einzel-CDs nach Informationen geordnet, die leicht zugänglich sind oder von denen es heißt, dass sie leicht zugänglich sind: das Land, in dem das Produkt verkauft wird, der Major, der das Produkt verkauft, der Kunde, der das Produkt kauft, die Position der CD in den Charts zum Zeitpunkt des Verkaufsvorgangs, unabhängig davon, ob es sich um die erste Verkaufswoche der CD handelt oder nicht<sup>175</sup>, und der PPD zum Zeitpunkt des Verkaufsvorgangs. So bilden zum Beispiel alle Verkaufsvorgänge von Einzel-CDs, die von Sony an MediaMarkt in Deutschland in der ersten Verkaufswoche zu einem PPD von [...] \* EUR verkauft werden und sich nicht in den Charts befinden, eine Gruppe, während alle Verkaufsvorgänge von Einzel-CDs, die von Sony an MediaMarkt in Deutschland zu einem PPD von [...] \* nach der ersten Verkaufswoche angeboten werden und sich in den Charts befinden, eine andere Gruppe bilden.
576. Diese Analyse setzt voraus, dass die PPDs den Marktteilnehmern umfassend bekannt sind. Das ist jedoch eine konservative Annahme, da die Marktuntersuchung gezeigt hat (Erwägungsgrund 470), dass die Listenpreise nur teilweise transparent sind, worauf an anderer Stelle noch eingegangen wird.
577. Für eine jede Gruppe von Verkaufsvorgängen hat die Kommission die Gesamtrabattspanne bestimmt, und zwar gewichtet nach der Verkaufsvorgangsgröße (verkaufte Stückzahl pro Verkaufsvorgang). Ist die Spanne gering, d. h. alle Verkaufsvorgänge in der Gruppe zeichnen sich durch ähnliche Rabatte aus, beruht die Gruppe auf einer gemeinsamen Rabattpolitik. Ist hingegen eine große Spanne erkennbar, d. h. für die Verkaufsvorgänge in dieser Gruppe gelten signifikante Rabattunterschiede, unterliegen diese Transaktionen keiner gemeinsamen Rabattregelung.
578. Die statistische Übersicht über die Stabilität der Rabatthöhen für eine jede Gruppe von Verkaufsvorgängen ergibt sich bei Berechnung des Anteils der vom jeweiligen Major im jeweiligen EWR-Land verkauften Stückzahl, die in die Gruppen mit einer geringen Gesamtrabattspanne fällt. Konkret wird für eine jede Geschäftsvorgangsguppe die durchschnittliche Rabatthöhe und die Streuung dieses Durchschnittswertes (Standardabweichung, gewichtet nach Transaktionsgröße) berechnet. Danach werden die Verkaufsvorgangsguppen in zwei Kategorien unterteilt: Gruppen mit geringer Streuung (d. h. die gewichtete Standardabweichung der Gruppe liegt unter 2)<sup>176</sup> und Gruppen mit großer Streuung (d. h. die gewichtete Standardabweichung für die Gruppe liegt über 2). Weist zum Beispiel eine Gruppe von Verkaufsvorgängen eine durchschnittliche Rabatthöhe von 10 % auf und die gewichtete Standardabweichung für diesen Durchschnittswert beträgt 1,5

---

<sup>175</sup> In der ersten Zeit nach der Veröffentlichung einer Einzel-CD gewähren die Majors Rabatte, um sich umfangreiche Bestellungen zu sichern, was letztendlich die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass die CD in die Charts kommt.

<sup>176</sup> Die Höhe der Standardabweichung, nach der sich die Einstufung in Geschäftsvorgangsguppen mit geringer Streuung richtet, ist natürlich eine Ermessensfrage. Darauf wird im Weiteren noch eingegangen.

Prozentpunkte<sup>177</sup>, gelten die Transaktionen dieser speziellen Gruppe als zu „annähernd gleichen“ Rabatten erfolgt, so dass sich die Gruppe durch eine stabile Rabattpolitik auszeichnet, die für alle ihre Verkaufsvorgänge gilt. Eine gewichtete Standardabweichung von 3 Prozentpunkten bedeutet hingegen, dass die Verkaufsvorgänge mit zu unterschiedlichen Rabatten erfolgen, als dass man von einer gemeinsamen Rabattregelung der Gruppe sprechen kann.

579. Dann wird die Stückzahl für die Gruppen mit geringer Streuung nach Majors für jedes EWR-Land erfasst und mit der vom gleichen Major im gleichen Land verkauften Gesamtstückzahl verglichen, wobei sich für jedes EWR-Land und jeden Major ein Prozentsatz ergibt. Wenn zum Beispiel alle Gruppen Verkaufsvorgänge enthielten, für die die gleichen (oder nahezu die gleichen) Rabatthöhen gälten, wiesen alle Gruppen von Transaktionen eines Majors in einem EWR-Land eine geringe Streuung der Rabatte auf, und der Gesamtprozentsatz betrüge 100 %. Würden hingegen alle Rabatte von den Majors wahllos gewährt, lägen die einzelnen Rabatte pro Transaktion nicht in der Nähe des Durchschnittswerts für den Rabatt der jeweiligen Gruppe. In diesem Fall hätte keine Transaktionsgruppe eine geringe Streuung der Rabatthöhe aufzuweisen, und der Gesamtwert würde nahezu 0 % betragen. Somit lässt sich aus diesem Prozentsatz ableiten, ob die nach dem vorstehenden Verfahren untergliederten Verkaufsvorgänge (Erwägungsgrund 575) auf einer gemeinsamen und stabilen Rabattpolitik beruhen.

580. Aus der folgenden Tabelle sind die Ergebnisse der Analyse ersichtlich<sup>178</sup>.

Tabelle 17: Stabilität der von den einzelnen Majors gewährten Rabatte							
Land	Major	Vor dem Zus.-schluss	Nach dem Zus.-schluss	Land	Major	Vor dem Zus.-schluss	Nach dem Zus.-schluss
Österreich	Bmg	[50-60]*%		Irland	Bmg	[20-30]*%	
	Sony	[50-60]*%			Sony	[10-20]*%	
	Sonybmg		[40-50]*%		Sonybmg		[30-40]*%
	Major X	[50-60]*%	[50-60]*%		Major X	[60-70]*%	[20-30]*%
	Major X	[60-70]*%	[50-60]*%		Major X	[30-40]*%	[10-20]*%
	Major X	[50-60]*%	[50-60]*%		Major X	[20-30]*%	[30-40]*%
Belgien	Bmg	[60-70]*%		Italien	Bmg	[60-70]*%	
	Sony	[60-70]*%			Sony	[50-60]*%	
	Sonybmg		[80-90]*%		Sonybmg		[70-80]*%
	Major X	[80-90]*%	[80-90]*%		Major X	[60-70]*%	[80-90]*%
	Major X	[80-90]*%	[90-100]*%		Major X	[80-90]*%	[60-70]*%

<sup>177</sup> Für das angeführte Beispiel bedeutet dies, dass die Rabatte mehrheitlich zwischen 8,5 % und 11,5 % liegen.

<sup>178</sup> Die in Tabelle 17 aufgeführten Ergebnisse beziehen sich im Fall von BMG, Sony und Sony BMG auf die ersten 20 Wochen des Verkaufs, bei einigen anderen großen Unternehmen jedoch auf einen längeren Zeitraum. Legt man bei allen Majors dieselbe Anzahl von Wochen zugrund (50 anstatt 20 Wochen) zeigen sich im Ergebnis keine wesentlichen Änderungen. Bei einigen wenigen Ländern enthielten einige Verkaufsvorgänge keine Angaben darüber, ob sich die verkauften Einzeltitel zu Zeitpunkt des Verkaufs in den Charts befanden.

**Tabelle 17: Stabilität der von den einzelnen Majors gewährten Rabatte**

Land	Major	Vor dem Zus.-schluss	Nach dem Zus.-schluss	Land	Major	Vor dem Zus.-schluss	Nach dem Zus.-schluss
	Major X	[70-80]*%	[80-90]*%		Major X	[60-70]*%	[60-70]*%
Deutschland	Bmg	[30-40]*%		Niederlande	Bmg	[20-30]*%	
	Sony	[20-30]*%			Sony	[40-50]*%	
	Sonybmg		[30-40]*%		Sonybmg		[50-60]*%
	Major X	[60-70]*%	[60-70]*%		Major X	[40-50]*%	[50-60]*%
	Major X	[30-40]*%	[30-40]*%		Major X	[20-30]*%	[50-60]*%
	Major X	[40-50]*%	[20-30]*%		Major X	[40-50]*%	[80-90]*%
Dänemark	Bmg	[40-50]*%		Norwegen	Bmg	[70-80]*%	
	Sony	[10-20]*%			Sony	[60-70]*%	
	Sonybmg		[50-60]*%		Sonybmg		[60-70]*%
	Major X <sup>179</sup>	[30-40]*%	[40-50]*%		Major X	[80-90]*%	[80-90]*%
	Major X	[70-80]*%	[60-70]*%		Major X	[50-60]*%	[40-50]*%
	Major X	[30-40]*%	[40-50]*%		Major X	[20-30]*%	[30-40]*%
Finnland	Bmg	[50-60]*%		Portugal	Bmg	[70-80]*%	
	Sony	[10-20]*%			Sony	(NA)	
	Sonybmg		[70-80]*%		Sonybmg		[60-70]*%
	Major X	[20-30]*%	[50-60]*%		Major X	[50-60]*%	[60-70]*%
	Major X	[30-40]*%	[20-30]*%		Major X	[60-70]*%	[90-100]*%
	Major X	[30-40]*%	[40-50]*%		Major X	[50-60]*%	[60-70]*%
Frankreich	Bmg	[50-60]*%		Spanien	Bmg	[30-40]*%	
	Sony	[60-70]*%			Sony	[40-50]*%	
	Sonybmg		[60-70]*%		Sonybmg		[20-30]*%
	Major X	[10-20]*%	[30-40]*%		Major X	[20-30]*%	[20-30]*%
	Major X	(NA)	[70-80]*%		Major X	[30-40]*%	[60-70]*%
	Major X		[90-100]*%		Major X	[30-40]*%	[60-70]*%
Griechenland	Bmg	[20-30]*%		Schweden	Bmg	[60-70]*%	
	Sony	[0-10]*%			Sony	[0-10]*%	
	Sonybmg		[60-70]*%		Sonybmg		[10-20]*%
	Major X	[40-50]*%	[60-70]*%		Major X	[10-20]*%	[20-30]*%
	Major X	[30-40]*%	[70-80]*%		Major X	[40-50]*%	[40-50]*%
	Major X	[20-30]*%	[60-70]*%		Major X	[40-50]*%	[60-70]*%
				Vereinigtes Königreich	Bmg	[70-80]*%	
			Sony		[40-50]*%		
			Sonybmg			[30-40]*%	
			Major X		[10-20]*%	[10-20]*%	

<sup>179</sup> Quelle: Analyse der Kommission. Major X weist auf eine statistische Verteilung der Ergebnisse für EMI, Universal und Warner hin, so dass in einer Spalte Angaben für mehrere Majors enthalten sein können.

**Tabelle 17: Stabilität der von den einzelnen Majors gewährten Rabatte**

Land	Major	Vor dem Zus.-schluss	Nach dem Zus.-schluss	Land	Major	Vor dem Zus.-schluss	Nach dem Zus.-schluss
					Major X	[30-40]*%	[20-30]*%
					Major X	[40-50]*%	[50-60]*%

*Quelle: Analyse der Kommission*

581. Aus der Tabelle ist ersichtlich, dass der statistische Wert für die Rabattstabilität vor dem Zusammenschluss für die überwiegende Mehrheit der EWR-Länder (12 von 15) bei mindestens drei von fünf Majors unter 60 % lag. Bei diesen EWR-Ländern vermittelt die gewählte Einstufung kein genaues Bild von den Rabatthöhen, die die meisten Majors ihren Kunden bei mindestens vier von zehn CD-Alben gewähren. Belgien ist das einzige EWR-Land, das mit 75 % über dem Wert liegt.
582. Ferner zeigt die Tabelle, dass der Zusammenschluss im Hinblick auf die Stabilität der Rabatthöhe nicht in allen EWR-Ländern die gleiche Wirkung zeigte. Während die Rabatte in einigen EWR-Ländern an Stabilität verloren haben (z. B. Österreich, Irland und Vereinigtes Königreich), ist in den anderen EWR-Ländern mehrheitlich eine gegenteilige Tendenz zu beobachten (z. B. Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Griechenland, Italien, Niederlande, Portugal und Spanien). Dennoch lassen die Ergebnisse nach dem Zusammenschluss nur auf eine begrenzte Auswirkung auf die Stabilität der Rabatte schließen. Während die Zahl der EWR-Länder, in denen mindestens drei Majors eine unter 60 % gelegene Rabattstabilität aufweisen, von 12 vor dem Zusammenschluss auf 8 nach dem Zusammenschluss sank, ist bei einer Quote von zum Beispiel 75 % nur ein begrenzter Rückgang von 14 vor dem Zusammenschluss auf 13 EWR-Länder nach dem Zusammenschluss zu verzeichnen. Belgien und Frankreich liegen auch nach dem Zusammenschluss mit vier bzw. zwei Majors noch über 75 %.
583. Die Ergebnisse für die Rabattstabilität in Frankreich sind mit entsprechender Vorsicht zu behandeln, da die Datenbank für die Verkaufsvorgänge nicht alle verkaufsspezifischen Rabatte umfasst. In Frankreich werden zum Beispiel einige für einen bestimmten Zeitraum geltende Werberabatte zwischen den Majors und ihren Kunden ausgehandelt, der entsprechende Rabatt wird in den während dieses Zeitraums erstellten Rechnungen für Verkaufsvorgänge jedoch nicht berücksichtigt. Der dem Kunden beim Kauf bekannte Rabatt wird zu einem späteren Zeitpunkt über eine separate Rechnung ausgezahlt. Einige Majors konnten keine Datensätze für Verkaufsvorgänge vorlegen, die diese mit Verzug gewährten Werberabatte belegen. Deshalb fand bei der Analyse der Datensätze Frankreichs bei einigen Majors das Vorgehen in Bezug auf die Kundenrabatte stärkere Berücksichtigung. Da diese Rabattpolitik an sich stabiler ist, sind die Ergebnisse der diesbezüglichen Analyse überzogen und sollten mit Vorsicht behandelt werden.
584. Die Tabelle zeigt auch, dass der Grad der Stabilität bei den Preisnachlässen in den meisten EWR-Ländern deutlich von einem Unternehmen zum anderen abweicht (in allen nachfolgend genannten Ländern ist zwischen zwei Majors mindestens eine Differenz von 25 Prozentpunkten festzustellen: Dänemark, Finnland, Frankreich, Deutschland, Griechenland vor dem Zusammenschluss, Irland vor dem Zusammenschluss, Italien vor dem Zusammenschluss, Niederlande nach dem

Zusammenschluss, Norwegen, Portugal, Spanien nach dem Zusammenschluss, Schweden, Vereinigtes Königreich). In diesen EWR-Ländern stimmt die gewählte Untergliederung der Verkaufsvorgänge nicht mit dem Preisnachlassverhalten aller Majors überein, was darauf schließen lässt, dass sich die Rabattpraxis der einzelnen Unternehmen signifikant voneinander unterscheidet.

585. Es stellt sich die Frage, ob die Definition der stillschweigenden Koordinierung eine größere Streuung der Rabatthöhen innerhalb einer Gruppe von Verkaufsvorgängen zulassen sollte. Der der Analyse zugrunde liegende Mechanismus besteht darin, dass bei Beibehaltung aller sonstigen Dimensionen der Gesamtgrad an Stabilität umso höher ist, je höher die zulässige Streuung ist. In der Praxis lässt eine Einstufung der Gruppen als stabil, wenn sie eine Standardabweichung von 2 aufweisen, bereits eine bestimmte Abweichung innerhalb einer jeden Gruppe zu. Eine Erweiterung dieser Spanne birgt die Gefahr in sich, dass Transaktionen als ähnlich eingestuft werden, die deutlich voneinander abweichende Rabatthöhen aufweisen.
586. Eine weitere Frage ist die, ob die Definition der stillschweigenden Koordinierung eine komplexere Untergliederung der Verkaufsvorgänge ermöglichen sollte, indem zum Beispiel die wöchentlichen Veränderungen bei den Verkaufsziffern berücksichtigt werden. Letztendlich lässt sich jeder Titel als Gruppe beschreiben. Die bestimmte Stabilität wäre dann höher, aber geprüft würde in diesem Fall die Theorie der stillschweigenden Koordinierung auf der Ebene der Preise für einen einzelnen Titel. Diese Theorie wurde bereits an anderer Stelle verworfen. Eine faire Bewertung der hier untersuchten Theorie über die Beeinträchtigung des Marktes erfordert ein bestimmtes Maß der Zusammenführung von Titeln zu Gruppen mittels einer einfachen Kategorisierung der Verkaufsvorgänge ausgehend von Angaben, die einem informierten Marktbeteiligten zur Verfügung stehen. Zudem bedarf eine solche Kategorisierung eines vernünftigen Maßes an Komplexität. Die vorgeschlagene Untergliederung nach Land, Major, Kunden, PPDs, Positionierung in den Charts unter besonderer Beachtung der ersten Woche des Verkaufsgeschäfts, bietet sich insofern an, als dass sie eine genaue Beschreibung der Verkaufsvorgänge in der ersten Lebensphase eines CD-Albums ermöglicht.
587. Schließlich verlangt die hier erörterte Theorie der stillschweigenden Koordinierung von allen an diesen Absprachen beteiligten Majors eine ausreichend stabile Preisnachlasspolitik in einem bestimmten Land. Für die Mehrzahl der relevanten EWR-Länder konnte die untersuchte Untergliederung der Verkaufsvorgänge keinen ausreichenden Nachweis dafür erbringen, dass Preisnachlässen in der ersten Lebensphase von Alben mit einer bestimmten Regelmäßigkeit gewährt werden. So ist allein aus der Analyse der Stabilität bei Preisnachlässen mit hoher Wahrscheinlichkeit abzuleiten, dass für die meisten EWR-Länder keine stillschweigende Koordinierung unter den Majors erfolgt ist.
588. Wie bereits festgestellt, haben solche Preisnachlässe spürbare Auswirkungen auf die Nettopreise, die die Majors ihren Kunden berechnen. Zur Veranschaulichung dieser Erkenntnis werden in der nachfolgenden Tabelle die Prozentsätze der in den Charts befindlichen Alben aufgeführt, für die 2005 in den ersten 20 Wochen nach ihrer Veröffentlichung Werberabatte von mehr als 5 % oder 10 % gewährt wurden. Diese Analyse lässt insbesondere den Schluss zu, dass ein nicht unerheblicher Prozentsatz der Neuveröffentlichungen Werberabatten von über 5 % und in einigen

EWR-Ländern sogar von über 10 % unterliegt, was deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis hat. In den Niederlanden werden zum Beispiel für [20-30]\*\*% der in den Charts befindlichen Alben in den ersten 20 Wochen nach ihrer Veröffentlichung Werberabatte von mehr als 10 % eingeräumt. Zudem ist festzustellen, dass zwischen den beiden großen Unternehmen in vielen EWR-Ländern signifikante Unterschiede zu erkennen sind. Die Situation in Frankreich ist insofern anders, als hier die rückwirkenden Rabatte den größten Anteil an den Preisnachlässen haben.

**TABELLE 18: Anteil der in den Charts befindlichen Alben, die Werberabatten von über 5 oder 10 % unterliegen –**  
**In den Charts befindliche Alben – Zeitraum von 20 Wochen nach ihrer Veröffentlichung – 2005**

Land	Werberabatt ≥ 5 %		Werberabatt ≥ 10 %	
	Sony BMG	Major X	Land	Sony BMG
Österreich	[20-30]**%	[60-70]**%	[0-10]**%	[0-10]**%
Belgien	[20-30]**%	[10-20]**%	[10-20]**%	[0-10]**%
Dänemark	[70-80]**%	-	[0-10]**%	-
Finnland	[20-30]**%	-	[10-20]**%	-
Frankreich	[10-20]**%	[0-10]**%	[0-10]**%	[0-10]**%
Deutschland	[30-40]**%	[10-20]**%	[0-10]**%	[0-10]**%
Griechenland	[30-40]**%	-	[10-20]**%	-
Irland	[30-40]**%	[20-30]**%	[20-30]**%	[10-20]**%
Italien	[10-20]**% <sup>(1)</sup>	[0-10]**%	[0-10]**% <sup>(1)</sup>	[0-10]**%
Niederlande	[40-50]**%	[40-50]**% <sup>(1)</sup>	[20-30]**%	[10-20]**% <sup>(1)</sup>
Norwegen	[70-80]**%	-	[20-30]**%	-
Portugal	[20-30]**%	[10-20]**%	[0-10]**% 5%	[0-10]**%
Spanien	[90-100]**%	[80-90]**%	[40-50]**%	[40-50]**%
Schweden	[40-50]**%	-	[30-40]**%	-
Vereinigtes Königreich	[20-30]**%	[0-10]**%	[20-30]**%	[0-10]**%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission <sup>(1)</sup> 2006*

589. Ungeachtet der obigen Erkenntnisse, die die Wahrscheinlichkeit koordinierter Effekte zweifelsfrei in Frage stellen, ist festzustellen, dass bei einer angenommenen Koordinierung der Preise unmittelbar nach der Veröffentlichung auf der Ebene der als Anknüpfungspunkte dienenden PPDs oder Nettogroßhandelspreise diese zentralen Punkte gemäß den Kriterien in der Airtours-Sache erkennbar sein müssen, soll die Theorie von der stillschweigenden Koordinierung aufrechterhalten werden.

#### *Transparenz*

590. Die PPDs sind nur teilweise transparent, und die Kommission konnte keine Belege dafür finden, dass die Preise von den Majors systematisch überwacht werden. Diese Preise sind im Allgemeinen nicht öffentlich zugänglich, sie sind vielmehr aus gedrucktem Werbematerial zu entnehmen, das unter den Einzelhändlern verteilt wird. Theoretisch könnten die Einzelhändler dieses Material auch an andere Tonträgerunternehmen weitergeben. Die Marktuntersuchung hat jedoch keine Hinweise auf eine systematische Anwendung solcher Praktiken ergeben.

591. Von vielen Einzelhändlern wurde jedoch zugegeben, dass sie Preisinformationen eines Majors für Verhandlungen mit anderen Unternehmen nutzen<sup>180</sup>. Obgleich es durchaus für möglich erachtet wird, dass Sony BMG über Kontakte mit Einzelhändlern Hinweise zu PPDs erhält, dürften die auf diese Art und Weise erlangten Informationen wahrscheinlich unvollständig und in ihrer Zuverlässigkeit zweifelhaft und/oder nicht genau sein.
592. In einigen EWR-Ländern sind die PPDs oder deren Codes auch aus den Websites zu entnehmen, zu denen die Tonträgerunternehmen und Einzelhändler Zugang haben<sup>181</sup>, obgleich Sony BMG vortrug, keine über diese Websites verbreiteten Informationen zu nutzen. Bertelsmann verfügt auch über Tochtergesellschaften, die als Einzelhändler im Musikgeschäft tätig sind (Buchclubs in Frankreich, Belgien, Deutschland, Italien, Spanien, Portugal und den Niederlanden). Von diesen Tochtergesellschaften wurde jedoch bestätigt, dass sie keine Informationen über PPDs an Sony BMG weiterleiten. Die Kommission konnte keine Anhaltspunkte finden, die den Erklärungen der Anmelder widersprechen. Würden diese Tochtergesellschaften Informationen über die PPDs an Sony BMG weiterleiten, hätte ja außerdem nur dieses Unternehmen Zugang zu diesen Angaben, und die anderen Majors wären ausgeschlossen. Auch wurde in den EWR-Ländern, in denen Informationen zu den PPDs über Websites zugänglich sind, kein höheres Koordinierungspotential festgestellt.
593. Somit hat die Untersuchung nicht zu dem Ergebnis geführt, dass die PPDs in den meisten EWR-Ländern ein zuverlässiger Anknüpfungspunkt für eine Theorie der Koordinierung sein können.
594. Die Preisnachlässe sind sogar noch weniger transparent. Sie werden auf bilateraler Basis direkt zwischen dem Major und dem einzelnen Kunden ausgehandelt. Wenn die Einzelhändler auch kommerzielle Informationen eines Majors für Verhandlungen mit dessen Wettbewerbern nutzen, wird von den Einzelhändlern mehrheitlich bestätigt, dass die Majors die Rabatte der anderen Unternehmen nicht kennen<sup>182</sup>. Ferner enthalten die Verträge zwischen den einzelnen Majors und demselben Einzelhändler im Allgemeinen unterschiedliche Bestimmungen hinsichtlich der Rabattstruktur (d. h. einige Majors arbeiten mit unterschiedlichen Kundenrabatten für Neuveröffentlichungen und Titel des Backkatalogs, andere Majors haben für alle ihre Alben einen einheitlichen Kundenrabatt) und der Rabatthöhe. Es kann festgestellt werden, dass die gewährten Kundenrabatte von einem Jahr zum nächsten sehr stabil bleiben und möglicherweise leichter kontrollierbar sind.
595. Bei den Werberabatten konnte die Kommission kein regelmäßiges und vorhersagbares Schema für die Anwendung dieser Rabattform durch die einzelnen Majors wie auch die Rabatthöhe, die den einzelnen Einzelhändlern eingeräumt wird,

---

<sup>180</sup> Frage 30 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 62 % der Kunden erklärten, dass sie die Preisinformationen eines Majors für Verhandlungen mit anderen Unternehmen nutzen.

<sup>181</sup> Im Vereinigten Königreich sind die PPDs erhältlich, in Dänemark, Schweden und Frankreich deren Codes.

<sup>182</sup> Frage 31 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 50 % der Kunden gaben an, die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht zu kennen (während 33 % meinten, diese zu kennen).

erkennen (weder bei neuen Alben noch bei älteren Alben aus dem Katalog). 50 % der Einzelhändler bestätigen diese Erkenntnis<sup>183</sup>. Die von der Kommission durchgeführte Analyse der Verkaufsdaten hat kein regelmäßiges und vorhersagbares Konzept für die Gewährung von Werberabatten durch die Majors ergeben.

596. Außerdem sind Werberabatte auf der Einzelhandelsebene nur zum Teil erkennbar. Das Ziel eines Werberabatts besteht entweder darin, die Einzelhändler dazu zu bewegen, die Bestände aufzustocken oder den Einzelhandelspreis für den Zeitraum, für den der jeweilige Rabatt gilt, zu senken. Vor der Veröffentlichung werden den Einzelhändlern zudem Mengenrabatte (ähnlich den Werberabatten) eingeräumt, um Anreize für eine entsprechende Bevorratung für den Tag des Erscheinens des Albums zu schaffen und die Nachfrage zu stimulieren. Werberabatte werden nicht immer an den Endverbraucher weitergegeben und sind deshalb bezüglich ihrer Anwendung nicht systematisch kontrollierbar. Die Höhe der Rabatte ist sogar noch weniger überprüfbar.

597. Es ist festzustellen, dass die begrenzte Transparenz, insbesondere der Werberabatte, eine Überwachung hinsichtlich einer stillschweigenden Koordinierung deutlich erschwert.

598. Bezüglich der Möglichkeit der Ableitung des Nettogroßhandelspreises von CD-Alben aus ihren Einzelhandelspreisen legten die Anmelder einen Wirtschaftsbericht<sup>184</sup> vor, um zu untersuchen, ob die tatsächlichen Rechnungspreise für CD-Alben von Sony BMG aus den Einzelhandelspreisen rekonstruiert werden könnten. Eine unabhängige, wissenschaftlich ausgerichtete Beratungsgesellschaft führte in Frankreich, Deutschland, Italien, Spanien und dem Vereinigten Königreich sowie in Belgien eine Erhebung zu den Einzelhandelspreisen durch, bei der für die größten Kunden in jedem EWR-Land zu verschiedenen Zeitpunkten die Preise aller Alben von Sony BMG, die in der Woche vor der ersten Erfassung oder in einer Woche vor einer nachfolgenden Erfassung in den offiziellen Albencharts geführt waren, ermittelt wurden. Diese Erhebung führte zu dem Ergebnis, dass „Einzelhändler nicht in jedem Fall die gleichen Aufschläge für in die Hitparaden aufgenommene Titel zur Anwendung bringen und manche Einzelhändler keine Standardaufschläge für verschiedene in die Hitparaden aufgenommene Titel berechnen“<sup>185</sup>. Nach Meinung der Anmelder bedeutet dies, dass „kein Tonträgerunternehmen in der Lage ist, die in Rechnung gestellten Preise seiner Wettbewerber lediglich aus Preisbeobachtungen mit angemessener Sicherheit abzuleiten oder zu bestimmen [...]“<sup>186</sup>. Trotz gewisser Vorbehalte gegenüber der in diesen Studien angewandten Methode bestätigte die von der Kommission vorgenommene Überprüfung der Studie die Ergebnisse für das angeführte Beispiel.

---

<sup>183</sup> Frage 23a – Fragebogen für Kunden 12.2.2007 – 48 % der Kunden meinten, dass die Werberabatte nicht vorhersehbar seien (während 46 % eine gegenteilige Meinung vertraten).

<sup>184</sup> RBB Economics – Studie zu den Einzelhandelspreisen 2006 (15.2.2007) und Studie zu den Einzelhandelspreisen in Belgien (31. August 2007).

<sup>185</sup> RBB Economics – Studie zu den Einzelhandelspreisen 2006, S. 1.

<sup>186</sup> RBB Economics – Studie zu den Einzelhandelspreisen 2006, S. 2.

599. Ergänzt wurde die Erhebung durch die Marktuntersuchung, die zeigte, dass die Aufschläge der Einzelhändler nach der Veröffentlichung eines neuen Albums von einer Vielzahl von Faktoren beeinflusst werden (Bestände, Werbeaktionen, Einzelhandelsstrategie usw.) und somit kein ausreichend stabiles Verhalten zeigen. Das bedeutet, dass eine Rekonstruktion der Preise bei Alben generell sehr schwierig ist, was auch von der Mehrzahl der Einzelhändler bestätigt wurde.
600. Betrachtet man nur die erste Woche nach der Veröffentlichung, wenn die von den Einzelhändlern praktizierten Aufschläge stabiler sind, erlaubt das Niveau der Transparenz keine ausreichend genaue Ableitung der Nettogroßhandelspreise für die Alben der Wettbewerber, da für 15 % der Alben Aufschläge gelten, die signifikant (um mehr als 10 %) vom Durchschnittswert eines Einzelhändlers abweichen. Da ferner ein bestimmter Teil der Alben keinen einheitlichen Aufschlägen unterliegt, müssten die großen Einzelhandelsunternehmen eine Unmenge an Informationen zu Einzelhandelspreisen zusammentragen, wollten sie eine statische Analyse durchführen, wohingegen die Kommission keine Hinweise darauf erkennen konnte, dass die großen Unternehmen die Einzelhandelspreise ihrer Wettbewerber systematisch überwachen.

*Eine nicht zutreffende Theorie*

601. Die Untersuchung hat allgemein gezeigt, dass der Grad an Transparenz bei den PPDs, Rabatten und Aufschlägen auf Einzelhandelspreise wie in den meisten anderen Branchen möglicherweise ausreicht, um zu erkennen, ob sich das Geschäftskonzept eines Tonträgerunternehmens geändert hat. Gleichwohl gewährleistet die gegebene Transparenz nicht den Grad an Genauigkeit, der nötig wäre, um festzustellen, ob die anderen Majors die gemeinsam vereinbarte Preispolitik für alle Alben einhalten, und zwar nicht einmal im unmittelbar auf die Neuveröffentlichung folgenden Zeitraum.
602. Insgesamt hat die Marktuntersuchung ergeben, dass keine Absprache bei den PPDs vorlag. Die Untersuchung der Rabattstabilität hat gezeigt, dass ein signifikanter Teil der Verkaufsvorgänge, selbst bei Annahme einer umfassenden Transparenz der PPDs, zumeist nicht auf einem einfachen und stabilen Rabattmuster beruht, das ein informierter Marktbeteiligter aus den allgemein zugänglichen Informationen ableiten könnte. Die PPDs sind nur zum Teil transparent, und bestimmte Hinweise lassen darauf schließen, dass die Nettogroßhandelspreise nicht mit der erforderlichen Genauigkeit aus den Einzelhandelspreisen rekonstruiert werden können. Diese Erkenntnisse lassen die Kommission zu dem Ergebnis gelangen, dass mit hoher Wahrscheinlichkeit keine stillschweigende Koordinierung der Preise für Einzel-CD-Alben zum Datum ihrer Veröffentlichung und unmittelbar danach durch die Majors erfolgt ist.
603. Da diese Theorie als die wahrscheinlichste gilt, da sie den Zeitraum, in dem ein hoher Prozentsatz des Gesamtumsatzes erzielt wird, und die Kategorie der sich am besten verkaufenden Alben betrifft, soll sie im Folgenden für jedes relevante Land näher betrachtet werden (Erwägungsgrund 661 ff.).

**e) Koordinierung auf der Ebene nichtpreislicher Aspekte**

604. Von einem Marktbeteiligten wurde vorgetragen, dass die Majors auch bei den nichtpreislichen Aspekten des Tonträgermarktes Abstimmungen vornehmen und dabei insbesondere den Zugang der unabhängigen Wettbewerber zu den Einzelhändlern beschränken, deren Zugang zum Airplay im Rundfunk unterbinden, Einfluss auf das Regelwerk der Chart-Ermittlung nehmen und Absprachen zu den Veröffentlichungsdaten oder in den Bereichen Tonträger und Musikverlag treffen. Es gibt jedoch keine Anzeichen dafür, dass diese Maßnahmen den Wettbewerb zwischen den Majors einschränken.

**(1) Zugang zu den Einzelhändlern**

605. Bei der Marktuntersuchung haben 47 % der Einzelhändler angegeben, dass die Majors beim Marketing und bei Werbeaktionen für ihre Künstler einschließlich des Zugangs zu Auslageflächen der Einzelhändler miteinander konkurrieren.<sup>187</sup> Die von der Kommission durchgeführte Analyse bezüglich der Rabatte, die den Einzelhändlern in allen EWR-Ländern von den einzelnen Majors eingeräumt werden – Preisnachlässe, die Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis der CDs, jedoch auch die Auslagefläche der Einzelhändler haben –, zeigt, dass die Majors den gleichen Einzelhändlern unterschiedliche Rabatte gewähren, sowohl hinsichtlich der Höhe als auch der zeitlichen Regelungen, was darauf schließen lässt, dass die großen Unternehmen tatsächlich einen Wettbewerb um Zugang zu Auslagefläche bei den Einzelhändlern führen.

606. Von allen Einzelhändlern wurde ferner angegeben, dass sie die Zuordnung von Auslageflächen selbst ausgehend von ihrer Einschätzung der potentiellen Verkaufsziffern eines jeden Albums vornehmen. Wohl könnten die Tonträgerunternehmen diesen Vorgang wie auch in jeder anderen Branche durch Werbemaßnahmen für Alben und Gewährung hoher Preisnachlässe beeinflussen, die endgültige Entscheidung trafen jedoch die Mitarbeiter des Einzelhändlers. Diesbezüglich wurde kein koordiniertes Vorgehen der Tonträgerunternehmen gemeldet.

607. Ebenso erklärten die Einzelhändler, dass unabhängige Unternehmen und Majors gleichermaßen Zugang zu ihren Verkaufseinrichtungen hätten. Sie sind mehrheitlich der Auffassung, dass der Zugang zu Auslage- und Werbefläche für die unabhängigen Tonträgerfirmen nicht schwieriger sei als für die Majors<sup>188</sup>, da beiden die gleichen Bedingungen eingeräumt würden.

---

<sup>187</sup> Frage 17a – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007. 47 % der befragten Kunden gaben an, dass die Tonträgerunternehmen beim Marketing und bei Werbemaßnahmen für ihre Künstler miteinander konkurrierten (60 % und 25 % erklärten, dass auch im A&R-Bereich bzw. bei den Preisen ein Wettbewerb zwischen den Majors zu verzeichnen sei, und 12 % waren der Meinung, dass es keine Konkurrenz zwischen den Majors gebe).

<sup>188</sup> Frage 19 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007. 71 % und 74 % der Kunden erklärten, dass es für die unabhängigen Tonträgerunternehmen nicht schwieriger sei, Zugang zu Auslagefläche bzw. Werbefläche zu erhalten.

608. Mehrere Einzelhändler bestätigten, dass sie stärker für die Alben der Majors werben als für die der unabhängigen Unternehmen, dies sei jedoch auf den größeren Erfolg und das höhere Verkaufspotential der Alben der großen Unternehmen zurückzuführen. Auch wurde von mehreren unabhängigen Einzelhändlern angegeben, dass sie den unabhängigen Unternehmen ihre Auslagefläche weitgehend anbieten, wobei in einigen Fällen eine beachtliche Marktpräsenz erreicht wird, um sich in ihrem Angebot von dem der Supermärkte zu unterscheiden, die in erster Linie Hitalben verkaufen. Allgemein hat die Marktuntersuchung bestätigt, dass für die Einzelhändler das Verkaufspotential der Alben wichtiger ist als das Tonträgerunternehmen und es dabei keine Rolle spielt, ob es sich bei diesem um einen Major oder ein unabhängiges Label handelt.
609. Ein Marktbeobachter behauptete, dass die großen Tonträgerunternehmen eine „Bündelung“ ihrer Produkte vornehmen, indem sie von den Einzelhändlern als Gegenleistung für die Gewährung des privilegierten Zugangs zu einem Album eines bekannten Künstlers die Werbung für einen noch unbekanntem Künstler erwarten. Alle während der Marktuntersuchung befragten Einzelhändler verneinten jedoch eine solche Praxis<sup>189</sup>. Somit kann also nicht behauptet werden, dass die Majors mit ihrem Repertoire Druck ausüben und den Independents den Zugang zu Auslagefläche bei den Einzelhändlern verwehren. Zudem könnte ein solcher Druck der Beziehung zwischen dem Major und dem arrivierten Künstler, dessen Alben bei einer solchen Praxis verwendet würden, schaden.
610. Ziel der Einzelhändler ist die Maximierung ihrer Umsätze, und aus dieser Sicht ist es verständlich, dass sie den großen Tonträgerunternehmen besseren Zugang zu Auslagefläche einräumen, da diese mehr Hittitel produzieren, die sich in großer Stückzahl verkaufen lassen. Dennoch konnte die Marktuntersuchung bestätigen, dass für die von den unabhängigen Labels veröffentlichten Hits die gleichen Bedingungen gelten wie für die von den Majors herausgegebenen Titel.<sup>190</sup> Die Auslagefläche wird von den Einzelhändlern ausgehend von deren eigener Einschätzung des Verkaufspotentials der Alben unabhängig vom jeweiligen Tonträgerunternehmen zugewiesen. Somit kann nicht von einem koordinierten Vorgehen der großen Tonträgerunternehmen in Bezug auf die Gewährung von Zugang zu Auslagefläche durch die Einzelhändler gesprochen werden.

## (2) *Zugang zum Airplay*

611. Die Musikauswahl der erfolgreichen europäischen Rundfunksender im EWR beruht zumeist auf einer Playliste. Diese umfasst eine Vielzahl von Musiktiteln, die regelmäßig gespielt werden, im Allgemeinen mehrmals am Tag. Es werden jedoch auch andere Titel, die sich nicht auf dieser Playliste befinden, gespielt, wenn auch

---

<sup>189</sup> Frage 12 – Fragebogen für Kunden vom 10.05.2007 *"Nutzen die Majors die Attraktivität arrivierter Künstler als Druckmittel für die Werbung für ihre noch unbekanntem Künstler?"* 100 % der Kunden gaben an, dass sie ein solches Verhalten bisher nicht festgestellt hätten.

<sup>190</sup> Frage 19 b – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007 – 78 % der Kunden erklärten, dass es für die unabhängigen Tonträgerunternehmen nicht schwieriger sei, Zugang zu Werbefläche zu erhalten.

nicht regelmäßig. Deshalb bemühen sich alle Tonträgerunternehmen um Aufnahme in die Listen, da ein regelmäßiges und kontinuierliches Airplay den Umsatz fördert.

612. Wie beim Zugang zu Auslagefläche im Einzelhandel haben die Majors entsprechend der Zahl der von ihnen im Jahr veröffentlichten Hittite auch einen privilegierten Zugang zum Airplay im Rundfunk. Von einem Wettbewerber wurde zudem angegeben, dass die Programmgestalter im Rundfunk vorzugsweise mit den Majors zusammenarbeiten, da diese regelmäßig Hits veröffentlichen, wohingegen die Independents nur einen oder zwei Hittitel im Jahr herausbringen. Ein anderer Wettbewerber trug vor, dass die Majors über die Finanzkraft verfügten, im Fernsehen oder im Rundfunk Werbung für Hits zu machen, wodurch die Nachfrage nach diesen Titeln steige und schließlich die Wahrscheinlichkeit, dass die Rundfunkprogrammgestalter diese in ihre Playlisten aufnehmen, zunehme.
613. Eine Analyse des prozentualen Airplay-Anteils für alle Majors und die unabhängigen Tonträgerunternehmen in allen EWR-Ländern für den Zeitraum 2003-2005 ergab einen Anstieg des gesamten Airplays für die unabhängigen Unternehmen in 10 der untersuchten 15 EWR-Länder für den genannten Zeitraum<sup>191</sup>.
614. Somit liegt kein koordiniertes Vorgehen der großen Tonträgerunternehmen in Bezug auf den Zugang zum Airplay vor.

### **(3) Regeln für die Chartsermittlung**

615. Unabhängige Wettbewerber haben der Kommission mitgeteilt, dass große Tonträgerunternehmen, deren Vertreter Mitglieder der für die Chartsermittlung zuständigen Ausschüsse auf nationaler Ebene sind, mehrfach – insbesondere 2005 in Frankreich – die Regeln für die Chartsermittlung geändert hätten, um ihre Künstler zu begünstigen und den Zugang von Künstlern unabhängiger Tonträgerunternehmen zu den Charts zu unterbinden.
616. Die Anmelder trugen vor, dass es zwar durchaus so sei, dass die Regeln für die Chartsermittlung in den meisten Ländern durch Gremien der Branche festgelegt würden (denen angesichts ihrer Rolle in der Musikbranche im Allgemeinen Vertreter eines oder mehrerer Majors angehören), es jedoch weder der Fall sei, dass alle Majors in den Entscheidungsfindungsprozess für die Regeln der Chartsermittlung einbezogen seien, noch müssten notwendigerweise alle Majors am Prozess beteiligt werden.
617. Aus den Protokollen der Sitzungen der Charts-Ausschüsse Frankreichs, Deutschlands, Spaniens und des Vereinigten Königreichs aus dem Jahr 2005 ist ersichtlich, dass die vier Majors wie auch die größten unabhängigen Unternehmen in diesen Mitgliedstaaten am Entscheidungsprozess der Chart-Regeln beteiligt sind, ein koordiniertes Vorgehen der Majors zur Änderung der Regeln für die

---

<sup>191</sup> Quelle: Angaben der Anmelder, basierend auf den Top 999 in den Airplay-Charts von Nielson Music Control: Zunahme im Zeitraum 2003-2005 in Prozentpunkten: Österreich: +2, Belgien: +4, Dänemark: +7, Griechenland: +5, Irland: +2, Norwegen: +1, Portugal: +2, Schweden: +7, Deutschland: +6, Italien: +1

Chartsermittlung mit dem Ziel der Benachteiligung der Künstler unabhängiger Tonträgerunternehmen jedoch nicht erkennbar ist.

618. Es stimmt, dass die Regeln für die Chartsermittlung in Frankreich 2005 geändert wurden, und die unabhängigen Tonträgerunternehmen kritisierten formell, dass die neuen Kriterien, die Neuveröffentlichungen als Alben definieren, die seit weniger als zwei Jahren zu einem PPD über 5 EUR verkauft werden, bedeuten, dass die Alben der Midprice-Kategorie als Neuveröffentlichungen gelten, und dies sei ein die großen Unternehmen begünstigender Faktor, da diese im Gegensatz zu den unabhängigen Labels über umfangreiche Midprice-Kataloge verfügten. Nach den angenommenen neuen Regeln für die Chartsermittlung, die auf der Website von SNEP, der Organisation, die zusammen mit dem Umfrageinstitut IFOP für die Veröffentlichung der Charts zuständig ist, einsehbar sind, werden Neuveröffentlichungen in der Tat als Alben definiert, die seit weniger als zwei Jahren verkauft werden, jedoch nicht zu einem Händlerpreis über 5 EUR, sondern von über 10 EUR, sodass die CDs der Midprice-Kategorie nicht unter die Neuveröffentlichungen fallen.
619. Auch wurde die Kommission darüber informiert, dass die Regeln für die Chartsermittlung die Transparenz und Preisangleichung verbessern können, da diese zum Beispiel in 12 Mitgliedstaaten Mindestpreise vorsehen, die ein Kriterium dafür sind, ob die Alben in die Charts aufgenommen und gewertet werden<sup>192</sup>. Angesichts des bekanntermaßen beachtlichen Anteils der in den Charts stehenden Alben am Gesamtumsatz der Tonträgerunternehmen stellen Letztere sicher, dass der Preis dieser Alben für eine bestimmte Zeit nach der Veröffentlichung für die Mehrzahl ihrer neuen CD-Alben über dem in den Regeln für die Chartsermittlung festgelegten Mindestpreis bleibt. Jedoch stellt der für die Aufnahme in die Charts angegebene Mindestpreis einen recht niedrigen Wert dar, vergleicht man ihn mit den PPDs, die im Allgemeinen auf Alben Anwendung finden, von denen hohe Umsatzziffern zu erwarten sind (10-13 EUR). Somit ist dieser Mindestpreis an sich nicht für die Verwendung als Schwellenwert bei der Preisfestsetzung der Majors geeignet.
620. Gegenüber der Kommission wurde ferner dargelegt, dass die wöchentliche Veröffentlichung der Chartsplatzierungen ebenfalls zur Transparenz auf dem Markt beiträgt, da dadurch regelmäßig über die Popularität der einzelnen Veröffentlichungen zu einem bestimmten Zeitpunkt berichtet wird. Obgleich es durchaus der Fall sein kann, dass das Auf- und Absteigen der CD-Alben in den Charts den steigenden oder sinkenden Absatz auf transparente Art und Weise zum Ausdruck bringt, ist die Praxis der wöchentlichen Veröffentlichung der Platzierungen in den Charts, deren vorrangiges Ziel darin besteht, die Kunden zu

---

<sup>192</sup> So führte zum Beispiel eine Untersuchung der deutschen Wettbewerbsbehörde, die sich mit der Praxis des deutschen Chartsausschusses bei der Festlegung der Mindestpreise für die einzelnen CD-Kategorien (z. B. 8,50 EUR für Einzel-CD-Alben) und Online-Downloads (z. B. 0,95 EUR pro Track) zwecks Aufnahme in die Charts befasste, zu einer Änderung in den Regeln für die Chartsermittlung, die nunmehr seit Juli 2007 gilt. In ihrem Schriftsatz weisen die Anmelder darauf hin, dass der deutsche Chartsausschuss einer Regeländerung zugestimmt hat, wonach das Chartssystem auf ein umsatzbasiertes System umgestellt wird (ohne Listenpreisbegrenzung).

einem bestimmten Zeitpunkt über den Erfolg der Veröffentlichungen der Künstler zu informieren, kein spezifisches Merkmal des Tonträgermarktes<sup>193</sup>.

621. Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Existenz der Charts die Transparenz zwar erhöhen kann, indem sie alle Beobachter einschließlich der großen Tonträgerunternehmen regelmäßig darüber informieren, wie sich die CD-Alben ihrer Wettbewerber verkaufen, die Kommission jedoch keine Anhaltspunkte dafür finden konnte, dass die Majors die Regeln für die Chartsermittlung nutzen, um Künstlern unabhängiger Unternehmen den Zugang zu den Charts zu verwehren. Auch unterstreicht die Kommission, dass in 12 EWR-Ländern Mindestpreise für den Zugang der CD-Alben zu den Charts gelten, diese jedoch zu niedrig sind, als dass sie den Wettbewerb zwischen den Tonträgerunternehmen bei der Festlegung der Bruttopreise behindern und als Ausgangspunkte für ein möglicherweise koordiniertes Vorgehen der Majors bei den PPDs dienen könnten.

#### **(4) Veröffentlichungsdatum**

622. Der Kommission liegen Hinweise vor, dass die Majors gemeinsam eine Reihe wettbewerblicher Parameter einschließlich der Veröffentlichungsdaten kontrollieren, was darauf schließen lässt, dass sie die Veröffentlichung ihrer jeweiligen Alben koordinieren können.

623. Von den Anmeldern wurde auch dargelegt, dass ein neues Album möglichst dann veröffentlicht werden sollte, wenn einerseits kein zu harter Wettbewerb durch ähnlich gelagerte Alben zu erwarten ist, aber andererseits auch eine entsprechende Anzahl von Neuerscheinungen auf dem Markt angeboten wird, die den Kundenstrom in den Verkaufseinrichtungen des Einzelhandels fördern. Einschränkend stellen sie jedoch fest, dass es nicht ungewöhnlich sei, dass angekündigte Veröffentlichungsdaten neuer CD-Alben nicht eingehalten werden und sich manchmal um mehrere Monate verzögern, da zum Beispiel die Künstler die Aufnahmen für das Album nicht rechtzeitig abgeschlossen haben, wodurch sich eine solche potentielle Abstimmung der Veröffentlichungsdaten mit Neuveröffentlichungen der Wettbewerber in der Praxis schwieriger gestalten würde.

624. Gleichwohl hat Sony BMG eingeräumt, dass Entscheidungen in Bezug auf die Veröffentlichungsdaten davon abhängig gemacht werden, wann die Wettbewerber ihre Alben herausbringen. Zudem würden die Veröffentlichungsdaten für Alben öffentlich bekanntgegeben, manchmal schon Monate im Voraus, sodass eine umfassende Transparenz gegeben ist.

625. Allerdings lässt sich das diesbezügliche Vorgehen der Majors wohl kaum als abgestimmtes Verhalten werten und scheint vielmehr im Sinne der Regel „Wer zuerst kommt, mahlt zuerst“ wettbewerbsorientiert zu sein. Ziel dieses Vorgehens ist es wohl eher zu verhindern, dass zum Beispiel zwei Alben, die das gleiche Publikum haben, am gleichen Tag veröffentlicht werden, wie auch eine maximale Platzierung in den Charts zu sichern.

---

<sup>193</sup> Bestsellerplatzierungen werden auch bei Büchern, Filmen, DVDs und selbst Kraftfahrzeugen ermittelt, wenn auch eher auf monatlicher als auf wöchentlicher Basis.

## (5) *Koordinierung im Bereich Tonträger und Musikverlag*

626. Alle großen Tonträgerunternehmen verfügen über eine im Musikverlagsbereich agierende Tochtergesellschaft. Sony BMG unterscheidet sich jedoch insofern von seinen Wettbewerbern, als dass Bertelsmann seinen Verlagsbereich 2007 an Universal verkauft hat<sup>194</sup>, und bei Sony/ATV handelt es sich um ein Joint-Venture im Verlagsbereich zwischen Sony und dem Künstler Michael Jackson, das über einen deutlich geringeren Marktanteil verfügt als seine Wettbewerber (unter 8 %, wohingegen die anderen drei großen Verlagsgesellschaften auf EWR-Ebene einen Marktanteil von über 15 % haben). Da die einzelnen Majors ganz unterschiedliche Positionen auf dem Verlagsmarkt innehaben, ist eine Koordinierung ihrer Aktivitäten im Allgemeinen eher unwahrscheinlich.

627. Es wird zwischen den folgenden Verlagsurheberrechten unterschieden, die unterschiedlichen Bedürfnissen gerecht werden und in unterschiedlichen Bereichen zum Einsatz kommen:

Mechanische Rechte: für die Reproduktion eines Werks in Form einer Tonaufzeichnung (z. B. CDs)

Aufführungsrechte: für kommerzielle Nutzer wie Sendeanstalten (TV- oder Rundfunksender), Konzerthallen, Theater, Nachtclubs, Restaurants usw.

Synchronisierungsrechte: für kommerzielle Nutzer wie Werbeagenturen oder Filmproduzenten (d. h. wenn die Musik mit dem visuellen Bild synchronisiert wird)

Druckrechte: für die Reproduktion eines Werks in Form von Musikliteratur

Online-Rechte: Eine fünfte zu berücksichtigende Kategorie. Es handelt sich um eine spezielle Kombination mechanischer und Aufführungsrechte für Online-Anwendungen wie das Herunterladen von Musik.

*Aufzeichnungsrechte für Alben und mechanische Rechte: zwei vertikal betroffene Märkte*

628. Bei den Märkten für Tonträger und Musikverlagsdienste handelt es sich um vertikal betroffene Märkte, da die mechanischen Verlagsrechte bei der Produktion eines Albums zu berücksichtigen sind. Soll ein Album produziert werden, muss das Tonträgerunternehmen das mechanische Recht für die Musik (Text und Komposition), die der Künstler aufzeichnen will, von einer Verwertungsgesellschaft erwerben<sup>195</sup>. Die Autoren sind verantwortlich für den Text und die Komposition eines Songs, und sie übertragen im Allgemeinen die Verwaltung des damit verbundenen Urheberrechts an den Verlag. Sowohl die Autoren als auch die Verlage übertragen das Recht zur Vergabe der mechanischen Urheberrechte an Dritte

---

<sup>194</sup> COMP/M.4404 Universal/BMG.

<sup>195</sup> Verwertungsgesellschaften sind nationale Organisationen, die Urheberrechte für Songs für eine Vielzahl von Verwendungen vergeben wie für die Produktion von Alben, Konzerte, den Rundfunk usw. Nach Zahlung einer Verwertungsgebühr nehmen sie die Zahlung der Lizenzgebühren direkt an die Autoren und Verleger vor.

(zumeist Tonträgerunternehmen) auf die Verwertungsgesellschaften. Die Vergabe der Urheberrechte durch die Verwertungsgesellschaften erfolgt auf nichtdiskriminierender Basis, so dass alle Kunden zu den gleichen Bedingungen Zugang zu den mechanischen Rechten haben und ihnen der Zugang zu einer Lizenz nicht verwehrt werden kann.

629. Im Allgemeinen gibt es zwischen den Tochtergesellschaften keine einseitigen Beziehungen. Umgekehrt erwerben die großen Tonträgerunternehmen zumeist Urheberrechte, die von Verlegern kontrolliert werden, die zu den Wettbewerbern in der Branche gehören, so dass das Urheberrecht und das Aufzeichnungsrecht in den meisten Fällen nicht bei demselben Unternehmen liegen.

630. Bei Betrachtung der offensichtlichen wechselseitigen Beziehungen zwischen dem Tonträgerbereich und dem Verlegerbereich könnte behauptet werden, dass die Tonträgerunternehmen ihre Aktivitäten in beiden Bereichen koordinieren können. Diese Annahme lässt sich jedoch nicht durch Fakten belegen, da die Verlagsgesellschaften keine Preise oder Lizenzbedingungen für Kunden bezüglich der mechanischen Urheberrechte festlegen. Dies ist Aufgabe der Verwertungsgesellschaften auf dem physischen Markt, während die Verleger die Finanzströme verwalten, für Autoren werben und neue Künstler entdecken. Wenn die Tonträgerunternehmen die mechanischen Rechte auch benötigen, haben die Verlage kaum Einfluss auf den Tonträgermarkt.

*Aufzeichnungsrechte für Alben und sonstige Musikverlagsrechte: beide Rechte sind gleichermaßen erforderlich.*

631. Für andere Verwendungen wie dem Airplay im Rundfunk oder der Einbindung von Musik in Videos muss der Kunde eine Lizenz für die Urheberrechte und eine Lizenz für die Tonträgerrechte erwerben<sup>196</sup>. Obgleich beide Lizenzen erforderlich sind, kann keine als Input für die andere betrachtet werden, sodass sie keine vertikal integrierten Märkte darstellen. In diesen Fällen ist die Lizenz für das Aufzeichnungsrecht direkt vom Tonträgerunternehmen zu erwerben. Bezüglich der Aufführungsrechte (insbesondere für das Airplay im Rundfunk) wird das Urheberrecht direkt von den Verwertungsgesellschaften und bezüglich der Synchronisierungsrechte (zur Synchronisierung eines Musikstücks mit einem Video) von der Verlagsgesellschaft erworben.

632. Da die Lizenzbedingungen und die Preise für die Aufführungsrechte von den Verwertungsgesellschaften festgelegt werden, ist der Schluss zu ziehen, dass die Verleger nicht in der Lage sind, über die Kontrolle der Aufführungsrechte die Marktmacht auszuüben.

633. Bei den Synchronisierungsrechten könnten die Tonträgerunternehmen theoretisch mit dem Verkauf der Tonträger- und Verlagsrechte ihre Position stärken, d. h. durch die Bündelung des Verkaufs beider Rechte oder indem den Kunden angeboten wird, Titel zu kaufen, die von den großen Unternehmen sowohl produziert als auch veröffentlicht werden. Diese Annahmen sind jedoch sehr unwahrscheinlich. In der

---

<sup>196</sup> Druckrechte sind für das Drucken von Musikliteratur erforderlich. Hierfür ist keine Tonträgerlizenz erforderlich.

Rechtssache Universal/BMG gelangte die Kommission zu dem Ergebnis, dass der Markt für Synchronisierungsrechte von einem wirksamen Wettbewerb geprägt ist, insbesondere deshalb, weil Synchronisierungskunden im Gegensatz zu Tonträgerkunden, die im Normalfall einen umfangreichen Katalog kaufen, nur einen Titel erwerben müssen. Aus der Sicht der Synchronisierungskunden sind die Titel somit austauschbar, was für die Majors einen Anreiz schafft, möglichst gute finanzielle Bedingungen anzubieten. Zudem kann ein Synchronisierungskunde, der mit den mit dem Tonträgerunternehmen ausgehandelten finanziellen Bedingungen nicht einverstanden ist, eine Coverversion produzieren.<sup>197</sup> Das ist häufig bei TW-Werbungen der Fall, wo die Musik im Allgemeinen nicht das Hauptprodukt, sondern vielmehr ein Begleitelement ist. Somit ist der Schluss zu ziehen, dass die Verleger nicht in der Lage sind, durch die Kontrolle der Synchronisierungsrechte eine Machtposition auf dem Tonträgermarkt auszuüben.

634. Bezüglich aller vorstehenden Koordinierungstheorien lässt sich allgemein feststellen, dass die Marktuntersuchung keinen Fall einer tatsächlichen Koordinierung ergeben und die überwiegende Mehrheit der Beteiligten erklärt hat, dass sich durch den Zusammenschluss von Sony und BMG die Markt- oder Wettbewerbssituation in der Tonträgerbranche nicht verändert hat.

#### **f) In der Rechtssache Airtours/Kommission formulierte Kriterien – Vergeltung und Reaktion der Wettbewerber und Kunden**

635. Soll das Bestehen einer kollektiven beherrschenden Stellung nachgewiesen werden, ist zu prüfen, ob die im Urteil in der Rechtssache Airtours/Kommission definierten Kriterien erfüllt sind: es muss eine ausreichende Transparenz gegeben sein, um Abweichungen zu erkennen, es müssen wirksame Vergeltungsmaßnahmen vorhanden sein, und die Kunden oder Wettbewerber dürfen nicht in der Lage sein, das abgestimmte Verhalten zu gefährden. Diese Kriterien müssen kumulativ erfüllt sein. Wie weiter oben bereits ausgeführt, erfüllt keine der in den vorangestellten Kapiteln behandelten Theorien der Beeinträchtigung des Wettbewerbs das im Urteil in der Airtours-Sache definierte Kriterium der Transparenz. Das wäre an sich schon ausreichend, um Auswirkungen des Zusammenschlusses von Sony und BMG hinsichtlich (der Begründung oder Stärkung) einer kollektiven beherrschenden Stellung auszuschließen. Dennoch hat die Kommission vorsorglich auch die beiden letztgenannten Kriterien des Urteils in der Airtours-Sache untersucht.

#### **(1) Vergeltungsmaßnahmen**

636. Bezüglich der Vergeltungsmaßnahmen hat das Gericht erster Instanz in seinem Urteil in der Rechtssache Impala/Kommission ausgeführt, dass „die bloße Existenz wirksamer Abschreckungsmittel nämlich grundsätzlich genügt, da nicht auf Sanktionen zurückgegriffen werden muss, wenn die Mitglieder des Oligopols sich an die gemeinsame Politik halten“.<sup>198</sup> Das Gericht erster Instanz geht davon aus,

---

<sup>197</sup> Eine auf Tonträger aufgezeichnete Version eines Songs wird von einem unbekanntem Künstler produziert.

<sup>198</sup> Rechtssache T-464/04 Impala/Kommission, Randnr. 466; siehe weitere Erörterung in Randnr. 468 ff.

dass die Androhung von Vergeltungsmaßnahmen bei der Begründung und Stärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung im Sinne der Kriterien in der Airtours-Sache schon hinreichend abschreckend wirkt. Des Weiteren führte das Gericht erster Instanz aus, dass zwei kumulative Beweise geführt werden müssen, damit das Ausbleiben einer Vergeltungsmaßnahme so gewertet werden kann, dass die Voraussetzungen für eine solche Maßnahme nicht erfüllt sind, nämlich der Beweis, dass sich ein Unternehmen außerhalb des gemeinsamen Vorgehens gestellt hat, ohne den die Durchführung von Vergeltungsmaßnahmen nicht zu prüfen ist, und sodann der tatsächliche Beweis, dass eine Vergeltungsmaßnahme nicht erfolgt ist.

637. Im Rahmen der Marktuntersuchung wurden zwei potentielle Vergeltungsmaßnahmen untersucht: erstens der Ausschluss des Unternehmens, das gegen die gemeinsame Politik verstoßen hat, von Kompilations-Joint-Ventures und zweitens die Beendigung des stillschweigend koordinierten Vorgehens in Bezug auf die Preise und die Veröffentlichungen von Alben.

#### *Kompilationen*

638. An anderer Stelle wurde bereits festgestellt, dass alle Majors bei Kompilationen von Titeln verschiedener Künstler zusammenarbeiten. Die Einbeziehung von Künstlern von mehr als einem Tonträgerunternehmen scheint ein wesentlicher Faktor für den Erfolg einer Kompilation zu sein. Somit wäre der Ausschluss eines sich nicht an die Abmachungen haltenden Unternehmens aus den Kompilations-Joint-Venture- oder Lizenzvereinbarungen oder eine sonstige Erschwernis der Bedingungen für die Mitwirkung des Ausscherrers eine potentielle Abschreckungsmaßnahme.
639. Obgleich der Markt für Kompilationen deutlich stärker im Rückgang begriffen ist als der gesamte Tonträgermarkt, was die Wahrscheinlichkeit von Vergeltungsmaßnahmen sinken lässt, sind die aus Umsätzen mit Kompilationen stammenden Einnahmen von Sony BMG im Zeitraum 2003-2006 stabil geblieben. Der Umsatzanteil der Kompilations-CDs an den Gesamteinnahmen von Sony BMG weist ein konstantes Verhalten auf und macht im Zeitraum 2003-2005 auf allen relevanten Märkten zwischen [10-20]\*% der Einnahmen aus. Somit scheint der Kompilations-Bereich seine relative Bedeutung in diesem Zeitraum beibehalten zu haben.

<b>TABELLE 19: Einnahmen aus Kompilation von SONY BMG (% des Gesamtumsatzes)</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>
Österreich	[20-30]*%	[30-40]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[20-30]*%
Belgien	[10-20]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[10-20]*%
Dänemark	[20-30]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[20-30]*%
Finnland	[10-20]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%
Frankreich	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[10-20]*%
Deutschland	[20-30]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%
Griechenland	-	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	-
Irland	-	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[10-20]*%
Italien	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Niederlande	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%
Norwegen	[0-10]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[10-20]*%
Portugal	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Spanien	[0-10]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Schweden	[20-30]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%
Vereinigtes Königreich	[10-20]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%
<b>Relevante Märkte</b>	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

640. Die Kompilationen haben dennoch nur einen begrenzten Anteil am Umsatz der Majors. Zudem hat die Drohung des Ausschlusses eines Majors von den Kompilationen im Vergleich zur Situation im Jahr 2004 an Überzeugungskraft verloren, da viele Kenner der Branche die Auffassung vertreten, dass der Online-Vertrieb den Verkauf dieser Produktkategorie direkt bedroht, indem die Online-Kunden ihre eigenen Kompilationen erstellen.

641. Außerdem könnte sich ein Major, der von den Kompilationsgeschäften mit anderen Majors ausgeschlossen wird, immer noch mit den unabhängigen Unternehmen zusammenschließen und mit diesen Kompilationen erstellen, wenn auch im deutlich begrenzten Umfang, da diese Unternehmen nicht über einen so umfangreichen Katalog verfügen wie die Majors. Dennoch gibt es regelmäßig Beispiele für Kompilations-Joint-Ventures oder Lizenzvereinbarungen zwischen Sony BMG und unabhängigen Tonträgerunternehmen (je nach Land besitzen die unabhängigen Unternehmen Anteile von bis zu [40-50]\*% an von Sony BMG geführten Joint Ventures sowie auch an Kompilationen von Sony BMG).

642. Daher scheint der Ausschluss von Kompilationen kein wirksamer Abschreckungsmechanismus zu sein.

### *Preiskrieg*

643. Die Majors könnten Vergeltungsmaßnahmen gegen ein ausscherendes Unternehmen ergreifen, indem sie z. B. einen Preiskrieg anzetteln, der die Nutzeffekte für den Ausscherer zum Teil null und nichtig werden lässt. Das ausscherende Unternehmen kann wohl Aufmerksamkeit auf seine Alben lenken,

wenn es als einziges Unternehmen ein völlig neues Preissystem in Anwendung bringt. Ergreifen die anderen Unternehmen abgestimmte Vergeltungsmaßnahmen, verliert der Abweichler möglicherweise den Attraktivitätsvorteil und schließlich auch den erwarteten zusätzlichen Umsatz, der aber in diesem Fall für den Ausgleich des Margenverlusts bei einem jeden Album erforderlich ist.

644. Universal startete 2003 seine „Jumpstart“-Initiative, mit der die Preise für neue Alben in den USA gesenkt werden sollten, und änderte sein Preissystem durch Senkung der PPDs. Ziel war die Reduzierung der Einzelhandelspreise, um Kunden zu gewinnen und den bereits erheblichen Nachfragerückgang aufzuhalten.
645. Obgleich diese Initiative von Universal umfangreich angekündigt wurde, blieb der erwartete Erfolg aus. Einer der Gründe dafür war die mangelnde Bereitschaft einiger Einzelhändler, insbesondere der unabhängigen Musikgeschäfte, die Einzelhandelspreise ohne gleichzeitige Erhöhung der Werbezuschüsse zu senken. Deshalb wurde der Vorteil der Preissenkung nicht vollständig an die Endverbraucher weitergereicht.
646. Ein weiterer Grund für den ausgebliebenen Erfolg ist darin zu suchen, dass einige Wettbewerber ihre Zahlungen für das Product Placement erhöhten, um die Preissenkungen auszugleichen, die Universal für die Einzelhändler vorgesehen hat. Möglicherweise haben einige Einzelhändler darauf reagiert, indem sie den Wettbewerbern von Universal eine größere Auslagefläche im vorderen Ladenbereich angeboten und dadurch die Sicht auf die Alben von Universal teilweise eingeschränkt haben. Die durchgeführte Analyse erlaubt jedoch keine Einstufung dieses Vorgehens der Wettbewerber von Universal als Vergeltungsmaßnahme im Rahmen eines abgestimmten Vorgehens oder als Wettbewerbsverhalten.
647. Ein Marktbeobachter führte mehrere Beispiele für Abweichungen von den Bedingungen für ein abgestimmtes Verhalten der Majors an, insbesondere in Deutschland im Zeitraum 2002-2003 und Frankreich im Januar 2005. Die Kommission führte eine eingehende Untersuchung durch und unterzog die einzelnen Fälle für alle Majors zu den vom Marktbeobachter benannten Zeitpunkten und Orten einer genauen Überprüfung<sup>199</sup>. Es wurde jedoch keine besondere Veränderung in der Art und Weise festgestellt, wie die Majors die Preise für ihre CDs festlegen.
648. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in keinem der betroffenen EWR-Länder Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form des Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

---

<sup>199</sup> Für die analysierten Länder und auch andere siehe die relevanten Länderbeschreibungen.

## (2) *Reaktion der Wettbewerber und Kunden*

### *Wettbewerber*

649. Die Majors sind dem Wettbewerb durch eine Vielzahl kleiner oder sehr kleiner unabhängiger Plattenlabels ausgesetzt. Während einige unabhängige Tonträgerunternehmen in mehreren EWR-Ländern präsent sind, ist die übergroße Mehrheit dieser Unternehmen EWR-weit nicht vertreten, und ihre jeweiligen Marktanteile im EWR liegen unter 1 %. Die unabhängigen Labels konzentrieren sich zumeist auf ein nationales Repertoire, und nur sehr wenige von ihnen verzeichnen auf nationaler Ebene Marktanteile von 1-5 %. In den Charts sind sie ferner kaum vertreten, da diese größtenteils von den Majors dominiert werden. Der Wettbewerb um die vertragliche Bindung internationaler Künstler ist hart, und nur sehr wenige unabhängige Tonträgerunternehmen verfügen über das finanzielle Potential, um hier mithalten zu können. Ebenso mangelt es diesen Unternehmen oft an den finanziellen Ressourcen für kostenaufwendige Marketingaktionen, die bei internationalen Künstlern, die im Allgemeinen Bestseller produzieren, erforderlich sind.
650. Die Marktuntersuchung zeigt, dass die Charts nicht nur den Erfolg eines Albums deutlich widerspiegeln, sondern auch eine wichtige Rolle in den Beziehungen zwischen den Tonträgerunternehmen und den Einzelhändlern spielen. In zahlreichen Supermärkten sind in den Regalen Chartalben zu finden, die diese direkt von den Tonträgerunternehmen oder von Großhändlern kaufen. Für Musikfachgeschäfte des Einzelhandels können sich die unabhängigen Tonträgerunternehmen hingegen als ein Merkmal erweisen, das sie von anderen Anbietern unterscheidet und ihre Vielfalt prägt.
651. Die unabhängigen Tonträgerunternehmen stellen deshalb aus der Sicht einiger Einzelhändler eine eigene Kategorie von Lieferanten dar, die nicht in der Lage sind, große Mengen an Hits für die Charts oder einen umfangreichen Titeltitelkatalog zu liefern, sondern sich vielmehr auf Marktnischen oder einzelne Hits konzentrieren. Sie seien insbesondere nicht in der Lage, ein den Katalogen der Majors entsprechendes gleichwertiges Produkt zu liefern.
652. Hinsichtlich der Preisgestaltung passen sich die unabhängigen Unternehmen im Allgemeinen an. So bringen sie entweder ähnliche Preise wie die Majors in Anwendung, oder sie arbeiten mit geringfügig niedrigeren Preisen, um sich mit ihrem Angebot von denen anderer Anbieter zu unterscheiden. Sie scheinen jedoch zu umfassend innovativen Preisregelungen nicht in der Lage zu sein.
653. Deshalb können die unabhängigen Tonträgerunternehmen wahrscheinlich nicht wirksam auf eine potentielle Koordinierung der Majors reagieren und somit das erwartete Ergebnis einer koordinierten Vorgehensweise nicht gefährden.

### *Kunden*

654. Alben werden im Allgemeinen über drei Einzelhändlerkategorien an den Endverbraucher verkauft: (i) spezialisierte Einzelhandelsketten wie HMV, FNAC, Virgin Stores, Saturn usw., (ii) Supermärkte wie Carrefour, Tesco usw. und (iii) unabhängige Fachhändler. Die Parteien tragen vor, dass die Einzelhandelsketten und Supermärkte den größten Anteil am Verkauf von CDs haben und eine zunehmende

Marktkraft auf sich vereinen, was die Ergebnisse, die die Parteien von einer potentiellen Koordinierung erwarten, gefährden kann.

655. Die Anmelder behaupten, dass die Einzelhandelsketten immer weniger auf Musikprodukte setzen und flexibel reagieren, indem sie den DVDs bzw. anderen Unterhaltungsprodukten in Abhängigkeit von der Nachfrage der Kunden mehr Auslagefläche einräumen. Diese Entwicklung wurde in den vergangenen Jahren als Reaktion auf den rückläufigen Musikmarkt auch beobachtet. Gleichwohl bleibt die Musik auch in diesen Verkaufseinrichtungen eine wesentliche Säule und lockt Kunden an, die bei einem Besuch im Geschäft möglicherweise auch andere Produkte erwerben. Die Einzelhandelsketten sind bezüglich ihres Angebotes an einem attraktiven minimalen Musikpaket einschließlich bekannter Künstler, neuer erfolgreicher Veröffentlichungen und umfangreicher Titeltataloge immer noch zu einem großen Teil von den Majors abhängig, obgleich sie mit Hilfe unabhängiger Plattenlabels auch einige alternative Musikangebote aufweisen können.
656. Von den Kunden wurde bestätigt, dass sie im Fall eines Zerwürfnisses mit einem Major die Möglichkeit haben, von diesem weniger zu bestellen, für dessen Produkte weniger zu werben oder sogar einige Katalogtitel nicht anzunehmen. Gleichwohl erklärten sie, dass diese Strategie nicht auf wichtige neue Veröffentlichungen oder neue Chart-Titel zutreffen würde und ohnehin nur zeitweiligen Charakter hätte, also nicht längere Zeit aufrechterhalten bliebe.<sup>200</sup> Mehrere Kunden gaben an, dass im Falle eines ernsthaften Zerwürfnisses mit einem Major eine Alternative darin bestünde, sich auf die Kataloge anderer Majors zu konzentrieren.
657. Außerdem wurde vorgetragen, dass eine stärkere Zusammenarbeit mit den unabhängigen Tonträgerunternehmen bei einer Meinungsverschiedenheit mit einem Major keine langfristige Lösung sei, da die Einzelhändler einfach umfangreiche Kataloge anbieten müssten, zu denen auch die meistverkauften Alben gehörten, die hauptsächlich von den Majors bezogen würden.
658. Einige Hinweise lassen darauf schließen, dass die großen Einzelhändler wie die Supermärkte stärkeren Druck auf die Majors ausüben können als die kleinen Einzelhändler. Einige von ihnen behaupten sogar, dass sie die Möglichkeit hätten, keine Produkte von den Majors zu beziehen, und von dieser auch Gebrauch machten, wenn sie sich nicht auf die Vertriebsbedingungen einigen können. Obgleich der Verkauf von Musikerzeugnissen für die Supermärkte im Gegensatz zu den Fachhändlern nicht ihr Kernbereich ist, stellt er doch eine wichtige Produktgruppe dar, welche die Kunden in die Verkaufseinrichtungen lockt. Andererseits erfordert das Geschäftskonzept der Supermärkte ein recht umfassendes Angebot an in den Charts stehenden Tonträgern, die zwangsläufig von den Majors gekauft werden müssen. Somit sind die Supermärkte bezüglich ihres Musikangebotes von allen Majors abhängig, und eine wirksame Reaktion auf eine potentielle Koordinierung der Majors hätte nur begrenzte Wirkung.

---

<sup>200</sup> Frage 49 – Fragebogen für Kunden vom 12.2.2007. 67 % der Kunden gaben an, dass sie in dem Fall, dass sie mit der Preispolitik eines Majors nicht einverstanden sind, nicht auf die Kataloge der unabhängigen Unternehmen umstellen können, 74 % der Kunden erklärten, dass sie in einem solchen Fall den betreffenden Major nicht ausschließen können (jedoch seine attraktive Position mindern, weniger von ihm bestellen oder Künstler ausschließen können, die nicht an den Major gebunden sind).

659. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Es ist daher unwahrscheinlich, dass die Koordinierung (für die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung keinen Anhaltspunkt fand) unter solchen Umständen aufrechterhalten werden kann.

660. Da die Theorien, denen zufolge es eine Koordinierung auf Ebene der Budgets, der Preise einzelner Titel, der Preispolitik sowie bei nicht preisbezogenen Aspekten gibt, widerlegt sind, wird nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

### **3. Länderanalyse**

661. Für die nachfolgende länderspezifische Analyse der Kommission wurde eine Unterteilung in große EWR-Länder und kleinere EWR-Länder vorgenommen. Allein auf die 5 wichtigsten EWR-Länder (Vereinigtes Königreich, Deutschland, Frankreich, Italien und Spanien) entfallen 81 % des gesamten Marktvolumens von bespielten Tonträgern. Obgleich jedes einzelne EWR-Land ausführlich analysiert wird, hat sich die Kommission in ihrer Analyse vor allem auf diese 5 wichtigsten Länder konzentriert, da davon ausgegangen werden kann, dass eine Koordinierung – wenn sie zwischen großen Plattenfirmen erfolgt – eher in großen Ländern stattfindet, die einen erheblichen Anteil an ihren Umsätzen haben, als in Ländern, auf die lediglich 2 oder 3 % ihrer Umsätze entfallen.

#### **a) Vereinigtes Königreich**

##### **(1) *Merkmale des Marktes***

##### **(a) Marktteilnehmer**

##### *Wettbewerber*

662. Die Universal Music Group hat ihre führende Stellung bei bespielten Tonträgern im Markt des Vereinigten Königreichs weiter ausgebaut und 2006 einen Marktanteil von 31 % (im Vergleich zu 28 % im Jahre 2002) erreicht. Nach einer Steigerung ihres Marktanteils um bis zu 24 % im Jahr 2004 fiel Sony BMG 2006 mit einem Marktanteil von 21 % auf das Niveau von 2002 zurück. Die unabhängigen Labels haben weitere Marktanteile verloren und 2006 gemeinsam einen Marktanteil von 20 % erzielt. 2002 waren es noch 23 %. Die wichtigsten unabhängigen Plattenfirmen im Vereinigten Königreich sind The Ministry of Sound (2 %), V2 music201 (1 %), Demon Music Group (1 %), Beggars group (1 %) und Dramatico (1 %). Einige

---

<sup>201</sup> Universal gab am 10.8.2007 seine Absicht bekannt, V2 Music zu erwerben. Erwerben (diese geplante Übernahme wird zurzeit von der britischen Wettbewerbsbehörde, dem Office of Fair Trading des Vereinigten Königreichs, geprüft).

unabhängige Labels gehören zu größeren Unternehmensgruppen (so ist Demon Teil eines Joint Ventures von Woolworth und BBC Video).

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Vereinigtes Königreich	1526	21	31	10	18	20
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

663. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

#### *Künstler*

664. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne aufgrund der rückläufigen Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat im Vereinigten Königreich die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler konstant gehalten (2002 waren es [...]\*, 2006 [...]\*).

665. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG [...]\* neue Künstler im Vereinigten Königreich unter Vertrag, was etwa [20-30]\*% der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. 2006 trennten sich aber auch [...]\* Künstler von Sony BMG. Das entspricht [10-20]\*% der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

666. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass 75 % der britischen Kunden den Wettbewerb zwischen den größten Tonträgerherstellern als wichtig für die Entdeckung und Verpflichtung neuer Künstler ansehen<sup>202</sup>.

#### *Kunden*

667. Im Gegensatz zu einigen anderen EWR-Staaten Mitgliedstaaten, in denen Musik im Wesentlichen direkt über Supermärkte vertrieben wird (Frankreich [50-60]\*%, Portugal [50-60]\*%) wird Musik im Vereinigten Königreich generell von Plattenfirmen an Großhändler ([50-60]\*%) und spezialisierte Musikketten ([30-40]\*%) verkauft.

<sup>202</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 75 % der britischen Kunden erklären, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen miteinander im Wettbewerb stehen, um die besten Künstler zu gewinnen; 62 % der Kunden geben außerdem an, dass es auch einen Wettbewerb bei der Vermarktung und Verkaufsförderung gibt, und lediglich 13 % der Kunden verweisen auf einen Wettbewerb beim Preis.

<b>TABELLE 21: Anteil der Umsätze von Sony BMG an den verschiedenen Kundenkategorien (10 Hauptabnehmer) – 2006</b>							
Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängige r Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Vereinigtes Königreich	[50-60]*%	[0-10]*%	[30-40]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

668. Der physische Musikvertrieb erfolgt im Vereinigten Königreich durch eine Vielzahl von Unternehmen, die sich damit befassen, Musikprodukte von Plattenlabels zu Einzelhändlern zu bringen. Zu den primären Vertreibern gehören unabhängige Unternehmen (z. B. Vital) sowie eine Reihe von Unternehmen, die sich auf bestimmte Arten von Musik spezialisiert haben wie Select (Klassik), Proper (Folk, Jazz und Roots) sowie Southern (Tanzmusik). Zu weiteren bedeutenden unabhängigen Vertreibern gehören Disky Communications (Budget- und Midpreis-Segment), Solo Music, Plastic Head (Punk und Metal) sowie Shellshock. Außerdem gibt es einige bedeutende sekundäre Vertreter und Großhändler mit besonderer Spezialisierung (beispielsweise exklusive Lieferwege für große Einzelhändler, „One-stop“-Lieferanten für kleine Einzelhändler oder Verkäufer an nicht traditionelle Einzelhandelsgeschäfte). Zu diesen Unternehmen gehören Entertainment UK, Total Home Entertainment (“THE”) und Handelman UK.

669. Die Anmelder erklären, dass sie mit keinem anderen großen Tonträgerunternehmen Verträge über den logistischen Vertrieb abgeschlossen haben, und die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass es im Vereinigten Königreich keine Abmachungen über den logistischen Vertrieb zwischen den Topkonzernen gibt. In diesem EWR-Land (wie auch in Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland, Irland, den Niederlanden, Portugal und Spanien) hat Sony BMG die Vertriebslogistik Arvato (gehört zur Bertelsmann-Gruppe) übertragen, und der physische Vertrieb wird von Vital in Zusammenarbeit mit The Entertainment Network (TEN) übernommen.

670. Andere Topkonzerne verfügen möglicherweise über eine eigene Vertriebslogistik oder arbeiten mit Lagerhäusern und Liefersystemen Dritter zusammen, wofür sie eine Standardgebühr entrichten. In beiden Fällen verkaufen und vertreiben Majors auch Produkte verschiedener unabhängiger Labels.

### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

#### *Entwicklung der Nachfrage*

671. Das Vereinigte Königreich ist – wenn auch etwas langsamer – dem allgemeinen Abwärtstrend gefolgt, der im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 25 % zurück.

TABELLE 22: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Vereinigtes Königreich	2030	1939	1777	1804	1739	1525	-25 %

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

672. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik im Vereinigten Königreich wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 23: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)						
Vereinigtes Königreich	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2004-2006
Digitalmarkt insgesamt (Online + Mobil + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-[20-30]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

673. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass etwa 25 % der Kunden der Meinung sind, dass die Einführung von Online-Downloads bei den verschiedenen Topkonzernen unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat, während 13 % der Ansicht waren, die großen Tonträgerunternehmen hätten auf dieses neue Phänomen in gleicher Weise reagiert<sup>203</sup>.

#### *Umsatzkonzentration*

674. Die Anmelder führen aus, dass im Vereinigten Königreich [50-60 ]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [40-50 ]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10 ]\*% 5 % auf klassische Musik.

675. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. Im Vereinigten Königreich wurden 2006 [90-100 ]\*% der Umsätze von Sony BMG durch ihre 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die wichtigsten 5 Abnehmer [80-90 ]\*% des Sony BMG-Umsatzes entfallen, und das stellt – nach Portugal – die höchste Umsatzkonzentration in allen relevanten Märkten dar.

<sup>203</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 63 % der Kunden sind der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird (keine andere Meinung); 75 % der Kunden glauben, dass durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird (keine andere Meinung); 25 % der Kunden meinen, dass Downloads aus dem Internet unterschiedliche Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben (gegenüber 13 %, die nicht dieser Meinung sind, und 50 %, die keine Meinung haben).

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Vereinigtes Königreich	[90-100]*%	[80-90]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[65-75]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

676. Im Hinblick auf Neuerscheinungen und die Zahl der im Handel erhältlichen Alben ist das Vereinigte Königreich nur der [...] Markt im EWR. 2006 brachte Sony BMG [...] Neuerscheinungen heraus, und insgesamt wurden im gleichen Jahr [...] Alben von Sony BMG angeboten.

677. Unter den größten Märkten ist das Vereinigte Königreich einer derjenigen, in denen der Verkauf von CDs bei wenigen erfolgreichen Veröffentlichungen zu den konzentriertesten gehört. Die Anmelder erklären, dass ihre 50 höchsten britischen Umsätze [60-70] % der Gesamtzahl der 2005 verkauften CDs ausmachen. In Deutschland waren es dagegen nur [20-30] %.

#### Charts

678. Auf Chartalben<sup>204</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR sogar zu. Im Vereinigten Königreich machte der Verkauf von Chartalben [80-90] % der Umsätze der Anmelder im Jahr 2005 aus (gegenüber [70-80] % 2002). Auf Alben, die nicht in den Charts stehen, entfällt ein wesentlich geringerer Prozentsatz der Umsätze von Sony BMG, als dies in den meisten anderen relevanten Märkten der Fall ist.

Land	2002	2003	2004	2005	Änderung in Prozentpunkten 2002-2005
UK	[70-80]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

679. Laut Aussage der Anmelder besitzt die Official UK Chart Company (OCC/Millward Brown<sup>205</sup>) zwei Branchenausschüsse, die sich jeweils aus Vertretern der Einzelhändler und Tonträgerunternehmen zusammensetzen:

(i) Charts Technical Committee, der für die Beratung in technischen / Forschungsangelegenheiten zuständig ist, und

<sup>204</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

<sup>205</sup> [www.theofficialcharts.com](http://www.theofficialcharts.com).

(ii) Charts Supervisory Committee (CSC), der über wesentliche Abänderungen von Regeln entscheidet und aus 10 Mitgliedern besteht: vier von Tonträgerunternehmen, vier von Einzelhändlern, eines von Radio 1 und eines von Official UK Charts Company selbst.

680. Die Mitglieder der Tonträgerunternehmen und der Einzelhändler werden von ihren jeweiligen Fachverband – BPI und ERA – benannt, und die jeweils Benannten sind „Vertreter der Mitgliedschaft“ und vertreten bei der Abstimmung auf CSC-Sitzungen die Meinung der breiten Mitgliedschaft. Die Anmelder erklären, dass immer ein Vertreter eines unabhängigen Tonträgerherstellers und ein Vertreter eines unabhängigen Einzelhändlers anwesend sind. 2005 waren EMI, Warner und Sony BMG die drei Topkonzerne, die im BPI vertreten waren. 2005 hatte Universal keinen direkten Sitz im CSC.

681. Einige der Protokolle von OCC-Sitzungen aus dem Jahr 2005 verweisen auf eine Untersuchung des Office of Fair Trading (OFT). Veranlasst wurde diese Untersuchung von der AIM (der Association of Independent Music), die behauptete, die Änderungen der Regeln, durch die Digitalverkäufe in die Single-Charts aufgenommen werden dürfen, würden sich negativ auf unabhängige Tonträgerunternehmen auswirken. Das OFT ging dieser Beschwerde nach, kam jedoch im Mai 2005 zu dem Schluss, dass es anhand der von der AIM zur Verfügung gestellten sowie anderweitigen Informationen keine ausreichenden Gründe für die Annahme gibt, dass die Chart Company die Wettbewerbsregeln verletzt hat, und legte diese Angelegenheit zu den Akten.

682. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können, da beispielsweise im Vereinigten Königreich nur CD-Alben mit einem Listenpreis von über 6 GBP in die Charts der Fullprice-Alben<sup>206</sup> aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die britischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([8 GBP bis 10,3 GBP]\*). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis als solcher als Schwellenwert für die Preisfestlegungen der Topkonzerne fungiert. Diese Schlussfolgerung trifft auch dann zu, wenn man die durchschnittlichen Großhandelspreise (und nicht die PPDs) betrachtet, denen es an Transparenz mangelt (siehe unten).

### *Kompilationen*

683. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 im Vereinigten Königreich auf schätzungsweise 306 Mio. EUR, was 20 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil von Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist nur [...]\*, denn diese machten lediglich [10-20 ]\*% seiner Gesamteinnahmen aus.

---

<sup>206</sup> Die britischen Charts-Regeln legen ausgehend vom Format Mindestpreise für die Aufnahme fest: Kassette: Budget: 0,50 GBP- 2,69 GBP – Midprice: 2,70 GBP – 3,69 GBP – Fullprice: 3,70 GBP und darüber; LPs, CDs und DVDs: Budget: 0,50 GBP – 4,24 GBP – Midprice: 4,25 GBP -5,99 GBP – Fullprice: 6 GBP und darüber; digitale Alben: 3,75 GBP.

TABELLE 26: Kompilationsmarkt 2006						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insg.	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
UK	1 525	306	20 %	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]*% <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

684. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. Im Vereinigten Königreich sind die Verkäufe von Kompilations-CDs seit 2002 in der Tat zurückgegangen (sowohl wertmäßig als auch beim prozentualen Anteil an den Umsätzen). Auch der Verkauf von Kompilationsalben im Verhältnis zu den Umsätzen von Sony BMG [...]\*, wie die nachstehende Tabelle zeigt.

TABELLE 27: SONY BMG-Einnahmen aus Kompilationen					
Land	2002	2003	2004	2005	2006
UK (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
UK (%Gesamtumsatz)	[10-20]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

## (2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien

685. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

686. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für das Vereinigte Königreich Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

687. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch im Vereinigten Königreich zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

688. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe

dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>207</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion im Vereinigten Königreich sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [0-5 GBP]\* verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

689. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise im Vereinigten Königreich für über [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne gehen ähnlich, wenn man von einem Unternehmen absieht, das innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen nur für 5 % der Alben einen neuen Preis festsetzt. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

690. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden im Vereinigten Königreich für [20-30]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 4 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen ausmachten (die Werberabatte betragen [20-30]\*% bzw. 3 %, was mehr als 10 % des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte unmittelbar nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden. Ferner verfolgen die beiden Majors, auf die oben Bezug genommen wurde, völlig unterschiedliche Strategien im Hinblick auf die Anwendung von Werberabatten gleich nach der Veröffentlichung.

691. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt

---

<sup>207</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPDs wie ein anderer Topkonzern, und die beiden anderen Majors eine bzw. drei PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden im Folgenden weiter untersucht.

**(a)      Transparenz**

692. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

693. 2006 hat Sony BMG [200-250]\* PPDs im Vereinigten Königreich verwendet [...]\*. Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPD [70-80]\*% der Bruttoumsätze im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Mit diesem Prozentsatz steht das Unternehmen jedoch in allen relevanten Märkten nur an [...]\*. Stelle.

694. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*% ,[90-100]\*% bzw. [70-80]\*% 75 %.

695. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG und ein weiteres Toplabel [...]\*. PPDs, und die beiden restlichen Majors 1 bzw. 3 PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete seine PPDs von [8 GBP bis 10 GBP]\*, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen 3 Majors zwischen 6,73-10,25 GBP, 8,99-9,15 GBP bzw. 9,17 GBP, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 6,73 und 10,25 GBP bewegen, was einer Differenz von [30-40]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet

werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

696. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.
697. Im Vereinigten Königreich veröffentlicht OCC, das für die Erstellung der Charts verantwortliche Unternehmen, für die Mitglieder aus der Branche seine Charts in zwei Formaten. In die Online-Version wurden niemals PPD-Daten aufgenommen, aber der Ausdruck enthielt in der Vergangenheit Informationen zu den PPDs. Das ist jedoch nicht mehr der Fall, und die Anmelder erklären, dass sie auf keinen Fall Gebühren für die Hardcopy-Version bezahlt haben.
698. Die Anmelder führen ferner an, sie hätten in der Vergangenheit Informationen über Listenpreise an Muze gegeben, eine kommerzielle Datenbank, die Angaben zu Veröffentlichungen an Online-Einzelhändler liefert. Jedoch hätten sie niemals Gebühren an diese Datenbank entrichtet und aufgehört, Informationen über Listenpreise an Muze zu geben, bis sie die Bestätigung erhielten, dass Preisinformationen nur Einzelhändlern, nicht aber anderen Tonträgerherstellern zur Verfügung gestellt werden.
699. Im Vereinigten Königreich verfügt Sony BMG über [...] \* Key Account Manager, die für die wichtigsten Kunden zuständig sind, sowie über [...] \* Handelsvertreter, die gemeinsam für [...] \* Kunden, die [...] \* Geschäfte vertreten, verantwortlich sind. Die Anmelder erklären, dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.
700. Die Anmelder erklären, dass sie die Listenpreise anderer Tonträgerhersteller nicht systematisch überwachen und dass ihre Handelsvertreter keine Berichte über Besuche bei Kunden oder Geschäften anfertigen. Das Unternehmen erhalte jedoch Wocheninformationen von wichtigen Kunden über so genannte in-store Charts und Einzelhandelspreise. 2005 habe Sony BMG von der Agentur OMC und IntelligentMedia auch Informationen über Werbeausgaben erhalten.
701. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte die Mehrheit der Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>208</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten

---

<sup>208</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 63 % der Kunden im Vereinigten Königreich erklären, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind, während 25 % der Meinung sind, dies sei nicht möglich, und 13 % keine Meinung haben.

Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln<sup>209</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

702. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen fest, dass alle auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen im Vereinigten Königreich nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>210</sup>

703. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen

---

<sup>209</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 88 % der Kunden im Vereinigten Königreich erklären, dass sie Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller verhandeln; 13 % haben keine Meinung.

<sup>210</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.

704. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG im Vereinigten Königreich gelegentlich Sonderrabatte gewährt, [...]\*
705. Was die Rabattpolitik von Sony BMG betrifft, so geht aus der Untersuchung der Kommission hervor, dass Sony BMG jedem seiner 5 Hauptabnehmer ähnliche, jedoch unterschiedliche Preisnachlässe gewährt. 2005 schwankten die insgesamt eingeräumten Rabatte zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*% [...]\*
706. Die Analyse der Verträge zwischen den einzelnen Majors und deren Hauptabnehmern zeigt, dass ein Einzelhändler im Allgemeinen von den einzelnen Topkonzernen ein anderes Angebot zur Höhe des Rabatts und dessen Struktur (relative Bedeutung von Kundenrabatten, Rückgaben usw.) erhält. Bezüglich der Kundenrabatte, die zu den konkreten Kundenrabattsätzen hinzukommen, die einem gemeinsamen Kunden von den Majors gewährt werden, bestehen auch Unterschiede in der Größenordnung in Bezug auf das Produkt, für das der Nachlass gilt (eine Größenordnung für alles oder unterschiedliche Sätze je nachdem, ob es sich um eine Neuerscheinung oder eine Kompilation handelt bzw. in Abhängigkeit vom Repertoire).
707. Man könnte meinen, dass die besagten Unterschiede bei den Preisnachlässen nur scheinbar gewährt werden und schließlich zu ähnlichen Durchschnittsrabatten führen. Diese Annahme wurde allerdings von der Marktuntersuchung nicht bestätigt. Bei dem Vereinigten Königreich handelt es sich um den betroffenen Markt, in dem die Unterschiede zwischen den Kunden die größte Rolle spielen. Obwohl die Geschäftsjahre der einzelnen Majors nicht voll miteinander vergleichbar sind, zeigt sich, dass Sony BMG und einer seiner wichtigsten Wettbewerber unter den Topkonzernen ihren Kunden ganz unterschiedliche durchschnittliche Preisnachlässe gewähren, wobei der Unterschied bei einigen Kunden sage und schreibe [10-20]\* Prozentpunkte betragen kann.<sup>211</sup>
708. Im Gegensatz beispielsweise zu Deutschland, wo viele Kategorien von Rabatten im großen Umfang angewandt werden, befindet sich das Vereinigte Königreich mit einigen anderen großen EWR-Ländern auf einer Linie, in denen eine einzige Kategorie von Preisnachlässen weitgehend vorzuherrschen scheinen. Auf Kundenrabatte entfallen [70-80]\*% der von Sony BMG seinen 5 Hauptabnehmern gewährten Gesamtrabatte gegenüber [0-20]\*% für Werberabatte, [0-10]\*% für rückwirkende Rabatte und [0-10]\*% für Werbezuschüsse.
709. Kundenrabatte sind im Vereinigten Königreich von einem Jahr zum anderen weniger konstant als in den anderen relevanten Märkten (das bedeutet, dass die am häufigsten angewandten Kundenrabatte sich im Jahresvergleich verändern können).

---

<sup>211</sup> [...]\*

Außerdem räumen die einzelnen Majors demselben Kunden Kundenrabatte in unterschiedlicher Höhe ein. So gewährte Sony BMG 2005 einem der 5 Hauptabnehmer (70 % seiner Chart-Verkäufe) im Wesentlichen [drei verschiedene Kundenrabatte zwischen [0-15]\*%, während ein anderer Topkonzern Kundenrabatte in Höhe von 12 % des PPD exklusiv ausreichte. Das trifft auch auf verschiedene andere wichtige Kunden unter den 5 Hauptabnehmern in diesem Lande zu.

710. Darüber hinaus weisen Werberabatte von Jahr zu Jahr besonders große Schwankungen auf. Von den 5 Hauptabnehmern von Sony BMG im Vereinigten Königreich erhielt in den Jahren 2005 und 2006 keiner die gleichen durchschnittlichen Werberabatte (als Prozentsatz der Bruttoumsätze). Die durchschnittlichen Werberabatte schwankten bei vier dieser fünf Kunden im Jahresvergleich um mehr als [40-50]\*%. Zwar kann sich eine Veränderung im Sortiment zwischen zwei Jahren auf die durchschnittlichen Werberabatte auswirken, doch das kann nicht den Unterschied von [40-50]\*% im Jahresvergleich zwischen den Hauptabnehmern erklären.
711. Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So wurden einem wichtigen Kunden beispielsweise im Jahr 2005 von Sony BMG ([60-80]\*% seiner Chart-Verkäufe an diesen Kunden) im Wesentlichen [drei verschiedene]\* Werberabatte [zwischen 0–50 %]\* gewährt, während der gleiche Kunde von einem anderen Topkonzern nur sehr geringe Werberabatte erhielt (hauptsächlich 4 % Werberabatt für 11 % der Chart-Verkäufe an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für verschiedene andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.
712. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der für Neuerscheinungen gewährten Preisnachlässe auf der Grundlage der Analyse von Transaktionen von Sony BMG und anderen Topkonzernen zwischen 2002 und 2006 untersucht. Diese Untersuchung hat gezeigt, dass auch Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, dass verschiedene Topkonzerne im Vereinigten Königreich erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, auch wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.
713. Rückwirkende Rabatte gibt es im Vereinigten Königreich kaum.
714. Werbezuschüsse werden von einem Jahr zum nächsten ungleichmäßig gewährt, wobei die Schwankungen für jeden der 5 Hauptabnehmer von Sony BMG in den Jahren 2005 und 2006 zwischen [10-20]\*% und [40-50]\*% lagen. Das stimmt mit den Aussagen der Anmelder überein, Werbezuschüsse würden nicht regelmäßig gezahlt und seien im Allgemeinen nicht lange im Voraus vorhersagbar.
715. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Das scheint eine große Mehrzahl der Kunden (75 %) zu bestätigen, die erklären, die Kunden würden die von ihren

Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe nicht kennen<sup>212</sup>. Was die PPDs betrifft, so nutzen die Einzelhändler bei ihren Verhandlungen mit einem Tonträgerhersteller die Informationen über die Preise der Majors. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.

716. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen im Vereinigten Königreich nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

717. Die Mehrheit der britischen Kunden (75 %) ist der Ansicht, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen<sup>213</sup>, einige gehen davon aus, dass die Überwachung täglich oder wöchentlich erfolgt.

718. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung glaubt die Mehrzahl der Kunden nicht, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>214</sup>.

719. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission außerdem mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. Im Vereinigten Königreich gaben drei Kunden die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise für ihre Neuerscheinungen bekannt. Es hat den Anschein, als würden die Kunden bei Neuerscheinungen eher uneinheitliche Aufschläge vornehmen<sup>215</sup> als Kunden aus den anderen EWR-Staaten. Aus den der Kommission

---

<sup>212</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 75 % der Kunden im Vereinigten Königreich erklären, dass die Tonträgerunternehmen die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen, 13 % sind der Meinung, sie würden sie kennen, und 13 % haben keine Meinung.

<sup>213</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 75 % der britischen Kunden meinen, dass Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, und 25 % haben keine Meinung.

<sup>214</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 63 % der britischen Kunden erklären, Tonträgerunternehmen könnten Einzelhandelspreise nicht rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise abzuleiten, dagegen haben 38 % keine Meinung.

<sup>215</sup> Ausgehend von 5 der letzten Neuerscheinungen aller Majors nehmen die drei britischen Kunden einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag um durchschnittlich 7 oder 9 % abweicht. Die maximale Abweichung kann allerdings bis zu 31 % gehen.

vorliegenden Informationen geht hervor, dass die Möglichkeit, die Preise zu rekonstruieren, nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) besteht. Die Anmelder haben insbesondere eine Analyse der Einzelhandelspreise im Vereinigten Königreich vorgelegt<sup>216</sup>, die zeigt, dass bereits 4 oder 5 Wochen nach der Veröffentlichung die Aufschläge uneinheitlich waren, was somit die vorher erwähnte Ansicht von Einzelhändlern (siehe vorangehenden Absatz) erhärtet.

720. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass im Vereinigten Königreich das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.
721. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz im Vereinigten Königreich nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

722. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
723. Im Vereinigten Königreich machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, was auch dem durchschnittlichen Anteil in allen relevanten Märkten entspricht ([10-20]\*%). Allerdings sind die Einnahmen aus Kompilationen durch die Entwicklung von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet gefährdet.

---

<sup>216</sup> RBB-Studie zu Einzelhandelspreisen 2006 – 14. 2.2007.

724. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.
725. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission im Vereinigten Königreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

### **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

726. Im Vereinigten Königreich scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Einige unabhängige Wettbewerber haben zwar eine Größe erreicht, die in anderen Ländern nicht zu beobachten ist, aber dennoch sind sie zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.
727. Die große Mehrzahl der Kunden erwirtschaftet nach wie vor einen erheblichen Anteil ihres Umsatzes mit Musikalben, wodurch ihre Nachfragemacht geschwächt wird. Andererseits ging aus der Marktuntersuchung auch hervor, dass die wachsende Bedeutung von Supermärkten als Möglichkeit des Verkaufs von Musik im Vereinigten Königreich (Supermärkte werden von Großhändlern/Rackjobbern beliefert) in den letzten Jahren ausschlaggebend für den Rückgang der Einzelhandelspreise von CDs war, was ihre starke Nachfragemacht zu beweisen scheint.
728. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen ein eventuelles abgestimmtes Verhalten der Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemein Preistrend bei CDs, der auf einen stetigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
729. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der britischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann

**(3) Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich**

730. Die Kommission stellte fest, dass auf dem Markt für bespielte Tonträger kein dauerhaft abgestimmtes Verhalten vorliegt. Diese Schlussfolgerungen, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gelten, sind umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
731. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem britischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.
732. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion auf dem britischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**b) Deutschland**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

733. 2005 wurde die Universal Music Group vor Sony BMG zum größten Tonträgerhersteller in Deutschland. Marktführer war 2006 weiterhin Universal mit einem Marktanteil von 26 %. Sony BMG konnte seinen Marktanteil 2006 nach einem 2003 einsetzenden Rückgang, als der gemeinsame Anteil von Sony und BMG 30 % betrug, bei 21 % stabilisieren. Unabhängige Labels erhöhten nach und nach ihren gemeinsamen Marktanteil (23 % 2003) und erreichten 2006 33 %. Die wichtigsten unabhängigen Tonträgerunternehmen in Deutschland sind Edel (4 %), SPV (3 %) und Naxos (0,5 %). Edel und SPV, die beiden größten Independents in Deutschland, gehören außerdem zu den größten unabhängigen Labels im EWR.

<b>TABELLE 28: Marktanteile je Land (2006) – bespielte Tonträger (einschließlich Digitalverkäufe)</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>Unabhängige Labels (%)</b>
Deutschland	1 122	21	26	8	12	33
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

734. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

#### *Künstler*

735. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Deutschland die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 reduziert. Es kann allerdings festgestellt werden, dass dieser Rückgang 2005 stabilisiert wurde und die Zahl der Künstler 2006 wieder anstieg.

736. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG [...] \* neue Künstler in Deutschland unter Vertrag, was [45-55] \* % Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im gleichen Jahr trennten sich [...] \* Künstler von Sony BMG. Das entspricht [40-50] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

737. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass die Hälfte der deutschen Kunden den Wettbewerb zwischen den größten Tonträgerherstellern als wichtig für die Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler ansieht<sup>217</sup>.

#### *Kunden*

738. Im Gegensatz zu einigen anderen EWR-Ländern, in denen Musik im Wesentlichen in Supermärkten verkauft wird (Frankreich [50-60] \* %, Portugal [50-60] \* %), erfolgt der Vertrieb von Musik in Deutschland in der Regel über Warenhäuser ([50-60] \* %). Im Übrigen wird – wie im übrigen EWR – ein erheblicher Teil der Einnahmen über nicht spezialisierte Einzelhändler erwirtschaftet.

<sup>217</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 54 % der deutschen Kunden erklären, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen miteinander im Wettbewerb stehen, um die besten Künstler zu gewinnen (18 % erklären, es gäbe keinen Wettbewerb), 54 % geben außerdem an, dass es auch einen Wettbewerb bei der Vermarktung und Verkaufsförderung gibt.

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängige r Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Deutschland	[20-30]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Länder	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

739. Die Anmelder erklären, dass sie mit keinem anderen großen Tonträgerunternehmen Verträge über den logistischen Vertrieb abgeschlossen haben, und die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass es in Deutschland keine Abmachungen über den logistischen Vertrieb zwischen den Topkonzernen gibt. In diesem Land (wie auch in Österreich, Belgien, Frankreich, Irland, den Niederlanden, Portugal, Spanien und dem Vereinigten Königreich) hat Sony BMG die Vertriebslogistik Arvato (gehört zur Bertelsmann-Gruppe) übertragen. Andere Topkonzerne verfügen möglicherweise über eine eigene Vertriebslogistik oder arbeiten mit Lagerhäusern und Liefersystemen Dritter zusammen, wofür sie eine Standardgebühr entrichten. In beiden Fällen verkaufen und vertreiben Majors auch Produkte verschiedener anderer Independents. Andere unabhängige Labels, insbesondere SPV und Edel, besitzen ebenfalls eine eigene Vertriebsgesellschaft und bieten diese Dienstleistung anderen Independents in Deutschland an.

### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

#### *Entwicklung der Nachfrage*

740. Deutschland ist dem allgemeinen Abwärtstrend gefolgt, der im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 29 % zurück.

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Deutschland	1 571	1 461	1 201	1 161	1 166	1 122	-29 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

741. Angesichts des Rückgangs des Umsatzes mit CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Deutschland wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 31: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)						
Land	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2004-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobile+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD- Alben+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-[20-30]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

742. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass etwa 35 % der deutschen Kunden der Meinung waren, dass legale Online-Downloads negative Auswirkungen auf den Umsatz der Majors von physischen Tonträgern hatten. Umgekehrt werden illegale Downloads, Piraterie und das Brennen von CDs zu Hause von der großen Mehrzahl der Kunden als unmittelbar sich auswirkende Hauptfaktoren für den Rückgang der Nachfrage nach CD-Alben angesehen. Die Hälfte der Kunden meint, dass die Einführung von Online-Downloads bei den verschiedenen Topkonzernen unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat, während 40 % der Ansicht waren, die großen Tonträgerunternehmen hätten auf dieses neue Phänomen in gleicher Weise reagiert<sup>218</sup>.

#### *Umsatzkonzentration*

743. Die Anmelder führen aus, dass in Deutschland [40-50]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [40-50]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% 7 % auf klassische Musik.

744. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Deutschland wurden 2006 [80-90]\*% der Umsätze von Sony BMG durch ihre 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die wichtigsten 5 Abnehmer [60-70]\*% des Sony BMG-Umsatzes entfielen, was im Wesentlichen der in allen relevanten Märkten beobachteten durchschnittlichen Umsatzkonzentration entspricht.

<sup>218</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 36 % der Kunden sind der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird (54 % glauben das nicht); 75 % der Kunden glauben, dass durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird (16 % glauben das nicht); 50 % der Kunden meinen, dass Downloads aus dem Internet unterschiedliche Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben (gegenüber 40 %, die nicht dieser Meinung sind).

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Deutschland	[80-90]*%	[60-70]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

745. Im Hinblick auf Neuerscheinungen und die Zahl der im Handel erhältlichen Alben ist Deutschland der [...] Markt im EWR. 2006 brachte Sony BMG [...] Neuerscheinungen heraus, und insgesamt waren im gleichen Jahr [...] Alben von Sony BMG käuflich zu erwerben.
746. Unter den größten Märkten ist Deutschland einer derjenigen, in denen der Verkauf von CDs bei wenigen erfolgreichen Veröffentlichungen am wenigsten konzentriert ist. Die Anmelder erklären, dass die 50 höchsten Umsätze in Deutschland [20-30]\*% der Gesamtzahl der 2005 verkauften CDs ausmachten; im Vergleich dazu waren es im Vereinigten Königreich [60-70]\*% und in Spanien [50-60]\*%. Dennoch ist die Konzentration auf die größten Titel eindeutig, da die 50 Alben, auf die [20-30]\*% aller Umsätze entfielen, lediglich [0-10]\*%, [0-10]\*% des gesamten deutschen Katalogs von Sony BMG ausmachten bzw. 3 % der Neuerscheinungen im Jahr 2005.

#### Charts

747. Auf Chartalben<sup>219</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR sogar zu. Das gilt auch für Deutschland. Hier machte der Verkauf von Chartalben [50-60]\*% der Umsätze der Anmelder im Jahr 2005 aus (gegenüber [40-50]\*% im Jahr 2002). Auf Alben, die nicht in den Charts stehen, entfällt ein größerer Prozentsatz der Umsätze von Sony BMG, als dies in den meisten anderen relevanten Märkten der Fall ist.

Land	2002	2003	2004	2005	Änderung in Prozentpunkten 2001-2005
Deutschland	[40-50]*%	[40-50]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

748. Der Prüfungsausschuss ist das Exekutivorgan der für die Erhebung der erforderlichen Daten zuständigen unabhängigen Organisation und liefert die Informationen für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Deutschland. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Chart-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können. Laut Aussage der Anmelder fanden 2005 fünf Beratungen des Prüfungsausschusses in Deutschland

<sup>219</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

statt (am 28. Februar, 13. April, 8. Juli, 22. September und 24. November). An den Beratungen des Prüfungsausschusses nehmen auch unabhängige Tonträgerunternehmen teil. Die Prüfung der Protokolle dieser Beratungen im Rahmen der Kommissionsuntersuchung hat ergeben, dass alle vier Majors in den Entscheidungsprozess einbezogen werden, gemeinsam mit drei wichtigen unabhängigen Tonträgerunternehmen. Aus den Protokollen ist kein koordiniertes Verhalten zur Änderung des Regelwerks mit dem möglichen Ziel zu erkennen, Künstler von großen Tonträgerherstellern auf Kosten anderer zu fördern.

749. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So sind beispielsweise in Deutschland Mindestpreise für die verschiedenen Kategorien von CDs und Online-Verkäufe festgelegt, anhand derer geprüft wird, ob Alben in die Charts kommen und gezählt werden<sup>220</sup>. Die Anmelder führen an, dass der Prüfungsausschuss seit der Anmeldung der Fusion am 31. Januar 2007 einer Änderung des Regelwerks zugestimmt hat; das System wird zwar auf eine wertbasierte Berechnung umgestellt (ohne Listenpreislimits), doch ist diese Veränderung noch nicht bis ins letzte Detail abgeschlossen.

#### *Kompilationen*

750. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Deutschland auf schätzungsweise 80 Mio. EUR, was 7 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil von Kompilationen an den gesamten Einnahmen von Sony BMG [...] \* und erreichte [10-20] \* % seiner Gesamteinnahmen. Es sei darauf hingewiesen, dass 2002 der Anteil von Sony BMG durch den Verkauf von Kompilationsalben sogar [20-30] \* % betragen hatte.

<b>TABELLE 34: Kompilationsmarkt 2006</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)</b>	<b>% Kompilationen/ Marktvolumen insg.</b>	<b>SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen</b>
<b>Deutschland</b>	<b>1 122</b>	<b>80</b>	<b>7%</b>	<b>[...]*</b>	<b>[...]*</b>	<b>[10-20]*%</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 %<sup>(1)</sup></b>	<b>[...]*</b>	<b>[...]*<sup>(1)</sup></b>	<b>[10-20]*%<sup>(1)</sup></b>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

751. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. In Deutschland sind die Verkäufe von Kompilations-CDs seit [...] \* in der Tat [...] \* insgesamt von [20-30] \* % auf [10-20] \* % zurückgegangen.

<sup>220</sup> Eine vom Bundeskartellamt durchgeführte Untersuchung der Verfahrensweise des Prüfungsausschusses des Bundesverbandes der Phonographischen Wirtschaft, Mindestpreise für verschiedene Kategorien von CDs (z. B. 8,50 EUR für einfache CD-Alben) und Online-Downloads (z. B. 0,95 EUR für das Herunterladen eines Titels) festzulegen, um in die Charts zu kommen, führte zu einer Veränderung des Charts-Regelwerks, das im Juli 2007 in Kraft getreten ist, wie in Ziffer 16 dargelegt.

<b>TABELLE 35: SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>
Deutschland (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Deutschland (% Gesamtumsatz)	[20-30]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

752. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.
753. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Deutschland Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.
754. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Deutschland zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.
755. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion bei den einzelnen Majors nicht ganz identisch<sup>221</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Deutschland sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der PPDs verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [5-10]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

<sup>221</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPDs und die anderen drei Topkonzerne jeweils drei PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

756. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Deutschland für etwa [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne verfolgen eine unterschiedliche Politik und legen innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen neue Preise für 5 %, 10 % oder 50% ihrer Alben fest. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
757. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Deutschland für [30-40]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 19 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen ausmachten (die Werberabatte betragen 9 % bzw. 4 %, was mehr als [0-10]\*% des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordination stattgefunden.
758. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>222</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

**(a)      Transparenz**

759. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

760. 2006 hat Sony BMG [100-150]\* PPDs in Deutschland verwendet. [...] Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPDs [50-60]\*% der Umsätze von Sony BMG im Jahr 2006 (Charts und

---

<sup>222</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

Titelkatalog). Dieser Prozentsatz ist der niedrigste in allen relevanten Märkten und bedeutend geringer als der im Vereinigten Königreich ([70-80]\*%) oder den Niederlanden ([80-90]\*%) beobachtete.

761. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [70-80]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [90-100]\*% bzw. [90-100]\*%.

762. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendete Sony BMG [...] PPDs und die restlichen Majors 3 PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs von [8-13]\* EUR, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen 3 Majors zwischen 13,27-15,82 EUR, 10,09-13,06 EUR bzw. 11,25-13,50 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [8 und 15,82]\* EUR bewegen, was einer Differenz von [40-50]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

763. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

764. In Deutschland übermitteln Tonträgerhersteller einschließlich der vier Majors Informationen zu ihren Alben an Phononet<sup>223</sup>. Die Informationen umfassen für jedes Album mindestens: Titel, Künstler, Anzahl der Tracks, Datum der Veröffentlichung, PPD und PPD-Codes. Diese Informationen werden von Phononet an Musikhändler als allgemeines Paket verkauft, regelmäßig aktualisiert und betreffen die Mehrheit der zum Verkauf angebotenen Alben. Eine öffentliche Version der Phononet-Datenbank ist über deren Website zugänglich, enthält jedoch keine Angaben zu PPDs oder PPD-Codes. Phononet ist verpflichtet, Preisangaben nur an Einzelhändler weiterzugeben, so dass Tonträgerhersteller ausgeschlossen sind.
765. Bertelsmann gehört „Der Club“ in Deutschland, über den Musikalben verkauft werden. Als Einzelhändler hat Der Club Zugang zu den PPDs aller Alben einschließlich der PPDs der Wettbewerber von Sony BMG. Der Club hat vor allem Zugang zur gesamten Datenbank von Phononet, bei der es keine formelle Geheimhaltungsklausel gibt, durch die die Weitergabe von Informationen an Dritte eingeschränkt wäre. Dennoch wurde von Der Club bestätigt, dass er weder an Sony BMG noch an Dritte Angaben zur Preisfestsetzung von Tonträgerunternehmen (PPDs oder Preisnachlässe) weitergibt. Außerdem würden andere Majors keine Einzelhandelstätigkeit ausüben und damit über diese potentielle Informationsquelle auch keinen Zugang zu den PPDs der Wettbewerber haben.
766. Sony BMG verfügt in Deutschland über [...] \* Key Account Manager, die für die wichtigsten Kunden zuständig sind, des Weiteren über [...] \* Handelsvertreter, die jeweils für [...] \* Media Markt/Saturn-Märkte verantwortlich sind. [...] \* Telesale-Vertreter sind mit der Pflege der Kundenbeziehungen zu kleineren Einzelhändlern beauftragt. Die Mitglieder der Verkaufsabteilung sind prinzipiell für die Preisverhandlungen und den Versand von Neuerscheinungen an die Einzelhändler zuständig. Die Anmelder erklären, dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.
767. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte die Mehrheit der Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>224</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln<sup>225</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen

---

<sup>223</sup> [www.phononet.de](http://www.phononet.de).

<sup>224</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 60 % der Kunden in Deutschland erklären, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind, während 20 % der Meinung sind, dies sei nicht möglich, und 20 % keine Meinung haben.

<sup>225</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 75 % der Kunden in Deutschland erklären, dass sie Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller verhandeln; 25 % erklären dagegen, dass sie das nicht tun.

über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

768. Daher erscheint es möglich, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern Informationen zu PPDs in bestimmten Umfang sammeln. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie wären weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Deutschland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>226</sup>

769. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.

770. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen wichtigsten 5 Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes schwanken die Rabatte insgesamt zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. [Mehrere]\* Einzelhändler, die zu den 5 Hauptabnehmern

---

<sup>226</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

zählen, [...]\*, erhalten alle ähnliche durchschnittliche Rabatte von etwa [20-30]\*% Preisnachlass gegenüber den PPDs<sup>227</sup>. Dennoch unterscheidet sich innerhalb dieser ähnlichen Gesamtrabatte die Struktur der Preisnachlässe für diese [...]\* Einzelhändler erheblich voneinander. Einige erhalten höhere Kundenrabatte, andere wiederum höhere Werbe- oder rückwirkende Rabatte. Diese [...]\* Einzelhändler sind teilweise miteinander vergleichbar [...]\*.

771. Ein Kunde erhält von den einzelnen Tonträgerherstellern unterschiedliche Preisnachlässe. Was die vier Majors betrifft, so zeigt die Analyse der Verträge zwischen den einzelnen Majors und ihren Hauptabnehmern, dass ein Einzelhändler im Allgemeinen von den einzelnen Topkonzernen ein anderes Angebot zur Höhe des Rabatts und dessen Struktur (relative Bedeutung von Kundenrabatten, Rückgaben usw.) erhält. Bezüglich der Kundenrabatte, die zu den konkreten Kundenrabattsätzen hinzukommen, die einem gemeinsamen Kunden von den Majors gewährt werden, bestehen auch Unterschiede in der Größenordnung in Bezug auf das Produkt, für das der Nachlass gilt (eine Größenordnung für alles oder unterschiedliche Sätze je nachdem, ob es sich um eine Pop-Single, eine CD, eine Maxi-CD handelt). Die umsatzabhängigen Rabatte werden ebenfalls unter Zugrundelegung verschiedener Formeln errechnet.
772. Man könnte meinen, dass die besagten Unterschiede bei den Preisnachlässen nur scheinbar gewährt werden und schließlich zu ähnlichen Durchschnittsrabatten führen. Diese Annahme wurde allerdings von der Marktuntersuchung nicht bestätigt. Obwohl bei der Untersuchung einige Fälle entdeckt wurden, in denen italienische Kunden ähnliche durchschnittliche Gesamtrabatte von verschiedenen Majors erhielten, trifft das nicht auf alle Kunden zu. Die festgestellten Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass zwischen den fünf Hauptkunden betragen bei einigen Kunden bis zu [0-10]\* %<sup>228</sup>.
773. Was Preisnachlässe auf den Rechnungsbetrag (am Jahresende) betrifft, so bestehen erhebliche Unterschiede bezüglich des Produkts, für das der Nachlass gewährt wird, Deutschland ist ein EWR-Land, in dem viele Kategorien von Preisnachlässen in großem Umfang eingeräumt werden, im Gegensatz zu einigen anderen großen EWR-Ländern, für die eine einzige Kategorie von Rabatten weitgehend vorherrschend zu sein scheint. Auf Kundenrabatte entfallen [40-50]\*% der insgesamt von Sony BMG seinen 5 Hauptabnehmern gewährten Preisnachlässe, gegenüber [20-30]\*% für Werberabatte, [10-20]\*% für rückwirkende Rabatte und [10-20]\*% für Werbezuschüsse.
774. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte im Jahresvergleich äußerst stabil. [...]\* Diese Stabilität der Kundenrabatte wurde auch von anderen Tonträgerherstellern und Kunden bestätigt.
775. Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Kundenrabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So gewährte Sony BMG beispielsweise einem der 5 Hauptabnehmer im Jahr 2006 exklusiv [zwei unterschiedliche]\* Kundenrabatte

---

<sup>227</sup> 2006 erhielten diese [...]\* Einzelhändler von Sony BMG auch ähnliche durchschnittliche Rabatte [...]\*.

<sup>228</sup> [...]\*.

[zwischen 0 % und 20%]\*, während ein anderer Major grundsätzlich Kundenrabatte von 7 % und 10 % des PPD einräumte. Das trifft auch auf verschiedene andere Hauptabnehmer zu. Anders dagegen ist es bei Werberabatten, die von einem Jahr zum anderen sehr schwanken. Von den 5 wichtigsten deutschen Kunden von Sony BMG erhielt/en lediglich [...] 2005 und 2006 den gleichen durchschnittlichen Werberabatt (als Prozentsatz seiner Bruttoumsätze). Die anderen vier erhielten durchschnittliche Werberabatte, die in diesen Jahren zwischen [10-20]\*% und mehr als [30-40]\*% schwankten. Zwar kann sich eine Veränderung des Sortiments zwischen zwei Jahren auf die durchschnittlichen Werberabatte auswirken, doch das kann nicht den Unterschied zwischen stabilem Satz und [30-40]\*% im Jahresvergleich zwischen den Hauptabnehmern erklären.

776. Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So wurden einem wichtigen Kunden beispielsweise im Jahr 2006 von Sony BMG ([40-60]\*% seiner Chart-Verkäufe an diesen Kunden) im Wesentlichen [drei unterschiedliche]\* Werberabatte [zwischen 0 % und 10 %]\* gewährt, während der gleiche Kunde von einem anderen Topkonzern 4 % und 23 % Werberabatte erhielt ([20-40]\*% der Chart-Verkäufe an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für verschiedene andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

777. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe untersucht, die für ein kleineres Segment aller Alben, nämlich Neuaufnahmen, die in die Charts gelangten, eingeräumt werden. Grundlage dieser Analyse waren der Kommission mitgeteilte Angaben zu Transaktionen, die von Sony BMG und anderen Topkonzernen zwischen 2002 und 2006 durchgeführt wurden. Diese Untersuchung hat gezeigt, dass auch Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Deutschland erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden. Auch bei den Einzelhändlern, denen nur ein Werberabatt oder zwei verschiedene Werberabatte eingeräumt wurden, hat die Kommission kein wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach dem Erscheinen festgestellt, was dafür spricht, dass eine ständige Koordinierung zwischen den Majors unwahrscheinlich ist.

778. Rückwirkende Rabatte sind relativ konstant, jedoch nicht für alle Kunden von Bedeutung. Sie entsprechen im Allgemeinen einem feststehenden Jahresrabatt, der einem speziellen Kunden gewährt wird. Sie stehen erst am Ende des Rechnungsjahres fest, und ihre Größenordnung hängt vom Gesamtumsatz des Einzelhändlers ab. Dennoch kann davon ausgegangen werden, dass rückwirkende Rabatte von einem Jahr

zum anderen relativ stabil sind. Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche rückwirkende Rabatte<sup>229</sup>.

779. Werbezuschüsse werden dagegen von einem Jahr zum nächsten wesentlich ungleichmäßiger gewährt, wobei die Schwankungen für jeden der 5 Hauptabnehmer von Sony BMG in den Jahren 2005 und 2006 zwischen [10-20]\*% und [40-50]\*% lagen. Das stimmt mit den Aussagen der Anmelder überein, Werbezuschüsse würden nicht regelmäßig gezahlt und seien im Allgemeinen nicht lange im Voraus vorhersagbar.

780. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Die Kunden sind in dieser Frage geteilter Meinung. 30 % sind der Ansicht, die großen Tonträgerunternehmen würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe kennen, während 70 % meinen, den Majors wäre die Rabattpolitik ihrer Wettbewerber nicht bekannt, oder haben keine Meinung dazu<sup>230</sup>. Einige der Einzelhändler, die der Meinung sind, die Majors würden die von ihren Wettbewerbern vergebenen Rabatte kennen, erklärten, die Majors können die Rabattpolitik ihrer Wettbewerber lediglich für einige Rabattkategorien kennen. Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, sie würden bei ihren Verhandlungen mit anderen Tonträgerherstellern auf Informationen über die Preise der Majors zurückgreifen. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.

781. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Deutschland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

### *Einzelhandelspreise*

782. Die deutschen Kunden sind geteilter Ansicht darüber, ob die wichtigsten Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen<sup>231</sup>. Nur Der Club (Tochter

---

<sup>229</sup> Beispielsweise haben Sony BMG sowie ein anderer Major beide einem der wichtigsten deutschen Einzelhändler rückwirkende Rabatte gewährt. Der Rabatt eines der beiden Majors war 50 % höher als der des anderen (in diesem speziellen Fall machten die rückwirkenden Rabatte ungefähr 40-50 % der Nachlässe insgesamt aus).

<sup>230</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 40 % der Kunden in Deutschland erklären, dass die Tonträgerunternehmen die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen, 30 % sind dagegen der Meinung, sie würden sie kennen, und 30 % haben keine Meinung.

<sup>231</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 49 % der deutschen Kunden berichten, dass Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, wohingegen 40 % erklären, sie würden das nicht tun. 20 % haben keine Meinung.

von Bertelsmann) hat berichtet, er würde seinen Preiskatalog aktiv mit Tonträgerherstellern austauschen.

783. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen deutsche Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung glaubt die Mehrzahl der Kunden nicht, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>232</sup>.

784. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission außerdem mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Deutschland nehmen Warenhäuser offensichtlich relativ regelmäßig einheitliche Aufschläge bei Neuerscheinungen vor<sup>233</sup>. Andere Einzelhändler hingegen (Buchclubs, Internet) nehmen viel häufiger unregelmäßige Aufschläge vor. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren.

785. Die Anmelder haben insbesondere eine Analyse der Einzelhandelspreise in Deutschland vorgelegt<sup>234</sup>, die zeigt, dass bereits 4 oder 5 Wochen nach der Veröffentlichung die Aufschläge uneinheitlich waren, was somit die vorher erwähnte Ansicht von Einzelhändlern erhärtet.

786. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass im Vereinigten Königreich das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

787. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Deutschland nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in

---

<sup>232</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 63 % der britischen Kunden erklären, Tonträgerunternehmen könnten Einzelhandelspreise nicht rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise abzuleiten, dagegen haben 38 % keine Meinung.

<sup>233</sup> Ausgehend von 5 der letzten Neuerscheinungen aller Majors nehmen die größten Warenhäuser einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag durchschnittlich 3-4 % abweicht. Die maximale Abweichung kann allerdings bei einer Reihe von Alben bis zu 10 % betragen.

<sup>234</sup> RBB-Studie zu Einzelhandelspreisen 2006 – 14.2.2007.

diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

**(b) Vergeltung**

788. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
789. In Deutschland machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, die damit geringfügig über dem durchschnittlichen Anteil in allen relevanten Märkten liegt ([10-20]\*%). Allerdings sinken die Einnahmen aus Kompilationen aufgrund des Rückgangs des Verkaufs dieser Alben, was wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht.
790. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.
791. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Deutschland keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

**(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

792. In Deutschland scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.
793. Die Kunden konzentrieren sich ganz stark auf [...]\*. Diese [...]\* Einzelhändler erwirtschaften nur einen kleinen Teil ihres Umsatzes mit Musikalben, und es kann davon ausgegangen werden, dass sie von einer erheblichen Nachfragemacht profitieren.
794. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann

der allgemein Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

795. Abschließend kann gesagt werden, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der deutschen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) Schlussfolgerung: Koordination ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich**

796. Die Kommission stellte fest, dass auf dem Markt für bespielte Tonträger kein dauerhaft abgestimmtes Verhalten vorliegt. Diese Schlussfolgerungen, die für ein Teilssegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gelten, sind umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.

797. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht (z. B. ein Preisrückgang um 20 % bis 30 %). Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem deutschen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

798. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im deutschen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im deutschen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**c) Frankreich**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

799. Auch 2006 war Universal Music Group vor Sony BMG der größte Tonträgerhersteller in Frankreich. Universal war 2006 noch immer Marktführer mit

einem Marktanteil von 37 % (2005 noch 32 %). Seit 2004 war der Marktanteil von Sony BMG von 30 % auf 22 % zurückgegangen (2005 betrug er 26 %). Mit der Erhöhung des Marktanteils von EMI und WMG (zwischen 2004 und 2006 von 15 auf 19 % bzw. 13 auf 16 %) verringerte sich der Marktanteil der unabhängigen Labels von 7 % 2004, 11 % 2005 auf 5 % 2006. Die wichtigsten Independents sind Naïve, Wagram Music und PIAS.

<b>TABELLE 36: Marktanteile je Land (2006) – bespielte Tonträger (einschließlich Digitalverkäufe)</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>Unabhängige Labels (%)</b>
Frankreich	862	22	37	19	16	5
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	22	29	17	12	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

800. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

#### *Künstler*

801. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne aufgrund der rückläufigen Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Frankreich die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* 133 im Jahr 2003 auf [...] \* im Jahr 2006 reduziert.

802. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG [...] \* neue Künstler unter Vertrag, und im gleichen Jahr trennten sich [...] \* Künstler von Sony BMG, was im Wesentlichen einer Fluktuation von [10-20] \* % entspricht.

803. Es ist nicht ersichtlich, ob die Fusion an sich direkte Auswirkungen auf diesen Trend hat. [...] \*.

#### *Kunden*

804. Im Gegensatz zu einigen anderen EWR-Ländern, in denen Musik im Wesentlichen in Warenhäusern verkauft wird, erfolgt der Vertrieb von Musik in Frankreich direkt an Verbrauchermärkte. Der größte von ihnen ist [...] \*, auf den 2005 [40-50] \* % des Verbrauchermarkt-Sektors entfielen. Bei den spezialisierten Geschäften, auf die [40-50] \* % der Umsätze von bespielten Tonträgern entfallen, ist [...] \* mit mehr als [10-20] \* % der Umsätze vertreten.

<b>TABELLE 37: Anteil der Umsätze von Sony BMG an den verschiedenen Kundenkategorien (10 Hauptabnehmer) – 2005</b>						
Land	Großhändler/ Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Unabhängige r Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Frankreich	[10-20]*%	[30-40]*%	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

805. Zahlen des französischen Observatoire de la musique belegen, dass bei dieser Marktstruktur [40-50]\*% des Vertriebs von Musik-CDs (wertmäßig, erstes Quartal 2007) auf Verbrauchermärkte und [40-50]\*% auf spezialisierte Läden entfallen. Im Vergleich zum 1. Quartal 2006 hat die Verbrauchermarkt-Schiene mengenmäßig etwa [30-40]\*% (und wertmäßig [20-30]\*%) seiner Umsätze eingebüßt, während der Rückgang bei Spezialgeschäften langsamer erfolgte.

*Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

806. Die Anmelder erklären, dass sie mit keinem anderen großen Tonträgerunternehmen Verträge über den logistischen Vertrieb abgeschlossen haben, und die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass es in Frankreich keine Abmachungen über den logistischen Vertrieb zwischen den Topkonzernen gibt. In diesem Land (wie auch in Österreich, Belgien, Deutschland, Irland, den Niederlanden, Portugal, Spanien und dem Vereinigten Königreich) hat Sony BMG die Vertriebslogistik Arvato (gehört zur Bertelsmann-Gruppe) übertragen. Ein Topkonzern verfügt über eine eigene Vertriebslogistik. Die Majors vertreiben in der Regel auch Produkte von verschiedenen unabhängigen Labels. Beispielsweise vertreibt Sony BMG einige Labels wie Restaurants du Coeur, Scorpio oder V2. Unabhängige Labels haben außerdem eine eigene Vertriebsorganisation (insbesondere Naïve, Wagram, Night and Day sowie Harmonia Mundi) und bieten diese Dienstleistung anderen Independents an.

**(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

*Entwicklung der Nachfrage*

807. Frankreich ist dem allgemeinen Abwärtstrend gefolgt, der im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 35 % zurück.

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Änderung 2001-2006
Frankreich	1,318	1,373	1,175	1,015	999	862	-35 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7,164	6,886	6,077	5,726	5,550	5,002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*<sup>235</sup>

808. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs, der Piraterie und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Frankreich wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

Land	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2004-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Musik insgesamt (CD-Alben +übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-[30-40]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

809. Die Anmelder erwähnten die GfK-Brennerstudie aus dem Jahr 2006, in der es heißt, dass 2005 eine Milliarde Songs in Frankreich heruntergeladen wurden, wobei das lediglich bei 2 % von einem autorisierten Personenkreis von Downloading-Sites erfolgte.
810. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass lediglich 20 % der Kunden der Meinung sind, die Einführung von Online-Downloads habe bei den verschiedenen Topkonzernen unterschiedliche Reaktionen dahingehend ausgelöst, dass sie konkrete Strategien entwickelten (Senkung der Preise, legales Downloaden, attraktivere CDs), während 50 % keine Meinung haben<sup>236</sup>.

#### *Umsatzkonzentration*

811. Die Anmelder führen aus, dass in Frankreich [60-70]\*%) der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [30-40]\*%) auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*%) auf klassische Musik.
812. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Frankreich wurden 2006 [90-100]\*%) der Umsätze von Sony BMG durch ihre 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die wichtigsten 5 Abnehmer [60-70]\*%) des Sony BMG-Umsatzes entfielen, was im Wesentlichen der in allen relevanten Märkten beobachteten durchschnittlichen Umsatzkonzentration entspricht.

<sup>235</sup> Vom französischen Observatoire de la musique bestätigte Zahlen.

<sup>236</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007.

TABELLE 40: Konzentration von Sony BMG-Umsätzen auf Hauptabnehmer – 2006		
Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Frankreich	[90-100]*%	[60-70]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-100]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

813. Im Hinblick auf Neuerscheinungen und die Zahl der im Handel erhältlichen Alben ist Frankreich [...] der [...] Markt im EWR. 2006 brachte Sony BMG [...] Neuerscheinungen heraus ([...]\*), und insgesamt wurden im gleichen Jahr [...] Alben von Sony BMG angeboten.
814. Unter den größten Märkten ist Frankreich einer derjenigen, in denen der Verkauf von CDs bei wenigen erfolgreichen Veröffentlichungen am stärksten konzentriert ist. Die 50 höchsten Umsätze der Anmelder in Frankreich machten [70-80]\*% der Gesamtzahl der 2005 verkauften CDs aus (im Vereinigten Königreich [60-70]\*% und in Spanien [50-60]\*%).

#### Charts

815. Auf Chartalben<sup>237</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR sogar zu. Das gilt auch für Frankreich. Hier machte der Verkauf von Chartalben [40-50]\*% der Umsätze der Anmelder im Jahr 2005 aus (gegenüber [30-40]\*% 2002). Auf Alben, die nicht in den Charts stehen, entfällt ein größerer Prozentsatz der Umsätze von Sony BMG als auf den meisten anderen relevanten Märkten.

TABELLE 41: Anteil von Chartalben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)					
Land	2002	2003	2004	2005	Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005
France	[30-40]*%	[30-40]*%	[40-50]*%	[40-50]*%	[0-10]*
Sum of all affected EEA markets	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

816. Der Chart-Ausschuss („Comité de distribution“) ist für die Erhebung der erforderlichen Daten zuständig und liefert die Informationen für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Frankreich. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Chart-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können. Laut Aussage der Anmelder fand 2005 (am 31. März) eine Beratung des Chart-Ausschusses in Frankreich statt. An den Beratungen des Ausschusses nehmen auch unabhängige Tonträgerunternehmen teil. Die Prüfung des Protokolls dieser Beratung im Rahmen der Kommissionsuntersuchung hat ergeben, dass alle vier Majors gemeinsam mit einem unabhängigen Tonträgerunternehmen und

<sup>237</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

Vertretern von Berufsverbänden und Aufsichtsbehörden (SNEP, IFOP) in den Entscheidungsprozess einbezogen wurden. Aus den Protokollen ist kein koordiniertes Verhalten zur Änderung des Regelwerks mit dem möglichen Ziel zu erkennen, Künstler von großen Tonträgerherstellern auf Kosten anderer zu fördern.

817. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So können beispielsweise in Frankreich nur CD-Alben mit einem Listenpreis von über 5 EUR in die Charts kommen und gezählt werden. Allerdings ist der Mindestpreis, um in die französischen Charts zu kommen, gegenüber den PPDs, die allgemein verwendet werden, um Preise für Alben festzusetzen, mit denen möglicherweise hohe Umsätze zu erzielen sind ([12-17]\*), niedriger angesetzt. Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwellenwert für die Preisfestsetzung der Majors fungiert. Diese Schlussfolgerung trifft auch dann zu, wenn man die durchschnittlichen Großhandelspreise (und nicht die PPDs) betrachtet, denen es an Transparenz mangelt (siehe unten).

#### *Kompilationen*

818. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Frankreich auf schätzungsweise 196 Mio. EUR, was 23 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil von Kompilationen an den gesamten Einnahmen von Sony BMG spielt [...] Rolle und beträgt lediglich [10-20]\*%).

<b>Tabelle 42: Kompilationsmarkt 2006</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)</b>	<b>% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt</b>	<b>SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen</b>
<b>Frankreich</b>	<b>862</b>	<b>196</b>	<b>23%</b>	[...]*	[...]*	<b>[10-20]*%</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 % <sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	<b>[10-20]*% <sup>(1)</sup></b>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

819. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. In Frankreich sind die Verkäufe von Kompilations-CDs seit 2002 in der Tat zurückgegangen, doch ist ihr Anteil [...] von Sony BMG in diesem Zeitraum leicht gestiegen.

<b>Tabelle 43: Sony BMG Einnahmen aus Kompilation</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>
Frankreich (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Frankreich (% Gesamtumsatz)	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

820. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.
821. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Frankreich Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.
822. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Frankreich zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.
823. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich.<sup>238</sup> Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Frankreich sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der PPDs verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Charttitel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [0-5]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

<sup>238</sup> 2006 verwendeten Sony BMG und zwei Majors [...]\* PPDs und der andere Topkonzern vier PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

824. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben und Majors. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. [...] sind diese Unterschiede in Frankreich [...] und nur für ungefähr [10-20]\*% der Alben von Sony BMG wird noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne verfolgen eine ähnliche Politik. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
825. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für eine Reihe von Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden. 2005 wurden in Frankreich für 16 % der Alben von Sony BMG Werberabatte vergeben, was über [10-20]\*% des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen ausmachte. Dieser Prozentsatz fällt in Frankreich aufgrund der intensiveren Anwendung von rückwirkenden Rabatten wesentlich geringer als in den anderen relevanten Märkten aus (allerdings sei darauf hingewiesen, dass ein Teil dieser rückwirkenden Rabatte von den Majors auf gleiche Weise wie Werberabatte angewandt wird, d. h. um kurzfristig den Umsatz anzukurbeln, so dass sie unregelmäßig und kaum vorhersagbar sind). Wie bereits zuvor erläutert, sind die Ergebnisse für die Stabilität der Rabatte in Frankreich mit gewisser Vorsicht zu betrachten, da in der hierfür herangezogenen Verkaufsdatenbank nicht alle verkaufsbezogenen Rabatte (wie rückwirkende Rabatte) berücksichtigt sind. Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach dem Erscheinen festgestellt. Das Fehlen eines solchen Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.
826. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>239</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden im Folgenden weiter untersucht.

**(a)     Transparenz**

827. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

---

<sup>239</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

828. 2006 hat Sony BMG [150-200]\* PPDs in Frankreich verwendet. [...] Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPDs [60-70]\*% der Umsätze von Sony BMG im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Dieser Prozentsatz entspricht dem unteren Durchschnitt aller relevanten Märkte, ist niedriger als im Vereinigten Königreich ([70-80]\*%), jedoch höher als in Deutschland ([50-60]\*%).
829. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [80-90]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [60-70]\*% bzw. [60-70]\*%.
830. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichen, und kam zu dem gleichen Schluss.
- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG und zwei Majors [...] PPDs und die restlichen Majors vier PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
  - Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs von [11-14]\* EUR, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen 3 Majors zwischen 10,67-13,89 EUR, 10,74-14,40 EUR bzw. 10,68 EUR-14,18 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [10,67 EUR bis 15 EUR]\* bewegen, was einer Differenz von [20-30]\*% entspricht.
  - Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.
831. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage

erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

832. Sony BMG veröffentlicht in Frankreich einen Jahreskatalog seiner Produkte, einschließlich des Listenpreiscodes. Ad-hoc-Aktualisierungen des vorläufigen Listenpreises, Berichte über Neuerscheinungen und wöchentliche Aktualisierungen werden den Kunden per E-Mail zugeschickt, da sich häufig der Listenpreis verändert und Neuerscheinungen herauskommen. Sony BMG ist nicht bekannt, dass es Websites der Branche gibt, die Informationen über Listenpreise enthalten und zu denen die Kunden Zugang haben.
833. Bertelsmann gehört in Frankreich „France Loisirs“, über den Musikalben verkauft werden. Als Einzelhändler hat France Loisirs Zugang zu den PPDs aller Alben, einschließlich der PPDs der Wettbewerber von Sony BMG. Allerdings hat France Loisirs erklärt, die Majors würden die ihnen von den anderen Majors angebotenen PPDs nicht kennen, Außerdem würden andere Majors keine Einzelhandelstätigkeit ausüben und damit über diese potentielle Informationsquelle auch keinen Zugang zu den PPDs der Wettbewerber haben.
834. Sony BMG hat in Frankreich [...] \* Handelsvertreter, die für die [...] \* wichtigsten Kunden zuständig sind. Die Mitglieder der Verkaufsabteilung sind prinzipiell für die Preisverhandlungen und den Versand von Neuerscheinungen an die Einzelhändler zuständig Die Anmelder erklären, dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.
835. Im Rahmen der Marktuntersuchung gab es keine Mehrheit unter den Kunden, die erklärte, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>240</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln<sup>241</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.
836. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen würden mehrere Schwachpunkte aufweisen, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs

---

<sup>240</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei französische Kunden erklären, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind, und nur einer ist der Meinung, dies sei nicht möglich; drei haben keine Meinung.

<sup>241</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 60 % der französischen Kunden erklären, dass sie Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller verhandeln; 10 % erklären dagegen, dass sie das nicht tun.

Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre knappen Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, sie würden solche Informationen in Deutschland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>242</sup>

837. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.
838. Bezüglich der Rabattpolitik von Sony BMG hat die Untersuchung der Kommission gezeigt, dass Sony BMG jedem seiner fünf Hauptkunden ähnliche, jedoch unterschiedliche Preisnachlässe gewährt. 2005 schwankten die gewährten Gesamtrabatte zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. [Mehrere]\* zu den wichtigsten [...] Kunden gehörenden drei Verbrauchermarkt-Einzelhändler, [...]\*, erhalten unterschiedliche durchschnittliche Rabatte zwischen [10-20]\*% im Vergleich zu den PPDs<sup>243</sup>.
839. Ein Kunde erhält von den einzelnen Tonträgerunternehmen unterschiedliche Preisnachlässe. Was die vier Majors betrifft, so zeigt die Analyse der Verträge

---

<sup>242</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

<sup>243</sup> [...]\*.

zwischen den einzelnen Majors und ihren Hauptabnehmern, dass ein Einzelhändler im Allgemeinen von den einzelnen Topkonzernen ein anderes Angebot zur Höhe des Rabatts und dessen Struktur erhält. Das trifft beispielsweise auf umsatzbezogene Preisnachlässe zu.

840. Man könnte meinen, dass die besagten Unterschiede bei den Preisnachlässen nur scheinbar gewährt werden und schließlich zu ähnlichen Durchschnittsrabatten führen. Diese Annahme wurde allerdings von der Marktuntersuchung nicht bestätigt. Obwohl bei der Untersuchung einige Fälle entdeckt wurden, in denen Kunden ähnliche durchschnittliche Gesamtrabatte von verschiedenen Majors erhielten, trifft das nicht auf alle Kunden zu. Die beobachteten Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass zwischen den fünf Hauptkunden betragen bei einigen Kunden bis zu [0-10]\*%<sup>244</sup>.
841. Frankreich ist ein EWR-Land, in dem viele Kategorien von Rabatten angewandt werden. An erster Stelle scheinen rückwirkende Rabatte zu stehen. Als Prozentsatz der Gesamtrabatte entfallen darauf über [60-70]\*% aller wertmäßigen Preisnachlässe. [...]\* .
842. Im Gegensatz zu anderen EWR-Ländern spielen Kundenrabatte kaum eine Rolle. Sie werden von rückwirkenden Rabatten immer mehr verdrängt. Werberabatte werden in den einzelnen Jahren unterschiedlich gewährt. Von den fünf wichtigsten französischen Hauptabnehmern erhielten in den Jahren 2005 und 2006 lediglich [...]\* die gleichen durchschnittlichen Werberabatte (als Prozentsatz des Bruttoumsatzes). Die anderen [...]\* erhielten in diesen Jahren durchschnittliche Werberabatte, die zwischen [10-20]\*% und [110-120]\*% schwankten. Zwar kann sich eine Veränderung im Sortiment zwischen zwei Jahren auf die durchschnittlichen Werberabatte auswirken, doch lässt sich damit nicht der Unterschied zwischen [...]\* Sätzen und [...]\* Sätzen im Jahresvergleich zwischen den Hauptabnehmern erklären. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.
843. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die in die Charts gelangten. Grundlage dieser Analyse waren der Kommission mitgeteilte Angaben zu Transaktionen, die von Sony BMG und anderen Topkonzernen zwischen 2002 und 2006 durchgeführt wurden. Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, dass verschiedene Topkonzerne in Frankreich erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen Teil ihrer Alben gewähren (allerdings kann festgestellt werden, dass von allen relevanten Märkten dieser Prozentsatz in Frankreich zu den niedrigsten gehört, da lediglich 16 % der Alben davon betroffen sind). Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, auch wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

---

<sup>244</sup> [...]\*.

844. Rückwirkende Rabatte sind nicht konstant, und ihre Bedeutung schwankt zwischen den Kunden erheblich (zwischen [0-10]\*% und [10-20]\*% des Bruttopreises bei vergleichbaren Kunden von Sony BMG). Sie entsprechen im Allgemeinen einem feststehenden Jahresrabatt, der einem speziellen Kunden gewährt wird. Sie stehen erst am Ende des Rechnungsjahres fest, und ihre Größenordnung hängt vom Gesamtumsatz des Einzelhändlers ab. Daher stehen sie nicht unmittelbar mit der jeweiligen Transaktion im Zusammenhang. Die Majors räumen dem gleichen Kunden unterschiedliche rückwirkende Rabatte ein. 2005 gewährten die vier Topkonzerne beispielsweise einem der wichtigsten französischen Kunden rückwirkende Rabatte in Höhe von [5-10]\*% bis [10-15]\*% des PPD. Es wurden außerdem weitere erhebliche Unterschiede (mehr als [50-60]\*%) zwischen den gleichen Einzelhändlern beobachtet, jedoch sind die Angebote der verschiedenen Majors nicht systematisch miteinander vergleichbar, da rückwirkende Rabatte vom Jahresumsatz des jeweiligen Topkonzerns abhängig sind.
845. Werbezuschüsse hingegen spielen eine weniger große Rolle [...] und werden von Jahr zu Jahr ungleichmäßig gewährt.
846. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Die Kunden sind in dieser Frage geteilter Meinung. 30 % sind der Ansicht, die großen Tonträgerunternehmen würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe kennen, während 70 % meinen, den Majors wäre die Rabattpolitik ihrer Wettbewerber nicht bekannt, oder haben keine Meinung dazu<sup>245</sup>. Einige der Einzelhändler, die der Meinung sind, die Majors würden die von ihren Wettbewerbern vergebenen Rabatte kennen, erklärten, die Majors können die Rabattpolitik ihrer Wettbewerber lediglich für einige Rabattkategorien kennen. Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, sie würden bei ihren Verhandlungen mit anderen Tonträgerherstellern auf Informationen über die Preise der Majors zurückgreifen. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.
847. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Frankreich<sup>246</sup> nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

---

<sup>245</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Drei französische Kunden erklären, dass die Tonträgerunternehmen die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen, zwei sind dagegen der Meinung, sie würden sie kennen.

<sup>246</sup> Einige Handelsvertreter fertigen schriftliche Berichte über Kundenbesuche an, die im Wesentlichen im Zusammenhang mit dem Erfolg von Sony BMG-Alben bei bestimmten Einzelhändlern stehen.

### *Einzelhandelspreise*

848. Die französischen Kunden haben recht klare Vorstellungen davon, ob die Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen<sup>247</sup>.
849. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen französische Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Netto- (oder manchmal auch Brutto-)Großhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung glauben die wenigsten Kunden, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>248</sup>.
850. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission außerdem mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Frankreich nehmen Supermärkte offensichtlich relativ regelmäßig einheitliche Aufschläge bei Neuerscheinungen vor<sup>249</sup>. Andere Einzelhändler hingegen (Buchclubs, Internet) nehmen viel häufiger unregelmäßige Aufschläge vor. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren.
851. Die Anmelder haben insbesondere eine Analyse der Einzelhandelspreise in Frankreich vorgelegt<sup>250</sup>, die zeigt, dass bereits 3 bis 4 Wochen nach der Veröffentlichung die Aufschläge uneinheitlich waren.
852. Die Kommission wurde von einem unabhängigen Marktbeobachter informiert, dass Sony BMG 2005 den Listenpreis einiger seiner CD-Alben in der Woche vom 23. bis 29.01. auf [8-10]\* absenkte, woraufhin ein anderer Topkonzern den Listenpreis einiger Alben in der Woche vom 13. bis 19.2. auf [8-10]\* verringerte und in der Woche vom 27.03. bis 02.04. zu seinem ursprünglichen Alben-Listenpreis zurückkehrte. Nach Darstellung des Marktbeobachters habe es sich dabei um das Ausscheren eines Majors aus der geheimen Preisabsprache zwischen den größten Tonträgerherstellern gehandelt, dem eine Vergeltungsmaßnahme eines anderen Majors gefolgt sei.
853. Nach einer umfassenden Untersuchung konnte die Kommission bestätigen, dass Sony BMG tatsächlich den Preis von vier seiner Alben auf [8-10]\* gesenkt hatte. Ferner konnte die Kommission bestätigen, dass ein weiterer Major mit seinen Preisen in der Woche vom 13. bis 19.2. nach unten ging. Ausgehend von einem in der Woche

---

<sup>247</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Sechs französische Kunden berichten, dass Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, wohingegen einer erklärt, sie würden das nicht tun (drei haben keine Meinung).

<sup>248</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 30 % der französischen Kunden denken, dass das möglich ist, während 70 % keine Meinung haben.

<sup>249</sup> [...]\*.

<sup>250</sup> RBB-Studie zu Einzelhandelspreisen 2006 – 14. Februar 2007.

vom 23. bis 29.1. gültigen anfänglichen Preis hatte er seine Preise dann wieder in der Woche vom 27.3. bis 02.4. auf den ursprünglichen Preis angehoben, allerdings lediglich für zwei Alben.<sup>251</sup>

854. Angesichts der sehr geringen Zahl von Alben, die in die mutmaßliche Vergeltungsmaßnahme einbezogen waren (vier von 59 in den Charts stehende, zwei von 35 der anderen Majors), des sehr geringen Umsatzvolumens, der Tatsache, dass diese Alben bereits einige Zeit auf dem Markt waren, als die mutmaßliche Abweichung stattfand (ein Zeitpunkt, zu dem Tonträgerhersteller im Allgemeinen eher zu häufigen Preisveränderungen neigen, um zusätzliche Umsätze herauszuschlagen), der Tatsache, dass sich die Preise der Alben mit den besten Umsatzzahlen des mutmaßlichen Ausscherers während des angeblichen Zeitraums der Vergeltungsmaßnahme nicht verändert haben, und angesichts dessen, dass lediglich zwei der vier Majors in diese angeblichen Maßnahmen verwickelt waren, kann die Kommission aus den in den beiden vorstehenden Erwägungsgründen dargestellten Begebenheiten nicht daraus folgern, dass es sich hier um die Vergeltung für das Ausscheren eines Majors aus einer geheimen Preisabsprache handelte.

855. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Frankreich das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Darüber hinaus hat sich die Lebensdauer der Veröffentlichung drastisch verkürzt, so dass es äußerst schwierig ist, eine solche Politik zu verfolgen (16 Wochen waren 2006 nötig, um 80 % des Umsatzes einer Neuerscheinung zu erreichen. 2005 waren es 19 Wochen und 2004 27 Wochen<sup>252</sup>). Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge) in Frankreich, um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

856. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Frankreich nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

---

<sup>251</sup> Von einer anfänglichen Höhe verschiedener PPDs in der Woche vom 23. bis 29.01. senkte der andere Major den PPD bei vier seiner 35 Titel, die in den Charts der Top 200 CDs standen, auf [...] in der Woche vom 13. bis 19.2. Von diesen 4 Titeln gingen zwei in der Woche vom 27.3. bis 2.4. wieder auf das frühere Niveau der Woche vom 23. bis 29.1. zurück, und zwei andere gingen auf ein unterschiedliches Niveau zurück. Darüber hinaus hatte ein Titel in der Woche vom 23. bis 29.1. bereits einen PPD von [...], wobei auch fünf andere Titel einen PPD von [...] in der Woche vom 13. bis 19.2. hatten, jedoch weder in den Wochen davor noch danach in den Charts vertreten waren, so dass kein Vergleich möglich war.

<sup>252</sup> Observatoire de la musique « Les Marchés du support musical », Bericht von 2006 (GfK-Studie zu Top 50-Titeln).

## **(b) Vergeltung**

857. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausschereers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
858. In Frankreich machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, die damit geringfügig unter dem durchschnittlichen Anteil in allen relevanten Märkten liegen (1[10-20]\*%). Allerdings sinken die Einnahmen aus Kompilationen aufgrund des Umsatzrückgangs bei diesen Alben, was wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht.
859. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.
860. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Frankreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

## **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

861. In Frankreich scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitalben vorschlagen. Allerdings sei darauf hingewiesen, dass der Anteil von unabhängigen Labels bei neuen Songs, die im Rundfunk gesendet werden, zugenommen hat. Im Jahresbericht 2006 des französischen Observatoire de la musique zu Rundfunkmusiksendungen heißt es, dass sein eigener Anteil an Rundfunksendungen auf 15 % gestiegen sei (81 % bei Majors) und sich damit im Vergleich zu 2003 um ein Drittel erhöht habe.
862. Die Kunden konzentrieren sich ganz stark auf drei Supermarktketten, [...]\*. Drei dieser Einzelhändler erwirtschaften nur einen kleinen Prozentsatz ihres Umsatzes mit Musikalben, und man kann daher davon ausgehen, dass sie von einer erheblichen Nachfragemacht profitieren.
863. Dennoch sind diese drei Einzelhändler (Warenhäuser) in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame

Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemein Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

864. Abschließend kann gesagt werden, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der französischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

### **(3) *Schlussfolgerung: Koordination ist im Tonträgermarkt***

865. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teissegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.

866. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem französischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

867. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im französischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert wird.

#### **d) *Italien***

##### **(1) *Merkmale des Marktes***

##### **(a) *Marktteilnehmer***

###### *Wettbewerber*

868. Nach dem Zusammenschluss wurde Sony BMG zum Marktführer im italienischen Markt mit einem Anteil, der von 28 % im Jahr 2002 auf 32 % stieg. Warner (22 %)

und Universal (20 %) folgen 2006 auf Platz zwei und drei, allerdings mit deutlichem Abstand zu Sony BMG. Universal war 2002 mit einem Marktanteil von 27 % Marktführer. EMI ist konstant geblieben (17 % 2002 – 16 % 2006), und der Marktanteil von Warner hat sich erhöht (17 % 2002 – 22 % 2006). Der bedeutendste unabhängige Tonträgerhersteller in Italien ist Edel (5 %), der auch zu den größten unabhängigen Labels im EWR gehört; bei den übrigen Independents handelt es sich um Universo, Sugar, Deltadisci, Self\Time und Halidon sowie weitere kleinere Unternehmen.

Land	Marktvolumen insg. (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Italien	287	32	20	22	16	10
Summe aller relevanten EWR- Märkte	4,949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

869. In Italien ist Sony BMG der Marktführer mit einem Marktanteil, der 10 % über dem des am dichtesten folgenden Wettbewerbers liegt. Bei einem Marktanteil von lediglich 32 % und drei weiteren Majors, die auf dem italienischen Markt sehr aktiv sind, kann jedoch gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

#### *Künstler*

870. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Italien die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 reduziert.

871. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG [...] \* in Italien unter Vertrag, was [0-10] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im gleichen Jahr trennten sich [...] \* Künstler von Sony BMG. Das entspricht [10-20] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

872. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass 44 % der befragten italienischen Kunden der Meinung sind, es bestünde ein Wettbewerb zwischen den wichtigsten Tonträgerherstellern bei der Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler, während 33 % meinen, es gäbe einen Wettbewerb bei Marketing und Förderung<sup>253</sup>.

<sup>253</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 44 % der italienischen Kunden erklären, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen miteinander im Wettbewerb stehen, um die besten Künstler zu gewinnen. 33 % der Kunden erklären ferner, dass es auch einen Wettbewerb bei der Vermarktung und Verkaufsförderung gibt, 11 % nennen den Preis als Wettbewerbsfaktor und 11 % sind der Meinung, es gäbe keinen Wettbewerb.

## Kunden

873. Im Gegensatz zu einigen anderen EWR-Staaten, in denen Musik im Wesentlichen über eine oder zwei Kategorien von Einzelhändlern verkauft wird, erfolgt der Vertrieb von Musik in Italien über unterschiedliche Kanäle, zu denen neben nicht auf Musik spezialisierten Einzelhändlern auch spezialisierte Musikketten gehören. In den letzten Jahren haben insbesondere Direktmusikverkäufe von Sony BMG an Supermärkte oder Verbrauchermärkte zugenommen. Auf sie entfielen 2006 [20-30]\*% der Umsätze von bespielten Tonträgern. Im Übrigen wird der größte Teil des Umsatzes [70-80]\*% über nicht spezialisierte Einzelhändler erwirtschaftet.

**TABELLE 45: Anteil der Umsätze von Sony BMG an den verschiedenen Kundenkategorien (10 Hauptabnehmer) – 2006**

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/Internet	Übrige
Italien	[20-30]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[20-30]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

### Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen

874. Die Anmelder erklären, dass es in Italien zwischen den Topkonzernen keine Joint Ventures für den logistischen Vertrieb gibt, und die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass es zwischen den Topkonzernen zu keinen Abmachungen über den logistischen Vertrieb gekommen ist. In diesem Land betrauen die Majors unabhängige Dritte mit Teilen ihrer Vertriebstätigkeit. So hat Sony BMG Logistik und Lagerhaltung an Log Services, eine private Vertriebsgesellschaft, vergeben. Arvato, die Tochter von Bertelsmann, die Produkte von Sony BMG in mehreren EWR-Ländern vertreibt, ist in Italien auf diesem Gebiet nicht tätig. Unabhängige Labels nutzen ebenfalls eine Reihe von in Italien ansässigen Vertriebsgesellschaften – Self, Level One, Venus, Audioglobe und Disco+ –, um ihre Produkte zu vertreiben.

### (b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben

#### Entwicklung der Nachfrage

875. Italien ist dem allgemeinen Abwärtstrend gefolgt, der im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 21 % zurück

**TABELLE 46: Marktvolumen-Handelswert (Mio. EUR)**

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Italien	383	387	370	344	343	303	-21 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7,164	6,886	6,077	5,726	5,550	5,002	-30

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

876. Angesichts des Rückgangs des Umsatzes mit CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Italien wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

Land	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2003-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Musik insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-[20-30]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

877. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass nur 22 % der italienischen Kunden der Meinung waren, dass legale Online-Downloads negative Auswirkungen auf den Umsatz der Majors von physischen Tonträgern hatten. Umgekehrt werden illegale Downloads, Piraterie und das Brennen von CDs zu Hause von 67 % der italienischen Kunden als Hauptfaktoren für den Rückgang der Nachfrage nach CD-Alben angesehen. Allerdings haben sie keine eindeutige Meinung, inwiefern die Einführung von Downloads aus dem Internet bei den einzelnen Majors unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat.<sup>254</sup>

#### *Umsatzkonzentration*

878. Die Anmelder führen aus, dass in Italien [50-60]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [40-50]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik.

879. Im Hinblick auf die Konzentration der Umsätze folgt Italien nicht dem Trend der meisten anderen relevanten Märkte in den EWR-Ländern, da lediglich [40-50]\*% des Umsatzes von Sony BMG im Jahr 2006 von den 20 Hauptabnehmern erwirtschaftet wurden und auf die fünf wichtigsten Kunden lediglich [30-40]\*% des Umsatzes von Sony BMG entfielen, während die jeweiligen Durchschnittszahlen in den anderen relevanten Märkten – wie aus der nachfolgenden Tabelle hervorgeht – wesentlich höher lagen.

<sup>254</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 44 % der Kunden sind der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird (22 % glauben das); 67 % der Kunden meinen, dass durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird (11 % glauben das nicht); 67 % der Kunden wissen nicht, ob Downloads aus dem Internet unterschiedliche Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben (gegenüber 22 %, die nicht dieser Meinung sind).

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Italien	[40-50]*%	[30-40]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

880. Im Hinblick auf Neuerscheinungen ist Italien für Sony BMG mit [...] Neuerscheinungen im Jahr 2006 der [...] Markt in Europa. [...].

881. Unter den größten Märkten ist Italien einer derjenigen, in denen der Verkauf von CDs bei wenigen erfolgreichen Veröffentlichungen am [...] konzentriert ist. Die Anmelder erklären, dass die 50 höchsten Umsätze in Italien [40-50]\*% der Gesamtzahl der 2005 verkauften CDs ausmachten, weniger als im Vereinigten Königreich mit [60-70]\*%, jedoch mehr als in Deutschland mit [20-30]\*%.

### Charts

882. Auf Chartalben<sup>255</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR sogar zu. Das gilt auch für Italien. Hier machte der Verkauf von Chartalben [70-80]\*% der Umsätze der Anmelder im Jahr 2006 aus (eine kräftige Steigerung gegenüber [50-60]\*% im Jahr 2002).

Land	2002	2003	2004	2005	Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005
Italien	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[70-80]*%	[10-20]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[0-10]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

883. In Italien ist die Federazione Industria Musicale Italiana ("FIMI") für die Erhebung der erforderlichen Daten zuständig und liefert die Informationen für die offiziellen wöchentlichen Musikcharts. Gemeinsam mit Nielsen Music Control ("NMC"), einem auf die Erfassung von Marktinformationen spezialisierten Unternehmen, hat sie Regeln festgelegt, die bei der Zusammenstellung der genannten Charts einzuhalten sind, wie beispielsweise Kriterien für die Auswahl von Alben, die in die Charts kommen können.

884. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Staaten erhöhen können, beispielsweise wenn gefordert wird, dass die verschiedenen Kategorien von CDs und

<sup>255</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

Online-Verkäufe einen Mindestpreis haben müssen, um in die Charts zu kommen und gewertet zu werden. Die von der Kommission untersuchten Projekte und die von den Anmeldern vorgelegte Vereinbarung zwischen FIMI und NCM ergeben keine Anhaltspunkte für das Vorhandensein von Regelungen zu Mindestpreisen.

### *Kompilationen*

885. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Italien auf schätzungsweise 22 Mio. EUR, was 8 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Damit liegt der Anteil von Kompilationen unter dem im EWR-Raum üblichen Prozentsatz. Bei Sony BMG machen Kompilationen mit [0-10]\*% sogar einen noch geringeren Anteil an den Gesamteinnahmen 2006 aus.

<b>TABELLE 50: Kompilationsmarkt 2006</b>						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insg.	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen (%)
Italien	287	22	8 %	[...]*	[...]*	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]*% <sup>(1)</sup>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

886. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. In Italien hatte der Anteil von Kompilations-CDs seit 2002 an den Einnahmen von Sony BMG immer wieder eine andere Größenordnung im Vergleich zum EWR-Niveau. ([0-10]\*% in Italien gegenüber [10-20]\*% im EWR im Jahr 2006).

<b>TABELLE 51 - Sony BMG Einnahmen aus Kompilationen</b>					
Land	2002	2003	2004	2005	2006
Italien (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Italien (% Gesamtumsatz)	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

887. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

888. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Italien

Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

889. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Italien zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.
890. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Charttitel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>256</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Italien sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der PPDs verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Charttitel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [5-10]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.
891. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Italien für [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Ein anderer Topkonzern verfolgt eine ähnliche Politik, während die beiden anderen innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen lediglich für 10 % ihrer Alben neue Preise festsetzen. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
892. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Italien für [10-20]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 5 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen ausmachten (die Werberabatte betragen [0-10]\*% bzw. 4 %, was mehr als 10 % des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der

---

<sup>256</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPDs und die anderen zwei Topkonzerne drei bzw. vier PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach dem Erscheinen festgestellt. Das Fehlen eines solchen Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordination stattgefunden. Es muss jedoch gesagt werden, dass in Italien Werberabatte in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen eines Albums weniger gebräuchlich sind als in anderen relevanten Märkten.

893. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>257</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden im Folgenden weiter untersucht.

**(a) Transparenz**

894. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

895. 2006 hat Sony BMG [100-150]\* PPDs in Italien verwendet. [...] Ungeachtet dieser großen Zahl von Listenpreisen entfielen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPDs [60-70]\*% der Umsätze von Sony BMG im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Dieser Prozentsatz ist dennoch der [...] in allen relevanten Märkten – die höchsten Prozentsätze sind mit [90-100]\*% in Norwegen und Finnland zu konstatieren.

896. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [80-90]\*% bzw. [80-90]\*%.

897. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordination untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen.

---

<sup>257</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

2006 verwendete Sony BMG und ein weiterer Major [...] PPDs, und die beiden anderen Majors drei bzw. vier PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.

- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion unterscheidet sich zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs von [9]\* bis [14]\*, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen 3 Majors zwischen 11,88-17,04 EUR, 11,36-11,60 EUR bzw. 13,15-13,94 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [9 und 17,04]\* bewegen, was einer Differenz von [40-50]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt des Erscheinens, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

898. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, neuen Veröffentlichungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

899. In Italien berichteten weder Kunden noch Tonträgerhersteller, dass es eine Internetplattform gibt, die Informationen zu PPDs aller Alben erfasst, wie dies in Frankreich ([www.titlive.fr](http://www.titlive.fr)) oder in Deutschland ([www.phononet.de](http://www.phononet.de)) der Fall ist, wodurch die potentielle Transparenz umso stärker eingeschränkt würde. Informationen zu PPDs werden von jedem Tonträgerunternehmen direkt an seine Kunden übermittelt.

900. Bertelsmann gehört in Italien „Mondolibri“, der Musikalben vertreibt (Club-Geschäft). Als Einzelhändler hat Mondolibri Zugang zu den PPDs aller Alben, darunter auch der PPDs der Wettbewerber von Sony BMG. Dennoch wurde von Bertelsmann bestätigt, dass Mondolibri keine Informationen zur Preisfestsetzung (PPDs oder Rabatte) von Tonträgerherstellern an Sony BMG oder andere Dritte weitergibt. Außerdem würden andere Majors keine Einzelhandelstätigkeit betreiben und damit über diese potentielle Informationsquelle auch keinen Zugang zu den PPDs der Wettbewerber erlangen.

901. In Italien verfügt Sony BMG über [...] nationale Handelsvertreter, die für die größten Kunden zuständig sind, sowie über [...] regionale Handelsvertreter, die sich um kleinere Kunden kümmern. Die Mitglieder der Verkaufsabteilung sind prinzipiell für die Preisverhandlungen und den Versand von Neuerscheinungen an die Einzelhändler zuständig. Die Anmelder erklären, dass es aufgrund dieser geringen

Anzahl von Vertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

902. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte ein Drittel der Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>258</sup>. Diese Annahme scheint sich – zumindest teilweise – darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln<sup>259</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

903. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie wären weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Italien nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

---

<sup>258</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 33 % der Kunden in Italien erklären, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind, während 11 % der Meinung sind, dies sei nicht der Fall; 56 % haben keine Meinung.

<sup>259</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 44 % der italienischen Kunden erklären, dass sie Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller verhandeln; 33 % erklären dagegen, dass sie das nicht tun, und 22 % haben nicht geantwortet.

904. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.
905. Aus der Untersuchung der Kommission geht hervor, dass Sony BMG jedem seiner wichtigsten 5 Hauptabnehmer ähnliche, wenn auch unterschiedliche Rabatte gewährt. 2005 schwankten die gewährten Gesamtrabatte zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%<sup>261</sup>. [...]\*
906. Ein Kunde erhält von den einzelnen Tonträgerherstellern unterschiedliche Preisnachlässe. Was die vier Majors betrifft, so zeigt die Analyse der Verträge zwischen den einzelnen Majors und ihren Hauptabnehmern, dass ein Einzelhändler im Allgemeinen von den einzelnen Topkonzernen ein anderes Angebot zur Höhe des Rabatts und dessen Struktur (relative Bedeutung von Kundenrabatten, Versandkosten, rückwirkende Rabatte usw.) erhält. Bezüglich der Kundenrabatte, die zu den konkreten Kundenrabattsätzen hinzukommen, die einem gemeinsamen Kunden von den Majors gewährt werden, bestehen auch Unterschiede in der Größenordnung in Bezug auf das Produkt, für das der Nachlass gilt (eine Größenordnung für alles oder unterschiedliche Sätze je nachdem, ob es sich um eine Neuerscheinung handelt oder nicht, bzw. in Abhängigkeit vom Repertoire). Die umsatzabhängigen Rabatte werden ebenfalls unter Zugrundelegung verschiedener Formeln errechnet.
907. Man könnte meinen, dass die besagten Unterschiede bei den Preisnachlässen nur scheinbar gewährt werden und schließlich zu ähnlichen Durchschnittsrabatten führen. Diese Annahme wurde allerdings von der Marktuntersuchung nicht bestätigt. Obwohl bei der Untersuchung einige Fälle entdeckt wurden, in denen italienische Kunden ähnliche durchschnittliche Gesamtrabatte von verschiedenen Majors erhielten, trifft das nicht auf alle Kunden zu. Die festgestellten Unterschiede beim durchschnittlichen

---

<sup>260</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

<sup>261</sup> [...]\*

Preisnachlass zwischen den fünf Hauptkunden betragen bei einigen Kunden bis zu [0-10]\*%<sup>262</sup>.

908. Im Gegensatz beispielsweise zu Deutschland, wo viele Kategorien von Preisnachlässen Anwendung finden, herrschen in Italien nur einige Kategorien vor. Auf Kundenrabatte entfallen [80-90]\*% der von Sony BMG seinen 5 Hauptkunden gewährten Gesamtrabatte gegenüber [0-10]\*% für Werberabatte und [0-10]\*% für rückwirkende Rabatte.
909. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte im Jahresvergleich in Italien relativ stabil (das heißt, die Größenordnung der vor allem angewandten Kundenrabatte verändert sich im Verhältnis nicht wesentlich von einem Jahr zum anderen). Obwohl die Überprüfung der zwischen den Majors und dem gleichen Kunden abgeschlossenen Verträge zeigt, dass einige Kunden von den einzelnen Majors unterschiedliche Bedingungen für Kundenrabatte erhalten, hat die Untersuchung der Angaben zur Transaktion gezeigt, dass die von den einzelnen Topkonzernen gewährten Kundenrabatte ziemlich stark angeglichen sind. Anders dagegen ist es bei Werberabatten, die von einem Jahr zum anderen sehr schwanken. [...]\*.
910. Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So wurden einem wichtigen Kunden beispielsweise im Jahr 2006 von Sony BMG ([30-50]\*% seiner Chart-Verkäufe an diesen Kunden) im Wesentlichen [zwei verschiedene]\* Werberabatte [zwischen 0 % und 10 %]\* gewährt, während der gleiche Kunde von einem anderen Topkonzern [zwei verschiedene]\* Werberabatte [zwischen 0 % und 10 %]\* erhielt ([50-70]\*% der Chart-Verkäufe an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für verschiedene andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.
911. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuerscheinungen, die in die Charts gelangten. Grundlage dieser Analyse waren der Kommission mitgeteilte Angaben zu Transaktionen, die von Sony BMG und anderen Topkonzernen zwischen 2002 und 2006 durchgeführt wurden. Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersehbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Italien erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden. Auch bei den Einzelhändlern, denen nur ein Werberabatt oder zwei unterschiedliche Werberabatte eingeräumt wurden, hat die Kommission kein wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in

---

<sup>262</sup> [...]\*.

der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt, was dafür spricht, dass eine ständige Koordinierung zwischen den Majors unwahrscheinlich ist.

912. Rückwirkende Rabatte sind relativ konstant, jedoch nicht für alle Kunden von Bedeutung. Sie entsprechen im Allgemeinen einem feststehenden Jahresrabatt, der einem speziellen Kunden gewährt wird. Sie stehen erst am Ende des Rechnungsjahres fest, und ihre Größenordnung hängt vom Gesamtumsatz des Einzelhändlers ab.
913. Werbezuschüsse finden [...]\*. Außerdem werden sie von anderen Majors nur in sehr begrenztem Umfang genutzt.
914. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Die Mehrzahl der Kunden (44 %) glaubt, die großen Tonträgerunternehmen würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe kennen, während 11 % meinen, den Majors wäre die Rabattpolitik ihrer Wettbewerber unbekannt, und 44 % haben keine Meinung dazu<sup>263</sup>. Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, sie würden bei ihren Verhandlungen mit anderen Tonträgerherstellern auf Informationen über die Preise der Majors zurückgreifen. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.
915. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Italien nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

916. Die italienischen Kunden sind geteilter Ansicht darüber, ob die wichtigsten Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen<sup>264</sup>.
917. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen italienische Einzelhändler bei der Festsetzung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung hat die Mehrzahl der Kunden keine Meinung dazu, ob es den Majors möglich ist, die

---

<sup>263</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 44 % der italienischen Kunden erklären, die Tonträgerunternehmen könnten einige Rabatte ihrer Wettbewerber kennen, 11 % sind der Meinung, sie würden sie nicht kennen, und 44 % haben keine Meinung.

<sup>264</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 33 % der italienischen Kunden berichten, dass Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, wohingegen 22 % erklären, sie würden das nicht tun. 44 % haben keine Meinung.

Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber zu rekonstruieren, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>265</sup>. Dennoch ist knapp die Hälfte der italienischen Kunden der Meinung, dass dies möglich sei.

918. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht generell hervor, dass die Möglichkeit, die Preise zu rekonstruieren, auf die erste Zeit eines Albums (um den Zeitpunkt seines Erscheinens herum) begrenzt ist und mit der Zeit geringer wird. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission vor allem mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Italien haben fünf Kunden die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise für ihre Neuerscheinungen mitgeteilt. Drei von ihnen nehmen bei Neuerscheinungen relativ regelmäßig einheitliche Aufschläge vor, während zwei das weniger regelmäßig tun<sup>266</sup>.

919. Dies ließe den Schluss zu, dass Nettogroßhandelspreise zumindest bis zu einem gewissen Grad bei den Einzelhandelsgeschäften jener Kunden abgeleitet werden könnten, die konstante Aufschläge anwenden. Allerdings würde das lediglich auf einen Bruchteil des gesamten Marktes zutreffen, und angesichts der geringen Konzentration des Einzelhandels in Italien wäre das besonders zeitaufwändig. Außerdem würde das nur in den ersten Wochen nach dem Erscheinen eines Albums möglich sein und bei weitem nicht die Mehrzahl der Verkäufe betreffen. Die Anmelder haben insbesondere eine Analyse der Einzelhandelspreise in Italien vorgelegt<sup>267</sup>, die zeigt, dass bereits 4 bzw. 6 Wochen nach der Veröffentlichung die Aufschläge bei vielen Alben uneinheitlich waren, was somit bestätigt, dass sich eine Rekonstruktion der Einzelhandelspreise kurz nach dem Erscheinen ganz schnell als höchst unzuverlässig erweisen würde.

920. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Italien das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht in Italien eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

921. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das

---

<sup>265</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 44 % der italienischen Kunden erklären, Tonträgerunternehmen könnten Einzelhandelspreise rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise abzuleiten, dagegen haben 56 % keine Meinung.

<sup>266</sup> Ausgehend von 5 der letzten Neuerscheinungen aller Majors nehmen drei italienische Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag durchschnittlich 2 oder 3 % abweicht, wobei die maximale Abweichung 5 % beträgt. Zwei Einzelhändler wenden einen Aufschlag an, der vom Durchschnitt 4 bzw. 6 % abweicht, wobei die maximale Abweichung allerdings mehr als 20 % betragen kann.

<sup>267</sup> RBB-Studie zu Einzelhandelspreisen 2006 – 14. Februar 2007.

erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Italien nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

**(b) Vergeltung**

922. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausschereers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

923. In Italien machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [0-10]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, was etwa der Hälfte des durchschnittlichen Anteils in allen relevanten Märkten entspricht ([10-20]\*%). Das setzt der Wirksamkeit eines solchen Vergeltungsmechanismus eindeutig Grenzen. Darüber hinaus ist die Bedeutung der Einnahmen aus Kompilationen aufgrund des Rückgangs des Verkaufs dieser Alben gefährdet, was wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht.

924. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

925. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Italien keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhaltensgebaren gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

**(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

926. In Italien scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitalben offerieren.

927. Die Anmelder erklären, dass die Konzentration des Einzelhandelsmarktes in Italien anhält. So gibt es gegenwärtig in Italien höchstens 300 Einzelhändler im

Vergleich zu etwa 3000 im Jahr 1993. Allerdings ist dieser Markt noch immer der für Sony BMG am wenigsten konzentrierte in den EWR-Ländern, denn auf die 10 Hauptkunden entfallen lediglich [40-50]\*% des Umsatzes. Von diesen erwirtschaftet die Mehrzahl nur einen geringen Teil ihres Umsatzes durch Musikalben, und es kann davon ausgegangen werden, dass sie eine erhebliche Nachfragemacht besitzen.

928. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung unter den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemein Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
929. Abschließend kann gesagt werden, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der italienischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) *Schlussfolgerung: Koordination ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich***

930. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teissegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
931. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem italienischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet
932. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im italienischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

e) **Spanien**

(1) *Merkmale des Marktes*

(a) **Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

933. Sony BMG ist seit dem Zusammenschluss Marktführer auf dem spanischen Markt. Universal hat 2006 Vale, Spaniens größte unabhängige Plattenfirma, gekauft. Dadurch hat es seinen Marktanteil um fast 10 % erhöht und ist zum größten Wettbewerber von Sony BMG geworden. Das Unternehmen Warner, das vor dem Zusammenschluss Marktführer war, ist jetzt mit EMI auf gleicher Höhe. Der Marktanteil der unabhängigen Labels ist zwischen 2002 (35 %) und 2006 (15 %) erheblich gesunken, wobei der Rückgang zur Hälfte darauf zurückzuführen ist, dass Vale von Universal aufgekauft wurde. Die wichtigsten unabhängigen Labels in Spanien sind Blanco y Negro (3 %) und Divucsa (2 %), die in der Hauptsache im Kompilationsgeschäft tätig sind.

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Spanien	248	26	24	17	18	15
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

934. Sony BMG ist zwar Marktführer, liegt aber mit Universal etwa gleichauf und hat einen Marktanteil von unter 30 %. Es kann daher gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

935. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Spanien die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] im Jahr 2002 auf [...] im Jahr 2006 gesenkt. Allerdings ist festzustellen, dass sich die Entwicklung 2005 stabilisiert hat und die Zahl der Künstler zwischen 2005 und 2006 etwa gleich geblieben ist.

936. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 hat Sony BMG in Spanien [...] neue Künstler unter Vertrag genommen, was fast [20-30] % aller bei ihm verpflichteten Künstler entspricht. Im selben Jahr haben sich aber auch [...] Künstler von Sony BMG getrennt.

937. Die Kommission fand keine Hinweise auf Absprachen der Topkonzerne zu ihrem Verhalten bei der Gewinnung von Künstlern. Die Kunden erklärten im Gegenteil, dass

die Tonträgergesellschaften diesbezüglich im Wettbewerb stehen<sup>268</sup>. Diese Angaben wurden durch Auskünfte der Parteien unterstützt, denen zufolge in den letzten zwei bis drei Jahren Künstler Sony BMG verlassen haben, um zu unabhängigen Firmen oder anderen Topkonzernen zu wechseln.

#### *Kunden*

938. Musik verkauft sich in Spanien in der Hauptsache über die Supermärkte ([50-60]\*% des Umsatzes von Sony BMG werden über Supermärkte und Großhändler realisiert). Zählt man die Kaufhäuser zu den Supermärkten und Großhändlern hinzu, so ergibt sich, dass der größte Teil des Umsatzes ([70-80]\*%) durch den Nichtfachhandel realisiert wird.

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Spanien	[10-20]*%	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgergesellschaften*

939. In Spanien (wie auch in Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland, Irland, den Niederlanden, Portugal und im Vereinigten Königreich) hat Sony BMG die Vertriebslogistik Arvato (gehört zur Bertelsmann-Gruppe) übertragen. Arvato erbringt in Spanien auch Logistikdienste für Universal und Warner. Das ist recht außergewöhnlich und auf anderen großen Märkten Europas so nicht festzustellen. Allerdings haben die Parteien vorgebracht, dass Arvato strengen Geheimhaltungsbestimmungen für sämtliche Informationen unterliegt, die ihm bei der Erbringung seiner Vertriebsleistungen für die Tonträgergesellschaften zugänglich werden.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

940. Mit einem Rückgang um 43 % zwischen 2001 und 2006 ist die Nachfrage nach bespielten Tonträgern in Spanien schneller gesunken als im EWR allgemein.

<sup>268</sup> Frage Nr.°17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Alle spanischen Kunden erklären, dass die Tonträgerunternehmen in irgendeiner Weise miteinander im Wettbewerb stehen (insbesondere bei der Gewinnung von Künstlern, beim Marketing, bei der Auswahl des Repertoires, beim Preis).

TABELLE 54: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Spanien	464	393	353	311	295	263	-43 %
Summe aller relevanten EWR- Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

941. Angesichts des Rückgangs des Umsatzes mit CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Spanien wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 55: Umsatz von Sony BMG (Mio. EUR)						
Land	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2004-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+ Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD- Alben+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-[20-30]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

942. Laut der Marktuntersuchung glaubt nur die Hälfte aller spanischen Kunden, dass legale Online-Downloads negative Auswirkungen auf den Umsatz der Majors bei physischen Tonträgern hatten. Umgekehrt werden illegale Downloads, Piraterie und das Brennen von CDs zu Hause von der großen Mehrzahl der Kunden als sich unmittelbar auswirkende Hauptfaktoren für den Rückgang der Nachfrage nach CD-Alben angesehen. Die meisten Kunden meinen ferner, dass die Einführung des Online-Downloads bei den einzelnen Toplabels unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat<sup>269</sup>.

#### *Umsatzkonzentration*

943. Die Parteien führen aus, dass 2006 in Spanien [40-50]\*% des Umsatzes auf einheimische Künstler entfielen, [50-60]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% 5 % auf klassische Musik.
944. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes mit CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. 2006 wurden [80-90]\*% des Umsatzes von 2006 von Sony BMG in Spanien durch seine zehn Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die fünf

<sup>269</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier spanischen Kunden meinen, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird (zwei meinen das nicht); drei von vier Kunden meinen, dass durch illegales Herunterladen und Piraterie Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird (einer meint das nicht); drei von vier Kunden meinen, dass das Online-Download unterschiedliche Reaktionen bei den Toplabels hervorgerufen haben (gegenüber einem, der nicht dieser Meinung ist).

wichtigsten Abnehmer [60-70]\*% entfallen. Diese Zahlen stimmen fast mit den Mittelwerten für die relevanten Märkte überein.

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Spanien	[80-90]*%	[60-70]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

945. Gemessen an der Zahl der Neuerscheinungen und der im Handel erhältlichen Alben ist Spanien vergleichbar mit kleineren EWR-Ländern wie Schweden oder Dänemark. Sony BMG brachte 2006 [...] neue Titel heraus; im selben Jahr wurden insgesamt [...] Alben von Sony BMG angeboten.

946. Spanien gehört zu den größeren Märkten, bei denen sich die CD-Verkäufe auf einige wenige erfolgreiche Neuerscheinungen konzentrieren. Die Parteien erklären, dass ihre 50 höchsten spanischen Umsätze [50-60]\*% der Gesamtzahl der 2005 verkauften CDs ausmachen, im Vereinigten Königreich sind es [60-70]\*%, in Deutschland nur [20-30]\*%. Die Konzentration auf die größten Titel wird daran deutlich, dass die 50 Alben, die [50-60]\*% aller Verkäufe ausmachten, nur einen Anteil von [0-10]\*% am spanischen Katalog von Sony BMG und von [10-20]\*% an seinen Neuerscheinungen hatten.

#### Charts

947. Auf Chartalben<sup>270</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. In Spanien ist dieser Trend sogar noch deutlicher, da hier 2005 [70-80]\*% des Umsatzes der Parteien mit Chartalben realisiert wurden, nachdem es 2002 nur [50-60]\*% waren. Auf Alben, die nicht in den Charts stehen, entfällt ein geringerer Anteil an den Umsätzen von Sony BMG, als dies in den meisten anderen relevanten Märkten der Fall ist.

Land	2002	2003	2004	2005	Änderung in Punkten 2002-2005
Spanien	[50-60]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[70-80]*%	[30-40]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

<sup>270</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

948. In Spanien kommen Alben mit einem PPD unter 7,50 EUR nicht für die Charts in Betracht.<sup>271</sup> Diese Regel wurde vom Chartausschuss („Comité directivo de promusicae“) festgelegt und kann von ihm geändert werden. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan der unabhängigen Organisation, die zuständig für die Erfassung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können. In dem regelmäßig tagenden Chartausschuss sind alle Topkonzerne vertreten. Die Untersuchung der Sitzungsprotokolle des Chartausschusses durch die Kommission ergab keine Hinweise auf ein abgestimmtes Verhalten zur Änderung der Chartregeln mit dem möglichen Ziel, die Künstler, die bei den großen Plattenlabels unter Vertrag sind, zulasten der anderen zu fördern.

949. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können, da Mindestpreise für bestimmte CDs vorgesehen sind, von denen abhängt, ob ein Album in die Charts aufgenommen und gewertet werden kann. Der Mindestpreis, um in die spanischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können [9-14 EUR]\*. Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient. Diese Schlussfolgerung trifft auch dann zu, wenn man die durchschnittlichen Großhandelspreise (und nicht die PPDs) betrachtet, denen es an Transparenz mangelt (siehe unten).

### *Kompilationen*

950. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Spanien auf schätzungsweise 42 Mio. EUR, was 17 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil von Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist nur [...]\*, denn diese machten lediglich [8-10]\* % seiner Gesamteinnahmen aus.

<b>TABELLE 58: Kompilationsmarkt 2006</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)</b>	<b>% Kompilationen / Marktvolumen insgesamt</b>	<b>SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG Einnahmen Kompilationen (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen</b>
<b>Spanien</b>	<b>248</b>	<b>42</b>	<b>17%</b>	[...]*	[...]*	<b>[0-10]**%</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 % <sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	<b>[10-20]**% <sup>(1)</sup></b>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

951. Die Parteien tragen vor, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. In Spanien sind die Verkäufe von Kompilations-CDs seit 2003 sogar zurückgegangen, [...]\* Anteil an den Gesamteinnahmen von Sony BMG ist [...]\*.

<sup>271</sup> 7,50 EUR für Einzel-CDs; 10,00 EUR für Doppel-CD-Alben; 12,00 EUR für Dreifach-CD-Alben.

TABELLE 59: SONY BMG-Einnahmen aus Kompilationen					
Land	2002	2003	2004	2005	2006
Spanien (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Spanien (% Gesamtumsatz)	[0-10]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

## (2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien

952. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.
953. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Spanien Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.
954. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Spanien zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.
955. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>272</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Spanien sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [0-5]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

272 Im Jahr 2006 verwendeten Sony BMG und ein weiterer Topkonzern für die Mehrheit ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung [...] PPDs, während von den beiden anderen Topkonzernen der eine einen PPD und der andere vier PPDs verwendete.

956. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Spanien für [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne gehen ähnlich vor mit Ausnahme eines Unternehmens, das innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung nur für 10 % der Alben einen neuen Preis festsetzt. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

957. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Spanien für [90-100]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 86 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (für Werberabatte, die über 10 % des PPD ausmachten, betrugen diese Zahlen [40-50]\*% und 47 %). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Systems entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden. Ferner verfolgen die beiden Majors, auf die oben Bezug genommen wurde, völlig unterschiedliche Strategien im Hinblick auf die Anwendung von Werberabatten unmittelbar nach der Veröffentlichung.

958. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>273</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent ist, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden weiter untersucht.

#### **(a)     Transparenz**

959. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

---

<sup>273</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

960. 2006 hat Sony BMG in Spanien [50-100]\* PPDs verwendet. Diese liegen zwischen [...] und [...]. Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die fünf am meisten verwendeten PPDs [70-80]\*% der Bruttoumsätze im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Dieser Prozentsatz gehört mit zu den höchsten aller relevanten Märkte und liegt nicht weit hinter dem des Vereinigten Königreichs ([70-80]\*% ) oder der Niederlande ([80-90]\*%) zurück.
961. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz erheblich. 2006 machten die fünf am meisten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% 92 % der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung aus. Die Zahlen für die anderen drei Majors betragen [80-90]\*%, [80-90]\*% bzw. [60-70]\*%.
962. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sei darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.
- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG und ein weiteres Toplabel [...] PPDs und die beiden restlichen Majors einen bzw. vier PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
  - Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion unterscheidet sich zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs von [10]\* bis [15]\*, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen drei Majors zwischen 5,2-12,80 EUR, 10-13,50 EUR und 9,30 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [5,2 und 15]\* bewegen, was einer Differenz von [60-70]\*% entspricht.
  - Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach der Veröffentlichung und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.
963. Die Abnehmer erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen

PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

964. In Spanien wurde von den Kunden und Tonträgergesellschaften nicht mitgeteilt, dass es eine Internetplattform gibt, die Informationen über die PPDs aller Alben sammelt, wie es in Frankreich ([www.titelive.fr](http://www.titelive.fr)) oder in Deutschland ([www.phononet.de](http://www.phononet.de)) der Fall ist. Die PPD-Informationen werden von jeder Plattenfirma direkt an ihre Kunden übermittelt.
965. Bertelsmann gehört der „Circulo de Lectores“ in Spanien, über den Musikalben verkauft werden (Clubgeschäft). Als Einzelhändler hat Circulo de Lectores Zugang zu den PPDs aller Alben einschließlich der PPDs der Wettbewerber von Sony BMG. Dennoch wurde von Circulo de Lectores bestätigt, dass er weder an Sony BMG noch an Dritte Angaben zur Preisfestsetzung von Tonträgerunternehmen (PPDs oder Preisnachlässe) weitergibt. Außerdem würden andere Majors keine Einzelhandelstätigkeit ausüben und damit über diese potentielle Informationsquelle auch keinen Zugang zu den PPDs der Wettbewerber haben.
966. Sony BMG verfügt in Spanien über [...] \* Handelsvertreter. Diese pflegen die Kundenbeziehungen mit den Einzelhändlern und sind vor allem für die Preisverhandlungen und den Versand von Neuerscheinungen an die Einzelhändler zuständig. Die Parteien erklären, dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.
967. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte die Hälfte der Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>274</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit Tonträgerherstellern verhandeln<sup>275</sup>. Überraschenderweise erklärte ein Kunde, der angegeben hatte, keine Daten von Wettbewerbern weiterzugeben, er glaube, dass die Topkonzerne über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wüssten. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.
968. Daher erscheint es möglich, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern Informationen zu PPDs in

---

<sup>274</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier spanischen Kunden erklären, dass die Tonträgerunternehmen die PPDs ihrer Wettbewerber kennen, einer hält dies für nicht möglich und einer hat dazu keine Meinung.

<sup>275</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von drei spanischen Kunden geben an, dass sie bei Verhandlungen mit Plattenfirmen Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, einer erklärt, dies sei bei ihm nicht der Fall.

bestimmten Umfang sammeln. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig und nur zum Teil zuverlässig und müssten ständig aktualisiert werden, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Spanien nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>276</sup>

969. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschied bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.

970. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen fünf wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes schwanken die Gesamtrabatte zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. [Mehrere]\* Einzelhändler, [...]\*, erhalten alle ähnliche durchschnittliche Rabatte von etwa [10-20]\*% gegenüber den PPDs<sup>277</sup>. Dennoch unterscheidet sich innerhalb dieser ähnlichen Gesamtrabatte die Struktur der

---

<sup>276</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

<sup>277</sup> 2006 erhielten diese [...]\*Einzelhändler von Sony BMG auch ähnliche durchschnittliche Rabatte [...]\*.

Preisnachlässe für diese [...] Einzelhändler erheblich voneinander. Einige erhalten höhere Kundenrabatte, andere wiederum höhere Werbe- oder rückwirkende Rabatte. Diese [...] Einzelhändler sind nur teilweise miteinander vergleichbar [...].

971. Ein Kunde erhält von den einzelnen Tonträgerherstellern unterschiedliche Preisnachlässe. Was die vier Majors betrifft, so zeigt die Analyse der Verträge zwischen den einzelnen Majors und ihren Hauptabnehmern, dass ein Einzelhändler im Allgemeinen von den einzelnen Topkonzernen ein anderes Angebot zur Höhe des Rabatts und dessen Struktur (relative Bedeutung von Kundenrabatten, Werbezuschüsse usw.) erhält.
972. Man könnte meinen, dass die gewährten Preisnachlässe nur scheinbar unterschiedlich sind und schließlich zu ähnlichen Durchschnittsrabatten führen. Diese Annahme wurde allerdings von der Marktuntersuchung nicht bestätigt. Obwohl bei der Untersuchung einige Fälle entdeckt wurden, in der spanische Kunden ähnliche durchschnittliche Gesamtrabatte von verschiedenen Majors erhielten, trifft das nicht auf alle Kunden zu. Die festgestellten Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass zwischen den fünf Hauptkunden betragen bei einigen Kunden bis zu [0-10]%.<sup>278</sup>
973. Unter den großen Ländern ist Spanien das einzige EWR-Land, in dem Werberabatte den Löwenanteil an den Gesamtrabatten haben. [70-80]% der von Sony BMG seinen 5 Hauptabnehmern insgesamt gewährten Preisnachlässe entfallen auf Werberabatte, gegenüber [10-20]% auf Kundenrabatte und [0-10]% auf rückwirkende Rabatte. Die Parteien lieferten keine Angaben zu Werbezuschüssen.
974. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind in Spanien die Kundenrabatte im Jahresvergleich recht stabil (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Kundenrabatte von einem Jahr zum anderen nicht spürbar ändern). Die einzelnen Majors räumen außerdem demselben Kunden Kundenrabatte in unterschiedlicher Größenordnung ein. So gewährte Sony BMG beispielsweise einem seiner fünf Hauptabnehmer im Jahr 2005 exklusiv einen Kundenrabatt in Höhe von [0-10]% während ein anderer Major exklusiv Kundenrabatte von 5 % und 6 % des PPD gewährte. Gleiches gilt auch für andere Top-5-Kunden im Land.
975. Dagegen schwanken bei manchen Toplabels die Werberabatte im Jahresvergleich sehr stark (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Werberabatte von einem Jahr zum anderen erheblich ändern). Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So erhielt beispielsweise ein wichtiger Kunde im Jahr 2006 [zwei unterschiedliche]\* Werberabatte [zwischen 10-20]% von Sony BMG ([50-70]% seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) und Werberabatte in Höhe von 5 %, 6 %, 14 % und 17 % von einem anderen Toplabel (86 % der Charts-Verkäufe an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

---

<sup>278</sup> [...].

976. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die es in die Charts geschafft haben. Grundlage dieser Untersuchung waren Transaktionsdaten für den Zeitraum 2002-2006, die der Kommission von Sony BMG und anderen Topkonzernen übermittelt wurden. Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Spanien erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.
977. Rückwirkende Rabatte sind nicht für alle Kunden von Bedeutung. Sie entsprechen im Allgemeinen einem feststehenden Jahresrabatt, der einem speziellen Kunden gewährt wird. Sie stehen erst am Ende des Rechnungsjahres fest, und ihre Größenordnung hängt vom Gesamtumsatz des Einzelhändlers ab. Sie sind in der Regel von einem Jahr zum anderen konstant. [...] \* Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche rückwirkende Rabatte.
978. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Die meisten spanischen Kunden sind der Meinung, die großen Tonträgerunternehmen würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe nicht kennen<sup>279</sup>. Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, sie würden bei ihren Verhandlungen mit anderen Tonträgerherstellern auf Informationen über die Preise der Majors zurückgreifen. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.
979. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig – angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, bei ihren Aussagen über ihnen von anderen Lieferanten gewährte Rabatte zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Spanien nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

### *Einzelhandelspreise*

---

<sup>279</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier spanischen Kunden erklären drei, dass die Tonträgerunternehmen die Preisnachlässe ihrer Wettbewerber nicht kennen; einer hat dazu keine Meinung.

980. Die spanischen Kunden sind geteilter Ansicht darüber, ob die wichtigsten Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen<sup>280</sup>. Es gab aber keinen Einzelhändler, der angab, an solch einer Überwachung durch den Austausch von Preisinformationen teilzunehmen.
981. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen spanische Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung sind sich die Kunden nicht einig, ob es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>281</sup>.
982. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Spanien haben zwei Kunden die Einzel- und Nettogroßhandelspreise ihrer Neuerscheinungen mitgeteilt. Sie nehmen offenbar relativ regelmäßig einheitliche Aufschläge bei Neuerscheinungen vor. Allerdings nahm einer der Einzelhändler (Supermarkt) bei zwei von 20 Neuerscheinungen unregelmäßige Aufschläge vor<sup>282</sup>.
983. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren. Die Parteien haben insbesondere eine Analyse der Einzelhandelspreise in Spanien vorgelegt<sup>283</sup>, die zeigt, dass bereits acht bis zehn Wochen nach der Veröffentlichung die Aufschläge uneinheitlich waren, was somit die vorher erwähnte Ansicht von Einzelhändlern erhärtet.
984. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Spanien das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

---

<sup>280</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier spanischen Kunden geben zwei an, dass die Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, wohingegen zwei der Meinung sind, dass dies nicht geschieht.

<sup>281</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier spanischen Kunden erklärt einer, dass die Tonträgerunternehmen nicht in der Lage sind, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um davon die Nettogroßhandelspreise abzuleiten, einer hält es für möglich, zwei haben dazu keine Meinung.

<sup>282</sup> Ausgehend von den fünf letzten neuen Veröffentlichungen aller Majors nimmt ein Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag um maximal 10 % abweicht. Der zweite Einzelhändler nimmt einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag im Durchschnitt um 4 % abweicht, wobei allerdings die maximale Abweichung bis zu 28 % gehen kann.

<sup>283</sup> RBB-Einzelhandelspreisstudie 2006 – 14. Februar 2007.

985. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Spanien nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

986. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten sind die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), der Ausschluss des Ausschereers aus Kompilations-Joint Ventures bzw. gemeinsamen Aktivitäten oder aber die Beendigung des stillschweigend koordinierten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

987. In Spanien machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben nur [0-10]\*% seiner gesamten Einnahmen in diesem Land aus. Dieser Anteil liegt erheblich unter dem durchschnittlichen Anteil der relevanten Märkte insgesamt ([10-20]\*%). Der Wirksamkeit eines solchen Vergeltungsmechanismus sind damit natürlich Grenzen gesetzt. Außerdem sinken die Einnahmen aus dem Kompilationsgeschäft aufgrund des Rückgangs des Verkaufs dieser Alben, was wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht.

988. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

989. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Spanien keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

#### **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

990. In Spanien scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die

unabhängigen Wettbewerber sind zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.

991. Bei den Kunden ist ein hoher Konzentrationsgrad festzustellen, [...]\*. Diese [...]\* Einzelhändler erwirtschaften nur einen kleinen Teil ihres Umsatzes mit Musikalben, und es kann davon ausgegangen werden, dass sie eine erhebliche Nachfragemacht besitzen.
992. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
993. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der spanischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) *Schlussfolgerung: Koordination ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich***

994. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerungen, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gelten, sind umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
995. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem spanischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass in erheblichem Maße grundlegende Preise angeglichen werden, insbesondere, da jeder Topkonzern für seine Neuerscheinungen in den Charts einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion verwendet.
996. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im spanischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

f) Österreich

(1) Merkmale des Marktes

(a) Marktteilnehmer

*Wettbewerber*

997. Universal ist seit einigen Jahren mit einem Marktanteil von 35 % Marktführer in Österreich. Seit dem Zusammenschluss liegt Sony BMG an zweiter Stelle mit einem Marktanteil, der 2006 22 % betrug; das ist eine geringfügige Steigerung gegenüber dem Marktanteil von 21 %, den Sony und BMG im Jahr 2002 zusammen erzielt hatten. Bei EMI und Warner als drittem bzw. vierten Toplabel hat sich 2006 der Abwärtstrend bei der Entwicklung der Marktanteile fortgesetzt (EMI mit 14 % Marktanteil im Jahr 2006 gegenüber 16 % im Jahr 2002, Warner mit 9 % Marktanteil im Jahr 2006 gegenüber 12 % im Jahr 2002). Die unabhängigen Labels haben ihren Marktanteil halten können (23 % im Jahr 2002; 22 % im Jahr 2006). Die wichtigsten unabhängigen Plattenfirmen in Österreich sind Ech-Zyx Music, Edel Musica, Hoanzl, Lotus records und Soul Seduction.

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Österreich	104	22	35	9	14	20
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

998. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

999. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne aufgrund der rückläufigen Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. In Österreich hat Sony BMG nach einem [...] Rückgang im Jahr 2003 (die Zahl der von Sony und BMG zusammen verpflichteten Künstler schrumpfte von [...] im Jahr 2002 auf [...] im Jahr 2003) die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler mit [...] im Jahr 2006 konstant gehalten.

1000. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in Österreich [...] neue Künstler unter Vertrag, was etwa [50-60]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr trennten sich [...] Künstler von Sony BMG; das entspricht [20-30]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1001. Die Marktuntersuchung erbrachte für die Kommission keine Hinweise darauf, dass die Tonträgergesellschaften bei der Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler nicht miteinander im Wettbewerb stünden<sup>284</sup>.

#### *Kunden*

1002. Die Verkäufe von Sony BMG in Österreich erfolgen größtenteils durch Warenhäuser ([70-80]\*% im Jahr 2006). Ansonsten erfolgt der Verkauf vor allem durch Großhändler ([10-20]\*%); der Rest entfällt teils auf spezialisierte Musikketten und teils auf unabhängige Musikläden (je [0-10]\*%). Fast der gesamte Verkauf erfolgt im Nicht-Fachhandel.

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängige Musikläden	Mail/ Internet	Übrige
Österreich	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[70-80]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgergesellschaften*

1003. Die Anmelder erklären, dass sie mit keinem anderen großen Tonträgerunternehmen bilaterale Vertriebsvereinbarungen abgeschlossen haben, und die Marktuntersuchung hat bestätigt, dass es in Österreich keine Abmachungen über den logistischen Vertrieb zwischen den Topkonzernen gibt.

1004. Sony BMG vertreibt seine Aufnahmen über Arvato, ein Tochterunternehmen von Bertelsmann. Andere Topkonzerne verfügen möglicherweise über eine eigene Vertriebslogistik oder arbeiten mit Lagerhäusern und Liefersystemen Dritter zusammen, wofür sie eine Gebühr entrichten. In beiden Fällen verkaufen und vertreiben Majors auch Produkte verschiedener anderer Independents in Österreich.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

1005. Österreich ist dem allgemeinen Abwärtstrend, der im EWR zu beobachten war, etwas langsamer gefolgt. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 27 % zurück.

<sup>284</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von vier österreichischen Kunden (25 %) erklärt, dass die wichtigsten Plattenfirmen miteinander über das Künstlerangebot im Wettbewerb stehen; drei von vier (75 %) haben dazu keine Meinung.

TABELLE 62: Marktvolumen-Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Österreich	143	129	125	116	111	104	-27 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1006. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Österreich wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 63: Sony BMG sales (MEUR)						
Österreich	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [10-20]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1007. Die österreichischen Kunden sind zu der Frage, ob die Möglichkeit von Downloads aus dem Internet zu unterschiedlichen Reaktionen der einzelnen Toplabels geführt hat oder nicht, sehr unterschiedlicher Meinung.<sup>285</sup>

#### *Umsatzkonzentration*

1008. Die Parteien führen aus, dass in Österreich [10-20]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [70-80]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [10-20]\*% auf klassische Musik. Der Anteil der einheimischen Künstler in Österreich ist nach Belgien der [...]\* im EWR. Es sei allerdings angemerkt, dass deutsche Künstler bei der vorstehenden Analyse als internationale Künstler gelten, obwohl sie in der Regel auf Deutsch singen und eigentlich als einheimische Künstler betrachtet werden könnten.

1009. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Österreich wurden 2006 [80-90]\*% der Umsätze von Sony BMG

<sup>285</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier österreichischen Kunden meint einer (25 %), dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird, und einer (25 %), dass dies nur in einem gewissen Maße der Fall ist, während zwei (50 %) keine Meinung haben; von vier Kunden meint einer (25 %), dass durch illegales Herunterladen von Online-Dateien und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird, und einer (25 %), dass dies nur in einem gewissen Maße der Fall ist, während zwei (50 %) keine Meinung haben; von vier Kunden meint einer (25 %), dass Downloads aus dem Internet keine unterschiedlichen Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben, und einer (25 %), dass dies so sei, während zwei (50 %) keine Meinung haben.

durch seine zehn Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die wichtigsten fünf Abnehmer [80-90]\*% des Umsatzes von Sony BMG entfallen, damit liegt hier die Umsatzkonzentration über dem Durchschnitt der relevanten Märkte.

Land	Top 10	Top 5
Österreich	[80-90]*%	[80-90]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1010. Im Jahr 2006 war Österreich für Sony BMG der Markt mit der [...] Zahl der Neuerscheinungen ([...]\* und [...]\*. Im selben Jahr waren insgesamt [...] Alben von Sony BMG im Handel erhältlich. Dies ist nicht Ausdruck der wirklichen Größe des österreichischen Marktes, sondern der Tatsache, dass Deutschland und Österreich Nachbarländer sind.

#### Charts

1011. Auf Chartalben<sup>286</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. In Österreich nimmt dieser Anteil in der Tat zu: Das Land liegt bei den Umsätzen von Sony BMG, die durch Chartalben erwirtschaftet wurden ([60-70]\*% im Jahr 2005) im EWR an [...] Stelle.

Land	2002	2003	2004	2005	Änderung in Prozehtpunkten 2002-2005
Österreich	[40-50]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1012. Der Chart-Compiler in Österreich ist die Media Control Austria<sup>287</sup>. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan des Unternehmens, das verantwortlich für die Erfassung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Österreich ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1013. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Österreich nur CD-Alben, die in den acht Wochen vor der ersten Woche in den Charts einen Listenpreis von über 8,50 EUR haben, in die

<sup>286</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

<sup>287</sup> [www.austriatop40.at](http://www.austriatop40.at).

Charts aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die österreichischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([10-15]\* EUR). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient.

### *Kompilationen*

1014. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Österreich auf schätzungsweise 104 Mio. EUR, was 18 % des gesamten Marktvolumens von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil von Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist mit [20-30]\*% seiner Gesamteinnahmen höher.

<b>TABELLE 66: Kompilationsmarkt 2006</b>						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen Einnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
<b>Österreich</b>	<b>104</b>	<b>19</b>	<b>18 %</b>	[...]*	[...]*	<b>[20-30]* %</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 % <sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	<b>[10-20]* % <sup>(1)</sup></b>

*Quelle: Anmelder Parteien; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

1015. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. Dies gilt ganz besonders für Österreich, wo die Verkäufe von Kompilations-CDs zwischen 2002 und 2006 stark zurückgegangen sind (von 27 % des Gesamtumsatzes auf nur noch 18 %). Der Anteil der Kompilationsalben am Umsatz von Sony BMG ist [...]\*.

<b>TABELLE 67: Einnahmen aus Kompilationen</b>					
Land	2002	2003	2004	2005	2006
Österreich (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Österreich (% Gesamtumsatz)	[20-30]* %	[30-40]*%	[20-30]* %	[20-30]* %	[20-30]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

### **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

1016. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1017. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Österreich Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.
1018. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Österreich zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.
1019. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>288</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Österreich sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [5-10]\* verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.
1020. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Parteien erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Österreich für mehr als [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne gehen ähnlich vor mit Ausnahme eines Unternehmens, das innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung nur für 10 % der Alben einen neuen Preis festsetzt. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
1021. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Österreich für [20-30]\*% der Alben von Sony BMG und

---

<sup>288</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPD, ein anderer Topkonzern zwei PPDs und die beiden übrigen Majors drei PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

beispielsweise für 68 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (bei Werberabatten, die über 10 % des PPD ausmachten, betrugen diese Zahlen [0-10]\*% und 4 %). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Systems entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden. Ferner verfolgen die beiden Majors, auf die oben Bezug genommen wurde, völlig unterschiedliche Strategien im Hinblick auf die Anwendung von Werberabatten unmittelbar nach der Veröffentlichung.

1022. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>289</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent ist, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

**(a)      Transparenz**

1023. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1024. 2006 hat Sony BMG in Österreich [100-150]\* PPDs verwendet. [...] Ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen entfallen auf die fünf am meisten verwendeten PPDs [50-60]\*% der Bruttoumsätze im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Dieser Prozentsatz ist der [...] aller EWR-Länder.

1025. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die fünf am meisten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betrugen [90-100]\*%, [90-100]\*% bzw. [80-90]\*%.

1026. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sei darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

---

<sup>289</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99“; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendete Sony BMG [...] PPD, ein anderes Toplabel verwendete 2 PPDs, und die beiden restlichen Topkonzerne verwendeten 3 PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete das PPD [12-14]\*, aber die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen drei Majors zwischen 10,25-13,25 EUR, 12,80-13,5 EUR und 13,5-15,5 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 10,25-15,50 EUR bewegen, was einer Differenz von [30-40]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach der Veröffentlichung und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1027. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Parteien auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1028. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG in Österreich über [...] Handelsvertreter verfüge, die für mehr als [...] Verkaufseinrichtungen im Land zuständig seien, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1029. Im Rahmen der Marktuntersuchung waren die österreichischen Kunden bezüglich der Frage, ob die Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen oder nicht, geteilter Meinung.<sup>290</sup> Bei den Kunden, die der Meinung sind, dass Tonträgergesellschaften generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen, kann sich diese Annahme zum Teil darauf stützen, dass manche Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit Tonträgerherstellern verhandeln. Jedenfalls erklären drei von

---

<sup>290</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier österreichischen Kunden erklärt einer (25 %), dass die Tonträgerunternehmen die PPDs ihrer Wettbewerber kennen und einer (25 %), dass sie sie nicht kennen; zwei (50 %) haben dazu keine Meinung.

vier österreichischen Kunden, dass sie manchmal so verfahren<sup>291</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

1030. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig und nur zum Teil zuverlässig und müssten ständig aktualisiert werden, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Österreich nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>292</sup>

1031. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen

---

<sup>291</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier österreichischen Kunden erklären zwei (50 %), dass sie bei Verhandlungen mit einer Tonträgergesellschaft Informationen über die Preise der anderen Majors nutzen, einer (25 %) erklärt, dass dies bei ihm nur gelegentlich der Fall sei, und einer (25 %) hat dazu keine Meinung.

<sup>292</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.

1032. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen drei wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes liegt der durchschnittliche Gesamtrabatt bei etwa [10-20]\*% des Bruttopreises. Zwischen den drei wichtigsten Kunden schwankt der Gesamtrabatt zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. In Österreich entfällt von dem von Sony BMG gewährten Gesamtrabatt etwa [50-60]\*% auf Kundenrabatte und etwa [20-30]\*% auf Werberabatte. Das Unternehmen gewährt seinen Kunden jedoch unterschiedlich hohe Gesamtrabatte.

1033. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind in Österreich die Kundenrabatte im Jahresvergleich recht stabil (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Kundenrabatte von einem Jahr zum anderen nicht erheblich ändern). Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden [zwei unterschiedliche]\* Kundenrabatte [zwischen 0 % bis 20 %]\*. So räumte Sony BMG beispielsweise einem seiner fünf Hauptabnehmer im Jahr 2005 Kundenrabatte in Höhe von 5 % und 16 % (für 100 % seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) ein, während ein anderer Major Kundenrabatte von 7 % und 8 % (für [80-100]\*% seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) gewährte. Gleiches gilt auch für andere Top-5-Kunden in diesem EWR-Land.

1034. Dagegen schwanken bei manchen Toplabels die Werberabatte im Jahresvergleich sehr stark (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Werberabatte von einem Jahr zum anderen erheblich ändern). Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So erhielt beispielsweise ein wichtiger Kunde im Jahr 2006 Werberabatte in Höhe von [0-10]\*% von Sony BMG ([40-60]\*% seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) und außerdem Werberabatte in Höhe von 3 % und 6 % von einem anderen Toplabel (39 % der Charts-Verkäufe an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

1035. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die es in die Charts geschafft haben.<sup>293</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Österreich erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es

---

<sup>293</sup> Grundlage dieser Analyse waren Transaktionsdaten für den Zeitraum 2002-2006, die der Kommission von Sony BMG und anderen Topkonzernen mitgeteilt wurden.

unwahrscheinlich, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

1036. Rabatte tragen somit zu einer beschränkten Transparenz des Marktes bei. Die Marktuntersuchung bestätigt dies, denn keiner der befragten vier Kunden glaubt, dass die großen Tonträgergesellschaften die von ihren Wettbewerbern angewandten Rabatte kennen<sup>294</sup>.

1037. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig – angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, bei ihren Aussagen über ihnen von anderen Lieferanten gewährte Rabatte zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Österreich nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1038. Zwei von vier österreichischen Kunden (50 %) erklären, dass die Tonträgergesellschaften die Einzelhandelspreise überwachen<sup>295</sup>.

1039. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen österreichische Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Von vier befragten österreichischen Kunden glaubt nur einer (25 %), dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind, aber nur ungefähr<sup>296</sup>.

1040. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Österreich hat ein Kunde die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise seiner Neuerscheinungen mitgeteilt. Dieser Kunde nahm bei den Neuerscheinungen unregelmäßige Aufschläge vor<sup>297</sup>. Die Analyse wurde zwar nur

---

<sup>294</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier österreichischen Kunden (50 %) erklären, dass die Tonträgerunternehmen die Preisnachlässe ihrer Wettbewerber nicht kennen, zwei (50 %) haben dazu keine Meinung.

<sup>295</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier österreichischen Kunden (50 %) meinen, dass die Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, einer (25 %) hält dies für möglich und einer (25 %) hat dazu keine Meinung.

<sup>296</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier österreichischen Kunden (50 %) haben dazu keine Meinung, einer (25 %) gibt an, dass Tonträgerunternehmen die allgemeinen Konditionen durch Personalwechsel zwischen den Majors kennen, und einer hält das für möglich, aber wegen vieler unbekannter Faktoren nur ungefähr.

<sup>297</sup> Ausgehend von den fünf letzten neuen Veröffentlichungen aller Majors nimmt ein Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag im Durchschnitt um 10 % abweicht. Die

bei einem Einzelhändler vorgenommen, aber die Kommission fand keinen Hinweis darauf, dass die von den anderen Einzelhändlern vorgenommenen Aufschläge regelmäßiger und leichter vorhersagbar wären.

1041. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass im Vereinigten Königreich das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.
1042. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz im Vereinigten Königreich nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

1043. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
1044. In Österreich machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben im Jahr 2006 [20-30]\*% seiner gesamten Einnahmen in diesem Land aus. Dieser Anteil liegt erheblich über dem Durchschnitt der relevanten Märkte insgesamt ([10-20]\*% ). Es könnte daher argumentiert werden, dass ein Vergeltungsmechanismus in der Form, dass ein Ausscherer aus Kompilationsgeschäften ausgeschlossen wird, in Österreich besonders wirksam wäre. Dabei ist jedoch zu bedenken, dass die Einnahmen aus dem Kompilationsgeschäft aufgrund des Rückgangs des Verkaufs dieser Alben, der wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht, bedroht sind.

---

maximale Abweichung kann jedoch bis zu 22 % gehen, und bei den Preisen von vier von 20 Alben werden Aufschläge vorgenommen, die vom Mittel um mehr als 10 % abweichen.

1045. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1046. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Österreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

### **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1047. In Österreich scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.

1048. Die Kundenkonzentration in Österreich ist höher als in den anderen EWR-Ländern; auf die fünf wichtigsten Kunden von Sony BMG entfallen [70-90]\*% seines Umsatzes im Jahr 2006. Diese Kunden sind wie in den meisten anderen EWR-Ländern keine reinen Musikverkäufer, wodurch sich ihre Nachfragemacht theoretisch umso mehr erhöht.

1049. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

1050. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der österreichischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

### ***(3) Schlussfolgerung: Koordination ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich***

1051. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilssegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.

1052. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem österreichischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

1053. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im österreichischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**g) Belgien**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1054. Die Universal Music Group hat ihre Stellung als größte Plattenfirma in Belgien behauptet und 2006 einen Marktanteil von 29 % (gegenüber 30 % 2002) erreicht. EMI lag mit einem Marktanteil von 26 % an zweiter Stelle. Sony BMG musste einen weiteren Rückgang seines Marktanteils hinnehmen, der zwischen 2002 und 2006 von 23 % auf 19 % gesunken ist. Die unabhängigen Labels haben weiter Marktanteile verloren und 2006 zusammen 15 % erzielt, nachdem es 2002 noch 22 % waren. Die wichtigsten unabhängigen Plattenfirmen in Belgien sind PIAS und V2.

<b>TABELLE 68: Marktanteile je Land (2006)-bespielte Tonträger (einschließlich Digitalverkäufe</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>Unabhängige (%)</b>
Belgien	116	19	29	10	26	16
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1055. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

1056. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Belgien die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 verringert.

1057. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und zwischen den einzelnen Topkonzern wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in Belgien [...] \* neue Künstler unter Vertrag, was fast [20-30] \* % der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr trennte sich [...] \* Künstler von Sony BMG; das entspricht etwa [10-20] \* % der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1058. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass die Hälfte der belgischen Kunden der Meinung sind, dass die wichtigsten Tonträgerhersteller bei der Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler miteinander im Wettbewerb stehen<sup>298</sup>.

#### *Kunden*

1059. Ein erheblicher Teil der belgischen Verkäufe von Sony BMG erfolgt über Großhändler ([30-40] \* % der Verkäufe bei fünf Großhändlern, [...] \*. Der Rest des Umsatzes verteilt sich vor allem auf [...] \*, die zusammen einen Umsatzanteil von [30-40] \* % haben. Die Direktverkäufe an Supermärkte haben in letzter Zeit zugenommen und machten [10-20] \* % des Gesamtumsatzes im Jahr 2006 aus.

<b>TABELLE 69: Anteil der Umsätze von Sony BMG an den verschiedenen Kundenkategorien (zehn Hauptabnehmer) – 2006</b>							
Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängige r Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Belgien	[30-40] * %	[10-20] * %	[20-30] * %	[10-20] * %	[0-10] * %	[0-10] * %	[0-10] * %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40] * %	[10-20] * %	[20-30] * %	[10-20] * %	[0-10] * %	[0-10] * %	[0-10] * %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgergesellschaften*

1060. Die Parteien erklären, dass sie mit keinem anderen Tonträgerunternehmen in Belgien Verträge über den logistischen Vertrieb abgeschlossen haben. In diesem Land (wie auch in Österreich, Frankreich, Deutschland, Irland, den Niederlanden, Portugal, Spanien und im Vereinigten Königreich) hat Sony BMG die Vertriebslogistik Arvato (gehört zur Bertelsmann-Gruppe) übertragen. Andere Topkonzerne verfügen möglicherweise über eigene Vertriebslogistik oder arbeiten mit Lagerhäusern und

<sup>298</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier belgischen Kunden erklären zwei (50 %), dass die großen Plattenfirmen beim Künstlerangebot miteinander im Wettbewerb stehen, einer (25 %), es gebe keinen Wettbewerb, und einer (25 %), dass Wettbewerb über das Platzangebot im Laden / das öffentliche Profil / die Verkaufsförderung stattfindet.

Liefersystemen Dritter zusammen, wofür sie eine Standardgebühr entrichten. In beiden Fällen verkaufen und vertreiben Majors auch Produkte verschiedener Independents. Einige unabhängige Plattenfirmen haben auch eine eigene Vertriebsorganisation und bieten diese Dienste anderen unabhängigen Labels in Belgien an.

**(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

*Entwicklung der Nachfrage*

1061. Belgien ist dem allgemeinen Abwärtstrend gefolgt, der im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 30% zurück.

TABELLE 70: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Belgien	173	158	142	139	129	121	-30 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1062. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Belgien wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 71: Umsätze von Sony BMG (Mio. EUR)						
Land	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-[40-50]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1063. Von vier Kunden sind drei (75 %) der Meinung, dass die Einführung des Online-Downloads bei den einzelnen Toplabels unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat<sup>299</sup>.

*Umsatzkonzentration*

<sup>299</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – vier von vier (100 %) belgischen Kunden sind der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird; zwei von vier (50 %) Kunden glauben, dass durch illegales Herunterladen von Online-Dateien und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird (gegenüber einem von vier, der nicht dieser Ansicht ist); drei von vier (75 %) Kunden meinen, dass Downloads aus dem Internet unterschiedliche Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben.

1064. Die Parteien führen aus, dass in Belgien [10-20]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [80-90]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik. [...] Es sei jedoch angemerkt, dass französische Künstler bei der vorstehenden Analyse als internationale Künstler gelten, obwohl sie in der Regel auf Französisch singen und eigentlich als einheimische Künstler betrachtet werden könnten.

1065. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Belgien wurden 2006 [70-80]\*% der Umsätze von Sony BMG durch seine zehn Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die wichtigsten fünf Abnehmer [50-60]\*% der Umsätze von Sony BMG entfallen. Diese Konzentration ist niedriger als die durchschnittliche Umsatzkonzentration aller relevanten Märkte.

Land	Top 10	Top 5
Belgien	[70-80]*%	[50-60]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1066. 2006 war Belgien für Sony BMG der Markt mit der [...] Zahl von Neuerscheinungen ([...] nach [...]\*, im selben Jahr wurden insgesamt [...] Alben von Sony BMG angeboten.

#### Charts

1067. Auf Chartalben<sup>300</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. Das gilt auch für Belgien. Hier machte der Verkauf von Chartalben [60-70]\*% der Umsätze der Parteien im Jahr 2005 aus (gegenüber [50-60]\*% 2002. Auf Chartalben entfällt in Belgien etwa derselbe Anteil an den Umsätzen von Sony BMG, wie er in anderen relevanten Märkten beobachtet wird.

Land	2002	2003	2004	2005	Änderung in Prozentpunkten 2002-2005
Belgien	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1068. Der Chart-Compiler in Belgien ist Ultratop/AC Nielsen. Belgien hat drei Charts: flämische, wallonische und nationale, die jeweils in jeder Gruppe die besten 200 Alben erfassen. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan der unabhängigen Organisation, die verantwortlich für die Erhebung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Belgien ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen

<sup>300</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1069. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Belgien nur CD-Alben mit einem Listenpreis von über 8,50 EUR in die Charts aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die belgischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([10-16]\*). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient.

### Kompilationen

1070. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Belgien auf schätzungsweise 16 Mio. EUR, was [10-20]\*% des gesamten Marktvolumens von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil der Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist etwas höher ([10-20]\*% der Gesamteinnahmen von Sony BMG).

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen Einnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
<b>Belgien</b>	<b>115</b>	<b>16</b>	<b>14%</b>	[...]*	[...]*	<b>[10-20]*%</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 %<sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	<b>[10-20]*%<sup>(1)</sup></b>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

1071. Die Parteien erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. In Belgien sind die Verkäufe von Kompilations-CDs zwischen 2002 und 2004 in der Tat zurückgegangen, haben dann aber wieder zugenommen, um 2005 und 2006 wieder den Stand von 2002 zu erreichen. Der Anteil der Kompilationsalben am Gesamtumsatz von Sony BMG ist [...]\*.

Land	2002	2003	2004	2005	2006
Belgien (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Belgien (% Gesamtumsatz)	[10-20]* %	[10-20]* %	[0-10]* %	[10-20]* %	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

### (2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien

1072. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte)

verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1073. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Belgien Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1074. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Belgien zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1075. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>301</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Belgien sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem EWR-Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [5-10]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

1076. Zweitens hat anders als in den anderen EWR-Ländern ein erheblicher Anteil<sup>302</sup> der Neuerscheinungen relativ stabile PPDs nach den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung [...] <sup>303</sup>. Mehrere unabhängige Wettbewerber und zwei von vier befragten belgischen Kunden fanden es überraschend, dass die Preise der großen Tonträgergesellschaften so stabil blieben, obschon die Nachfrage nach CDs in Belgien erheblich gesunken war (-30 % im Zeitraum, 2001-2006 insgesamt, wobei allerdings dieser Rückgang nicht die Chartalben betraf). Allerdings wurde einmal die Meinung vertreten, dass eine Preissenkung für CDs im Einzelhandel von zum Beispiel 15,90 EUR auf 9 EUR bei Neuerscheinungen nicht zur Folge hätte, dass mehr davon verkauft würden, da es als Alternative das kostenlose illegale Download aus dem Internet gäbe, woran sich auch durch die Preissenkung nichts ändern würde. In diesem Kontext könnte argumentiert werden, dass es möglicherweise für die

---

<sup>301</sup> Im Jahr 2006 verwendete Sony BMG für die Mehrheit seiner Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung [...] PPDs, bei den drei anderen Toplabels waren es zwei, drei bzw. vier PPDs.

<sup>302</sup> [...]\*

<sup>303</sup> [...]\*

Tonträgergesellschaften logisch sein kann, die Geschäftsstrategie zu verfolgen, auf einem anscheinend kollabierenden Markt für ein gewisses Maß an Preisstabilität zu sorgen, vor allem zu einer Zeit, da der wahrscheinlichste Zukunftsmarkt für Musik – der Online-Markt – noch in den Kinderschuhen steckt und nicht genug Einnahmen erzeugt, um die Verluste auf dem physischen Markt auszugleichen.

1077. Drittens scheint die Feststellung, dass es Werberabatte auch für Neuerscheinungen gibt, mit geheimen Absprachen nicht vereinbar zu sein. Die Analyse der Transaktionen aller vier Toplabels hat gezeigt, dass Werberabatte nur bei einigen Alben zur Anwendung kommen, und dass ihre Höhe sich sowohl je nach Album und Einzelhändler, als auch während der Lebensdauer des Albums unterscheidet. Sie können aber einen erheblichen Anteil der Neuerscheinungen betreffen und die Nettogroßhandelspreise beeinflussen.<sup>304</sup>

1078. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>305</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent ist, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden weiter untersucht.

#### (a) **Transparenz**

1079. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht. Der belgische Markt wurde besonders sorgfältig untersucht, da hier die Rabatte, wie noch erörtert wird, transparenter erscheinen als auf den anderen relevanten Märkten.

##### *Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1080. 2006 hat Sony BMG in Belgien [50-100]\* PPDs verwendet. [...] Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die fünf am meisten verwendeten PPDs [70-80]\*% der Bruttoumsätze im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Dieser Prozentsatz entspricht dem Durchschnitt der anderen EWR-Länder.

1081. Betrachtet man jedoch allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die fünf am meisten verwendeten PPDs von Sony BMG [80-90]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*% , [70-80]\*% und [80-90]\*% .

---

<sup>304</sup> [...]\*

<sup>305</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99“; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

1082. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordinierung kaum vereinbar wären. Es sei darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG [...] PPD und die drei anderen Toplabels 2, 4 bzw. 3 PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion unterscheidet sich zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs mit Schlüsselfunktion von [5]\* bis [14]\*, und die anderen drei Majors verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion zwischen 52,8-15,4 EUR, 12,5-15,5 EUR und [5-15,5]\*, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 5,3 und 15,5 EUR bewegen, was einer Differenz von [60-70]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach der Veröffentlichung und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1083. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Parteien auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1084. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG in Belgien über [...] Handelsvertreter verfüge, die für [...] Kundenkonten bzw. etwa [...] Verkaufseinrichtungen (außer nichttraditionelle Einzelhändler) im Land zuständig seien, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1085. In Belgien übermitteln Tonträgerhersteller einschließlich der vier Majors Informationen zu ihren Alben an Phononet<sup>306</sup>. Die Anmelder tragen vor, dass die

---

<sup>306</sup> [www.phononet.de](http://www.phononet.de).

Benelux-Version der Online-Datenbank „Phononet“ für alle Veröffentlichungen den Titel, den Künstler, den Komponisten, das Datum der Veröffentlichung und die Listenpreise umfasst. Der Zugang zur Datenbank ist durch ein Passwort geschützt. Einzelhändler erhalten in der Regel ein Passwort für den Zugang zur Datenbank. Nach Angaben der Anmelder hat nur eine Person bei Sony BMG (die im Logistikbereich tätig ist und zuständig für die Verwaltung des Software-Interface mit Phononet ist) ein Passwort. Sony BMG verwende jedoch das Passwort in der Praxis nicht zur Überwachung der Listenpreise. Ferner hat Phononet erklärt, dass seit Anfang 2007 der mögliche Zugang der Topkonzerne auf die PPDs ihrer Wettbewerber technisch unterbunden wurde. Außerdem werden gelegentlich in Fachzeitschriften Preislisten einzelner Alben veröffentlicht, aber die Parteien erklären, dass dies nicht systematisch der Fall sei und von Sony BMG nicht überwacht werde.

1086. Die Anmelder führen aus, dass das mit Bertelsmann verbundene Unternehmen Belgique Loisirs keinen Zugang auf das Phononet-System der Benelux-Länder hat. Alle Einkäufe bespielter Tonträger von Belgique Loisirs erfolgen über ihre französische Schwester France Loisirs, die keinen Online-Zugriff auf die Informationen über die Preislisten von Tonträgerunternehmen irgendeines Landes hat.

1087. In Belgien hat Sony BMG ferner ein Abonnement für die Website der GfK, die wöchentlich und monatlich über die Gesamt-Einzelhandelsverkäufe jeder Plattenfirma, die Albenverkäufe und den durchschnittlichen Einzelhandelspreis der Chartalben für alle Einzelhändler sowie den Marktanteil informiert.

1088. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte die Hälfte der belgischen Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>307</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit Tonträgerherstellern verhandeln<sup>308</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

1089. Daher erscheint es möglich, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern Informationen zu PPDs in bestimmten Umfang sammeln. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig und nur zum Teil zuverlässig und müssten ständig aktualisiert werden, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen.

---

<sup>307</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier belgischen Kunden (50 %) erklären, dass die Tonträgerunternehmen die PPDs ihrer Wettbewerber nicht kennen, zwei (50 %) haben dazu keine Meinung.

<sup>308</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Von vier belgischen Kunden geben drei (75 %) an, dass sie bei Verhandlungen mit Plattenfirmen Informationen über die Preise anderer Majors nutzen; einer (25 %) hat dazu keine Meinung.

1090. Vor diesem Hintergrund ist nicht klar, dass die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Belgien nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

### *Rabatte*<sup>309</sup>

1091. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.

1092. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen drei wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes liegt der durchschnittliche Gesamtrabatt bei etwa [20-30]\*% des Bruttopreises. Zwischen den drei wichtigsten Kunden schwankt der Gesamtrabatt zwischen [20-30]\*% und [20-30]\*%. In Belgien entfällt von dem von Sony BMG gewährten Gesamtrabatt etwa [20-30]\*% auf Kundenrabatte und etwas mehr als [50-60]\*% auf Werberabatte. Das Unternehmen gewährt seinen Kunden jedoch unterschiedlich hohe Gesamtrabatte, [...]\*.

1093. Anders als in anderen EWR-Ländern sind in Belgien die Kundenrabatte im Jahresvergleich nicht stabil (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Kundenrabatte von einem Jahr zum anderen erheblich ändern). Wie in anderen EWR-Ländern räumen jedoch einige Majors demselben Kunden Kundenrabatte in

---

<sup>309</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

unterschiedlicher Größenordnung ein. So gewährte Sony BMG beispielsweise einem seiner fünf Hauptabnehmer im Jahr 2005 einen Kundenrabatt in Höhe von [0-10]\*% (für [80-100]\*% der Charts-Verkäufe), und ein anderer Major gewährte diesem Kunden gleichfalls [0-10]\*% sowie 12 % des PPD (für 39 % der Charts-Verkäufe). Gleiches gilt auch für andere Top-5-Kunden im Land.

1094. Auch die Werberabatte schwanken in Belgien im Jahresvergleich äußerst stark (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Werberabatte von einem Jahr zum anderen erheblich ändern). Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So erhielt beispielsweise ein wichtiger Kunde im Jahr 2006 [zwei unterschiedliche]\* Werberabatte [zwischen 0 % bis 20 %]\* von Sony BMG ([20-40]\*% seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) sowie Werberabatte in Höhe von 2 %, 3 % und 4 % von einem anderen Toplabel (77 % der Charts-Verkäufe dieses Toplabels an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass ein Tonträgerkonzern keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

1095. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die es in die Charts geschafft haben.<sup>310</sup> Im offensichtlichen Widerspruch zum Inhalt des vorstehenden Absatzes hat diese Untersuchung ergeben, dass die Rabatte in Belgien anscheinend leichter vorhersagbar sind als in anderen EWR-Ländern. [...] Die Untersuchung der Transaktionsdaten durch die Kommission zeigt, dass (1) der PPD eines Albums, (2) der Topkonzern, der das Album herstellt, (3) die Chartposition des Albums, (4) das Veröffentlichungsdatum des Albums und (5) der jeweilige Kunde maßgebliche Aspekte für die Höhe der Preisnachlässe bei einem Album (für einen bestimmten Kunden) in den ersten 20 Verkaufswochen sind, und zwar mit einer Genauigkeit von  $\pm 2$  Prozentpunkten und in 81-94 % der Fälle.

1096. Das bedeutet allerdings nicht unbedingt, dass ein externer Marktteilnehmer in der Lage wäre, den Rabatt, der für ein bestimmtes Album gewährt wird, abzuleiten. Dieser Marktteilnehmer wäre allenfalls in der Lage abzuleiten, dass alle Alben, die in Bezug auf die fünf vorstehend aufgeführten Aspekte ähnliche Merkmale haben, einen ähnlich hohen Rabatt erhalten werden. Aufgrund des Fehlens einer Referenzrabatthöhe für solch eine Gruppe von Alben würde die Rabatthöhe nicht transparent sein.

1097. Ferner sei angemerkt, dass diese kausale Beziehung zwischen den vorstehend genannten fünf Aspekten und der Rabatthöhe der Alben in Belgien stärker ist als in anderen Ländern, und zwar vor allem deshalb, weil der wichtigste Kunde, der gleichzeitig Großhändler und Einzelhändler ist, eine sehr einfache Rabattstruktur hat. Die Rabatte, die einem expandierenden Kunden gewährt werden (ca. 10 % der in Belgien verkauften Titel), sind komplexer als bei anderen Kunden. Diese beiden Aspekte sorgen dafür, dass sich die Vorhersagbarkeit der genannten Rabatthöhen in Grenzen hält.

---

<sup>310</sup> Grundlage dieser Analyse waren der Kommission mitgeteilte Angaben zu Transaktionen von Sony BMG und anderen Topkonzernen im Zeitraum 2002-2006.

1098. Gleichwohl sind die Anhaltspunkte, die sich aus der Untersuchung der Einzelhandelstransaktionen in Belgien ergeben, an sich noch kein Beweis dafür, dass die Rabatte zwischen den Toplabels transparent sind, da die Fähigkeit der Majors, die Rabatthöhen ihrer Wettbewerber vorherzusagen, wesentlich davon abhängt, ob sie in der Lage sind, unter anderem die PPDs der Alben ihrer Wettbewerber zu beobachten, was vorstehend schon erörtert wurde.
1099. Die Kunden sind in dieser Frage geteilter Ansicht. 50 % meinen, dass die großen Tonträgerhersteller über die von ihren Wettbewerbern angewandten Rabatte Bescheid wissen, und 50 % haben dazu keine Meinung<sup>311</sup>. Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, sie würden bei ihren Verhandlungen mit anderen Tonträgerherstellern auf Informationen über die Preise der Majors zurückgreifen. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.
1100. Daher erscheint es möglich, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern ein gewisses Feedback über die Rabattpolitik der Konkurrenz erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen allerdings geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig – angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, bei ihren Aussagen über ihnen von anderen Lieferanten gewährte Rabatte zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Belgien nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1101. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen belgische Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor.
1102. Laut Marktuntersuchung glauben einige belgische Einzelhändler, dass es den Majors ohne Weiteres möglich ist, den Nettogroßhandelspreis von CD-Alben ausgehend von ihren Einzelhandelspreisen zu rekonstruieren, indem sie die Koeffizienten berechnen, die die einzelnen Einzelhändler im Markt verwenden. Die anderen glauben aufgrund ihrer Rabattstruktur oder Geschäftsstrategie (ein Einzelhändler orientiert sich bei der Festlegung seiner Einzelhandelspreise am niedrigsten Preis seiner Wettbewerber, was sich auf seine Marge bei jeder einzelnen CD auswirkt), dass eine solche Rekonstruktion schwierig und/oder ungenau wäre. Einer der wichtigsten fünf Einzelhändler erklärte, dass er einen Standardaufschlag zwischen 1,59 und 1,63 auf den PPD vornehme, auf welchen ein Rabatt von 15 % für neue Alben (der bei wirklich großen Künstlern wie beispielsweise U2 sogar höher

---

<sup>311</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier belgischen Kunden (50 %) erklären, dass die Tonträgerunternehmen die Preisnachlässe ihrer Wettbewerber nicht kennen, zwei (50 %) haben dazu keine Meinung.

ausfallen könne) angewandt würde. Wenn die PPDs alle beobachtet werden könnten, wäre eine solche Rekonstruktion in der Tat möglich, aber dies ist nicht systematisch der Fall. Die belgischen Kunden sind geteilter Ansicht darüber, ob die großen Tonträgergesellschaften die Einzelhandelspreise überwachen<sup>312</sup>, 50 % meinen, dass dies nicht der Fall sei, und die Versuche der Kommission, den Nettopreis verschiedener Topkonzerne ausgehend von der von diesen Einzelhändlern generell angewandten Aufschlagsformel oder ausgehend vom Einzelhandelspreis der konkurrierenden Toplabels zu berechnen, ergab einen Fehlerbereich von mehreren Euro – zu viel, um die Überwachung der Bedingungen einer möglichen geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu ermöglichen.

1103. Die Kommission hat auch geprüft, ob in Belgien eine Rekonstruktion möglich ist. Sie verwendete dazu eine aktualisierte Fassung der Studie zu den Einzelhandelspreisen, die die Anmelder 2004, während des ersten Verfahrens, durchgeführt hatten, sowie Daten, die die Anmelder unlängst in Belgien erhoben haben<sup>313</sup>. Trotz Vorbehalten zur Methodik dieser Studien kann gefolgert werden, dass eine hinreichend genaue Rekonstruktion, die ein ausreichendes Maß an Transparenz bezüglich der Margen und letztlich auch der Rabatte sicherstellt, nicht möglich ist.

1104. Abschließend ist festzustellen, dass aus der Untersuchung hervorgeht, dass in Belgien das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Margen bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, zwar höher ist als in anderen Ländern, aber immer noch nicht hoch genug für eine Koordinierung, da es immer noch nicht möglich wäre, mit hinreichender Genauigkeit Abweichungen zu entdecken, um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

1105. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Belgien nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Diese Feststellung kann durch die Asymmetrie der Marktanteile Sony BMG (rückläufig, 19 %) und Universal, dem Marktführer in Belgien (um ein Drittel stärker) weiter untermauert werden. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

---

<sup>312</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von vier belgischen Kunden (25 %) meint, dass die Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen, während zwei von vier (50 %) erklären, dass die Tonträgerunternehmen dies nicht tun und einer von vier (25 %) keine Meinung äußert.

<sup>313</sup> Studie zu den Einzelhandelspreisen in Belgien (8. Juni 2004 und 31. August 2007).

## **(b) Vergeltung**

1106. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten sind die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), der Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten oder aber die Beendigung des stillschweigend koordinierten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
1107. In Belgien machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [10-20]\*% seiner gesamten Einnahmen in diesem Land aus. Dieser Anteil ist höher als im Durchschnitt der relevanten Märkte insgesamt ([10-20]\*% ). Es könnte daher argumentiert werden, dass ein Vergeltungsmechanismus in der Form, dass ein Ausscherer aus Kompilationsgeschäften ausgeschlossen wird, in Belgien besonders wirksam wäre. Dabei ist jedoch zu bedenken, dass die Einnahmen aus dem Kompilationsgeschäft aufgrund des Rückgangs des Verkaufs dieser Alben ([10-20]\*% der Gesamteinnahmen in Belgien im Jahr 2002; [10-20]\*% im Jahr 2006), der wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht, bedroht sind.
1108. Die Kommission hat ferner keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.
1109. Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Kommission in Belgien keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

## **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1110. In Belgien scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.
1111. Die Kunden sind weniger konzentriert als in den anderen EWR-Ländern; auf die fünf wichtigsten Kunden entfallen [40-60]\*% des Umsatzes von Sony BMG. Von diesen erwirtschaften Supermärkte wie Carrefour oder Colruyt und in einem geringeren Maße MediaMarkt (ein Warenhaus) nur einen geringen Anteil ihres Umsatzes mit Musikalben, und es kann davon ausgegangen werden, dass sie eine erhebliche Nachfragemacht besitzen.

1112. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backcatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
1113. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der belgischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) Schlussfolgerung: Koordination ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich**

1114. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilssegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chartstitel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
1115. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (beispielsweise seine Preise um 20-30 % senkt), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem belgischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.
1116. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im belgischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

## h) Dänemark

### (1) Merkmale des Marktes

#### (a) Marktteilnehmer

##### Wettbewerber

1117. Sony BMG musste 2005 seine Position als Nummer eins in Dänemark Universal überlassen und hat 2006 einen Marktanteil von 20 % erreicht. Warner und EMI verloren weiter Marktanteile und erzielten im Jahr 2006 11 % (2002: 14 %) bzw. 18 % (2002: 21 %). Die unabhängigen Labels erhöhten ihren Marktanteil gegenüber 2002 (24 %) auf 28 % im Jahr 2006. Die wichtigsten unabhängigen Tonträgergesellschaften in Dänemark sind Bonnier Music, CMC und Copenhagen Records.

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Dänemark	84	20	23	11	18	28
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	22	29	12	17	20

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1118. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

##### Künstler

1119. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. In Dänemark jedoch hat Sony BMG die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 erhöht.

1120. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzern wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in Dänemark [...] \* neue Künstler unter Vertrag, was etwa [20-30] \* % der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr trennte sich [...] \* von Sony BMG; das entspricht [0-10] \* % der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

##### Kunden

1121. Anders als in manchen anderen EWR-Ländern realisiert Sony BMG seine Verkäufe in Dänemark zu [50-60] \* % in spezialisierten Musikketten. [20-30] \* % wird über Großhändler verkauft, und etwa [10-20] \* % gehen direkt an Supermärkte und unabhängige Musikläden.

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängige Musikläden	Mail/ Internet	Übrige
Dänemark	[20-30]*%	[10-20]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgergesellschaften*

1122. Die Anmelder tragen vor, dass der Vertrieb für Sony BMG, ein weiteres Toplabel und drei Independents bis zum 1. März 2007 über GDC<sup>314</sup> erfolgte. Danach hat Sony BMG seinen Vertrieb zu einer neuen Drehscheibe verlagert und nutzt jetzt zusammen mit zwei anderen Toplabels und unabhängigen Firmen die Vertriebsdienste von ENS, derselben Vertriebsgesellschaft wie in Norwegen und Schweden. Die Anmelder tragen ferner vor, dass diese Regelungen allein mit dem Vertrieb zu tun haben und keine Verkaufs- oder Preisfunktionen beinhalten. Für die übrigen Majors erfolgt der Vertrieb in Dänemark nach wie vor durch seine deutsche Tochtergesellschaft. Die unabhängigen Labels nutzen externe Vertriebsunternehmen oder ihre eigenen Vertriebsdienste.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

1123. In Dänemark war der Abwärtstrend noch etwas stärker als sonst im EWR. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 35 % zurück.

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Dänemark	130	110	97	93	91	84	-35 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1124. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Dänemark wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

<sup>314</sup> Nach Angaben der Anmelder wurde GDC von der dänischen Wettbewerbsbehörde untersucht, die 1988 zu dem Schluss gelangt ist, dass GDC keine Wettbewerbsprobleme aufwarf.

Dänemark	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [30-40]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Umsatzkonzentration*

1125. Die Parteien führen aus, dass in Dänemark [40-50]\*% des Umsatzes im Jahr 2006 auf einheimische Künstler, [50-60]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik entfielen. Der Anteil der einheimischen Künstler in Dänemark ist der [...]\* im EWR.

1126. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes mit CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. 2006 wurden [80-90]\*% des Umsatzes von Sony BMG in Dänemark durch seine zehn Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die fünf wichtigsten Abnehmer [60-70]\*% entfielen. Diese Zahlen entsprechen dem Durchschnitt der relevanten Märkte.

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Dänemark	[80-90]*%	[60-70]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1127. 2006 war Dänemark für Sony BMG der Markt mit der [...]\* Zahl von Neuerscheinungen [...]\*. Im selben Jahr waren insgesamt [...]\* Sony BMG-Alben im Handel erhältlich.

#### *Charts*

1128. Auf Chartalben<sup>315</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. In Dänemark ist der Anteil von Chartalben an den Umsätzen von hohen [80-90]\*% im Jahr 2002 auf [60-70]\*% im Jahr 2006 gesunken und hat damit einen Wert erreicht, der etwa dem Durchschnitt des EWR entspricht.

<sup>315</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

TABELLE 81: Anteil von Chartalben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)					
Land	2002	2003	2004	2005	Änderung in Punkten 2002-2005
Dänemark	[80-90]*%	[70-80]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	-[20-30]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1129. Der Chart-Compiler in Dänemark ist der IFPI Dänemark, der Verband der Musikindustrie, zusammen mit AC Nielsen. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan der Unternehmen, die verantwortlich für die Erfassung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Dänemark sind. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1130. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Dänemark nur CD-Alben mit einem durchschnittlichen Einzelhandelspreis einschließlich Mehrwertsteuer von über 75 DKK in die Charts aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die dänischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([90 bis 130 DKK]\*). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient. Außerdem hat die dänische Wettbewerbsbehörde in einer Entscheidung vom 17. Mai 2001 erklärt, dass die dänischen Chartregeln mit den Wettbewerbsregeln im Einklang stehen, und hierauf Änderungen an den Preiskriterien für die Aufnahme genehmigt.

#### Kompilationen

1131. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Dänemark auf schätzungsweise 85 Mio. EUR, was 6 % des gesamten Marktvolumens von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil der Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist höher ([20-30]\*% der Gesamteinnahmen von Sony BMG).

TABELLE 82: Kompilationsmarkt 2006						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen Einnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
Dänemark	85	5	6 %	[...]*	[...]*	[20-30]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[20-30]* % <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

1132. Die Parteien erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. Dies ist auch bei Dänemark der Fall, wo die Verkäufe von Kompilations-CDs zwischen 2002 und 2006 von 11 % auf 6 % des Marktvolumens insgesamt zurückgegangen sind. Dafür hat der Kompilationsverkauf

bei Sony BMG zwischen 2002 und 2006 von [20-30]\*% auf [20-30]\*% des Gesamtumsatzes [...]\*. Bemerkenswert ist, dass auf Sony BMG im Jahr 2006 fast [90-100]\*% des Kompilationsmarktes in Dänemark entfielen ([...]\*).

<b>TABELLE 83: Sony BMG-Einnahmen aus Kompilationen</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>
Dänemark (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Dänemark (% Gesamtumsatz)	[20-30]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[20-30]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

1133. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1134. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Dänemark Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1135. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Dänemark zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1136. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Charttitel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>316</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Dänemark sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [50-

<sup>316</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPD für die Mehrzahl seiner Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung; bei den anderen drei Toplabels waren es drei, zwei bzw. zwei PPDs.

100 DKK]\* ([...])\* verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

1137. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Parteien erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Dänemark für über [50-60]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Von den anderen Topkonzernen geht einer ähnlich vor, während die anderen innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung nur für 10 % der Alben einen neuen Preis festsetzen. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

1138. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Dänemark für [70-80]\*% der Alben von Sony BMG Werberabatte vergeben, die über [0-10]\*% des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (für Werberabatte, die über 10 % des PPD ausmachten, betrug diese Zahl 5 %). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Systems entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.

1139. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>317</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent ist, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

**(a)      Transparenz**

1140. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

---

<sup>317</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99“; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“

1141. 2006 hat Sony BMG in Dänemark [50-100]\* PPDs verwendet. [...]\*: Auf die fünf am meisten verwendeten PPDs entfallen [80-90]\*% der Bruttoumsätze von Sony BMG im Jahr 2006 (Charts und Titeltatalog). Dieser Prozentsatz ist im EWR [...]\* der [...]\*.
1142. Betrachtet man jedoch allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die fünf am meisten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung aus. Die Zahlen für die anderen drei Majors betragen [80-90]\*%, [90-100]\*% und [90-100]\*%.
1143. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordinierung kaum vereinbar wären. Es sei darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.
- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG [...]\* PPDs, ein anderes Toplabel drei PPDs und die beiden anderen Topkonzerne jeweils zwei PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
  - Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete [70-120]\* und 100 DKK, bei den anderen drei Majors lag die Bandbreite zwischen 101-116 DKK, 102-130 DKK und 96-101 DKK, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [70-130 DKK]\* bewegen, was einer Differenz von [40-50]\*% entspricht.
  - Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach der Veröffentlichung und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.
1144. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Parteien auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1145. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG in Dänemark über [...] \* verfügt, der für [...] \* Verkaufseinrichtungen zuständig ist, auf die fast der gesamte Umsatz des Unternehmens im Land entfällt, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.
1146. In Dänemark übermitteln Tonträgerhersteller einschließlich der vier Majors Informationen zu ihren Alben an Grammotex<sup>318</sup>. Grammotex ist eine Online-Datenbank, die Informationen der Tonträgerhersteller für die Musik-Einzelhändler bereithält. Die Informationen umfassen für jedes Album Folgendes: Titel, Künstler, Anzahl der Tracks, Datum der Veröffentlichung, Genre, Tonträgergesellschaft, PPD-Code und Preislisten. Ein Teil dieser Informationen ist frei zugänglich,<sup>319</sup> jedoch gilt dies nicht für die Preisinformationen. Ansonsten ist der Zugang zur Datenbank durch ein Passwort geschützt. Einzelhändler erhalten in der Regel ein Passwort für den Zugang zur Datenbank. Laut Grammotex erhalten Tonträgergesellschaften nur Zugang zu den PPD-Informationen in ihrem eigenen Katalog (auf Anfrage) und können nur die Information über die PPD-Codes ihrer Wettbewerber sehen, nicht aber die PPDs selbst. Außerdem werden gelegentlich in Fachzeitschriften Preislisten einzelner Alben veröffentlicht, aber dies ist nicht systematisch der Fall.
1147. Obschon keine Hinweise gefunden wurden, die dies bestätigen oder ausschließen, besteht aufgrund der Tatsache, dass dies in einigen Ländern gängige Praxis ist, die Möglichkeit, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern Informationen zu PPDs in bestimmten Umfang sammeln. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig und nur zum Teil zuverlässig und müssten ständig aktualisiert werden, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Dänemark nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

---

<sup>318</sup> [www.grammotex.se](http://www.grammotex.se).

<sup>319</sup> [www.hitlistan.se](http://www.hitlistan.se).

1148. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschiede bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.
1149. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen drei wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes liegt der durchschnittliche Gesamtrabatt bei etwa [20-30]\*% des Bruttopreises. Zwischen den drei wichtigsten Kunden variiert der Gesamtrabatt zwischen [20-30]\*% und [30-40]\*%. In Dänemark machen die Kunden- und Werberabatte etwa [80-100]\*% der Gesamtrabatte bei Sony BMG aus.<sup>321</sup> Das Unternehmen gewährt seinen Kunden jedoch unterschiedlich hohe Rabatte.
1150. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte in Dänemark im Jahresvergleich recht stabil (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Kundenrabatte von einem Jahr zum anderen nicht spürbar ändern). [...]\*.
1151. Dagegen schwanken bei manchen Toplabels die Werberabatte im Jahresvergleich sehr stark (was bedeutet, dass sich die wichtigsten angewandten Werberabatte von einem Jahr zum anderen erheblich ändern). [...]\*.
1152. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die es in die Charts geschafft haben.<sup>322</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Dänemark erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen)

---

<sup>320</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

<sup>321</sup> [...]\*.

<sup>322</sup> Grundlage dieser Analyse waren Transaktionsdaten für den Zeitraum 2002-2006, die der Kommission von Sony BMG und anderen Topkonzernen mitgeteilt wurden.

für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

1153. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei.

1154. Obschon keine Hinweise gefunden wurden, die dies bestätigen oder ausschließen, besteht aufgrund der Tatsache, dass es in einigen Ländern gängige Praxis ist, die Möglichkeit, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern ein gewisses Feedback über die Rabattpolitik der Konkurrenz erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen allerdings geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig – angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, bei ihren Aussagen über ihnen von anderen Lieferanten gewährte Rabatte zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Dänemark nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1155. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen dänische Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor.

1156. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission auch mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Dänemark haben die Kunden weder bestätigt, dass Tonträgerunternehmen auf der Grundlage von Einzelhandelspreisen den Nettogroßhandelspreis für CDs rekonstruieren können, noch die Einzel- und Nettogroßhandelspreise ihrer Neuerscheinungen mitgeteilt, so dass die Kommission nicht in der Lage war festzustellen, ob die Kunden unregelmäßige Aufschläge auf Neuerscheinungen vornehmen oder nicht. Da jedoch die Ergebnisse in allen anderen untersuchten EWR-Ländern dafür sprechen, ist davon auszugehen, dass eine Rekonstruktion mit hinreichender Genauigkeit, die ein ausreichendes Maß an Transparenz bezüglich der Margen und letztlich auch der Rabatte sicherstellt, nicht möglich ist.

1157. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Dänemark das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte,

Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

1158. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz im Vereinigten Königreich nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

1159. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten sind die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), der Ausschluss des Ausscherrers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten oder aber die Beendigung des stillschweigend koordinierten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

1160. In Dänemark machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben im Jahr 2006 [20-30]\*% seiner gesamten Einnahmen in diesem Land aus. Dieser Anteil ist mehr als [...] \* wie im Durchschnitt der relevanten Märkte insgesamt ([10-20]\*% ). Im Unterschied zu anderen EWR-Ländern hat sich der Anteil der Kompilationseinnahmen an den Gesamteinnahmen von Sony BMG sogar erhöht ([20-30]\*% im Jahr 2006 gegenüber [20-30]\*% im Jahr 2004). Es könnte daher argumentiert werden, dass ein Vergeltungsmechanismus in der Form, dass ein Ausscherrter aus Kompilationsgeschäften ausgeschlossen wird, in Dänemark besonders wirksam wäre. Dabei ist jedoch zu bedenken, dass [...] \*. Offenbar ist es so, dass in Dänemark die anderen Topkonzerne [in begrenztem Umfang] \* am Kompilationsgeschäft beteiligt sind, wodurch sich die Durchschlagskraft potentieller Vergeltungsmaßnahmen verringert.

1161. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1162. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission im Vereinigten Königreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung

stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

**(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1163. In Dänemark scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.
1164. Die Kunden sind relativ konzentriert; auf die fünf wichtigsten Kunden entfallen [60-70]\*% des Umsatzes von Sony BMG, was dem EWR-Durchschnitt entspricht. Die meisten Einzelhändler erwirtschaften noch immer einen hohen Anteil ihres Umsatzes mit Musikalben, wodurch ihre Nachfragemacht geschwächt ist.
1165. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
1166. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der dänischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) *Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich***

1167. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um ein dauerhaft abgestimmtes Verhalten auf dem Markt für bespielte Tonträger gefunden. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
1168. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (indem sie beispielsweise ihre Preise um 20-20 % senkt), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem britischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern

einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

1169. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im dänischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**i) Griechenland**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1170. Im Unterschied zu anderen EWR-Ländern ist auf dem griechischen Markt EMI Marktführer, mit einem Marktanteil von 33 % im Jahr 2006 gegenüber 26 % im Jahr 2002. An zweiter Stelle liegt Universal mit einem Marktanteil von 22 % im Jahr 2006 (nachdem es 2002 zwei Prozentpunkte mehr waren). Sony BMG und Warner halten ihre Marktanteile seit 2002 relativ stabil und erreichten im Jahr 2006 14 bzw. 7 %. Die unabhängigen Labels haben Marktanteile verloren und 2006 gemeinsam einen Marktanteil von 24 % erzielt. 2002 waren es noch 33 %. Dabei hat eine unabhängige Plattenfirma – Heaven – einen höheren Marktanteil als Warner.

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige (%)
Griechenland	46	14	22	7	33	24
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1171. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

1172. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Für Griechenland lagen keine Zahlen zu den von BMG verpflichteten Künstlern vor. Es ist aber anzunehmen, dass das Unternehmen die Zahl seiner Künstler verringert hat, [...]\*

1173. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzern wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in Griechenland [...] neue Künstler unter Vertrag, was etwa [10-20]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr trennten sich zwei Künstler von

Sony BMG; das entspricht [0-10]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1174. Die Marktuntersuchung ergab für die Kommission keine Hinweise darauf, dass die Tonträgergesellschaften bei der Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler nicht miteinander im Wettbewerb stünden.<sup>323</sup>.

#### *Kunden*

1175. In Griechenland wird der Umsatz von Sony BMG größtenteils durch spezialisierte Musikketten erwirtschaftet ([60-70]\*% im Jahr 2006). Die übrigen Umsätze werden über Großhändler ([20-30]\*% ) und Warenhäuser ([10-20]\*% ) erzielt.

Land	Großhändler/ Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Griechenland	[20-30]*%	[0-10]*%	[60-70]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR- Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgergesellschaften*

1176. Die Parteien erklären, dass es keine Vertriebs-Joint Venture zwischen großen Tonträgerunternehmen für den Vertrieb von Musik in Griechenland gibt. Sony BMG hat Teile seiner Vertriebsaktivitäten, zum Beispiel das Lager, an einen unabhängigen Dritten, Kininis, ausgelagert, der auch für einen anderen Major den Vertrieb besorgt. Die beiden anderen Topkonzerne nutzen ihre eigenen Verkaufs- und Vertriebseinrichtungen. Die Independents haben verschiedene Vertriebsmöglichkeiten. Einige haben ihre eigenen Verkaufs- und Vertriebseinrichtungen, andere haben ihren Vertrieb anderen unabhängigen Firmen oder Topkonzernen übertragen.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

1177. Griechenland ist dem allgemeinen Abwärtstrend, der im EWR zu beobachten war, etwas langsamer gefolgt. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 23 % zurück.

<sup>323</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Ein griechischer Kunde erklärt, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen beim Künstlerangebot und beim Preis miteinander im Wettbewerb stehen. Bei der Kommission ging nur ein Beitrag eines griechischen Kunden ein. Dessen Antworten werden nachstehend der Vollständigkeit halber wiedergegeben, doch können sie nicht als repräsentativ für die Gesamtheit der griechischen Kunden gelten.

TABELLE 86: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Griechenland	59	66	59	53	50	46	-23 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1178. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen und mobilen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Erst in letzter Zeit sind in Griechenland wie auch im übrigen EWR die Umsätze bei Online- und mobiler Musik gestiegen, sie sind aber nach wie vor erheblich kleiner als die bei physischen Alben. Im Gegensatz zu den meisten anderen EWR-Ländern sind die Umsätze von Sony BMG bei den physischen Tonträgern zwischen 2002 und 2006 nicht gesunken.

TABELLE 87: Umsätze von Sony BMG (Mio. EUR)						
Griechenland	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	+ [0-10]* %

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

#### Umsatzkonzentration

1179. Die Parteien führen aus, dass in Griechenland [50-60]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [40-50]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik. Der Anteil der einheimischen Künstler in Griechenland ist [...]\* der [...]\* im EWR.

1180. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Griechenland wurden 2006 [70-80]\*% der Umsätze von Sony BMG durch seine zehn Hauptabnehmer erwirtschaftet, während auf die wichtigsten fünf Abnehmer [50-60]\*% des Umsatzes von Sony BMG entfallen; damit liegt hier die Umsatzkonzentration unter dem Durchschnitt der relevanten Märkte.

TABELLE 88: Konzentration der Umsätze von Sony BMG auf Hauptabnehmer – 2006		
Land	Top 10	Top 5
Griechenland	[70-80]*%	[50-60]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1181. Im Jahr 2006 war Griechenland für Sony BMG der Markt mit der [...]\* -niedrigsten Zahl von Neuerscheinungen ([...]\* ); [...]\*. Im selben Jahr wurden insgesamt 5 076 Alben von Sony BMG angeboten.

#### Charts

1182. Auf Chartalben<sup>324</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Nach Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. In Griechenland sinkt er jedoch, und das Land hat im EWR den [...]\*-niedrigsten Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind ([60-70]\*% im Jahr 2005).

<b>TABELLE 89: Anteil von Chartalben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005</b>
<b>Griechenland</b>	<b>N/A</b>	<b>[70-80]*%</b>	<b>[60-70]*%</b>	<b>[60-70]*%</b>	<b>- [20-30]*</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>[50-60]*%</b>	<b>[50-60]*%</b>	<b>[50-60]*%</b>	<b>[60-70]*%</b>	<b>[10-20]*</b>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1183. Der Chart-Compiler in Griechenland ist IFPI Griechenland/Deloitte. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan des Unternehmens, das zuständig für die Erfassung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Griechenland ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1184. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Griechenland nur Einzel-CD-Alben mit einem PPD über 8,66 EUR (bei Doppel-CDs sind es 12,00 EUR) in die Albencharts aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die griechischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem sehr niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([10-15]\*). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient.

#### *Kompilationen*

1185. Es liegen keine Angaben zum Marktvolumen der Kompilationen in Griechenland und daher auch nicht zu ihrem Anteil am Marktvolumen der Tonträger insgesamt im Land vor. Der Anteil der Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist mit nur [0-10]\*% der Gesamteinnahmen im Jahr 2005 [...]\*

<sup>324</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

TABELLE 90: Kompilationsmarkt 2006						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (2005 – Mio. EUR)	Sony BMG-Einnahmen aus Kompilationen (2005 – Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen (2005 – %)
Griechenland	46	N/A	N/A	[...]*	[...]*	[0-10]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]*% <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission – <sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

## (2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien

1186. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1187. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Griechenland Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1188. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Griechenland zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1189. Erstens ist die Anzahl der PPDs (PPDs) mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich.<sup>325</sup> Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Griechenland sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [0-5]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit

<sup>325</sup> 2006-verwendeten Sony BMG und die beiden anderen Topkonzerne [...]\* PPDs, die übrigen Konzerne drei PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

1190. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Griechenland für ca. [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Ein weiterer Topkonzern verfolgt eine ähnliche Strategie, während die beiden anderen Topkonzerne jeweils für 75 % und 5 % ihrer Alben in den ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung einen neuen Preis festsetzen. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

1191. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Griechenland für [30-40]\*% der Alben von Sony BMG Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen ausmachten (die Werberabatte betragen [10-20]\* %, was mehr als 10% des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte unmittelbar nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.

1192. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>326</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

#### **(a)      Transparenz**

1193. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

#### *Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

---

<sup>326</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; Siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

1194. 2006 hat Sony BMG in Griechenland [100-150]\* Listenpreise verwendet. [...]\*. Trotz zahlreicher verschiedener Bruttopreise wurde mit den 5 meistverwendeten PPDs [60-70]\*% des Umsatzes von Sony BMG im Jahre 2006 erzielt (Charts und Backkatalog). Dieser Anteil ist von allen EWR-Staaten der [...]\*-niedrigste.
1195. Betrachtet man lediglich die Chartveröffentlichungen, steigt dieser Anteil jedoch beträchtlich. Im Jahre 2006 machten die 5 meistverwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% des Absatzes innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Bei den drei anderen Topkonzernen lauteten die entsprechenden Absatzzahlen [90-100]\*%, [90-100]\*% und [80-90]\*%.
1196. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.
- In den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG und die beiden anderen Topkonzerne [...]\* PPDs, der verbleibende Major 3 PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
  - Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete seine PPDs von [12 bis 14 EUR]\*, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen 3 Majors zwischen 10,92-14,20 EUR, 12,33-13,06 EUR und 12,50-15,50 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 10,92 und 15,50 EUR bewegen, was einer Differenz von [20-30]\*% entspricht.
  - Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.
1197. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage

erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1198. Die Anmelder legen dar, dass für Sony BMG in Griechenland [...] Handelsvertreter tätig sind, die für [...] Kundenkonten mit ca. [...] Läden verantwortlich sind, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1199. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte ein griechischer Einzelhändler, dass seiner Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>327</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln. So wurde in einer Marktstudie darauf verwiesen, dass der griechische Einzelhändler, der an der Marktuntersuchung teilnahm, sich manchmal solcher Praktiken bedient.<sup>328</sup> Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

1200. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen fest, dass alle auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Griechenland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

---

<sup>327</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – ein griechischer Kunde meint, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind.

<sup>328</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – ein griechischer Kunde gibt an, dass Einzelhändler in Verhandlungen mit einer Plattenfirma Preisinformationen anderer Topkonzerne nutzen.

## Rabatte<sup>329</sup>

1201. Ausgehend vom Absatz von Sony BMG bei seinen 3 Hauptkunden im Jahre 2005 liegt der durchschnittliche Gesamtrabatt bei etwa [10-20]\*% des Bruttopreises. Unter den wichtigsten drei Kunden schwankt der gewährte Gesamtrabatt zwischen [10-20]\*% und [10-20]\*%. In Griechenland machen Kundenrabatte bei Sony BMG etwa [20-30]\*% des Gesamtrabatts und Werberabatte knapp [40-50]\*% aus. [...]\*
1202. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte in Griechenland über die Jahre ziemlich stabil (das bedeutet, dass die wichtigsten verwendeten Kundenrabattraten von Jahr zu Jahr nur vergleichsweise unbedeutend schwanken). [...]\*
1203. Im Gegensatz dazu unterscheiden sich die Werberabatte von Jahr zu Jahr bei einigen Topkonzernen sehr stark (das bedeutet, dass die wichtigsten verwendeten Kundenrabattraten von Jahr zu Jahr beträchtlich schwanken). [...]\*
1204. Die Kommission hat auch die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit von Rabatten für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuerscheinungen, die in die Charts gelangt sind.<sup>330</sup> Aus dieser Analyse geht besonders hervor, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit der Preisniveaus auch in der ersten Phase nach Erscheinen vieler Alben erschweren. Wie im vorstehenden ersten Teil der Analyse angedeutet, gewähren Topkonzerne in Griechenland in der Tat beträchtliche Rabatte im Rahmen von Sonderaktionen (mehr als 5 oder 10 % des PPD) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, auch wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.
1205. Rabatte tragen zu einer beschränkten Transparenz des Marktes bei. Der in der Marktuntersuchung befragte griechische Einzelhändler geht dennoch davon aus, dass die großen Tonträgerunternehmen über die von ihren Konkurrenten gewährten Rabatte im Bilde sind.<sup>331</sup> Was die PPDs betrifft, so könnten Einzelhändler bei Verhandlungen mit anderen Tonträgerunternehmen gelegentlich Informationen zu den Preisen der Topkonzerne verwenden.
1206. Hieraus ergibt sich somit, dass Sony BMG und die anderen Topkonzerne einige Rückmeldungen zur Rabattpolitik der Konkurrenz durch regelmäßige Kontakte mit verschiedenen Einzelhändlern erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne

---

<sup>329</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

<sup>330</sup> Die Grundlage für diese Analyse bilden Daten auf Transaktionsebene für den Zeitraum 2002-2006, die von Sony BMG und anderen Topkonzernen an die Kommission berichtet wurden.

<sup>331</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – ein griechischer Kunde gibt an, dass die Tonträgerunternehmen die Rabatte ihrer Konkurrenten kennen.

machen jedoch geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Griechenland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1207. Ein befragter griechischer Kunde vertritt die Ansicht, dass die Topkonzerne in der Lage sind, die Nettogroßhandelspreise ihrer Konkurrenten anhand der bekannten Einzelhandelspreise herzuleiten<sup>332</sup>.
1208. Wie in anderen betroffenen Märkten erheben die griechischen Einzelhändler einen Preisaufschlag auf den Netto-Listenpreis von Alben, um fixe Einzelhandelspreise zu erzielen.
1209. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht jedoch hervor, dass die Möglichkeit zur Rekonstruktion von Preisen auf die Frühphase nach dem Erscheinen eines Albums beschränkt ist (rund um sein Veröffentlichungsdatum). Diese Methode verliert an Bedeutung, je länger ein Album auf dem Markt ist. Wie bereits geschildert, konzentrierte sich die Kommission auch auf die Möglichkeit, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Griechenland stellte kein Kunde die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise seiner Neuerscheinungen bereit, so dass die Kommission nicht in der Lage war zu prüfen, ob die Kunden ihre Neuerscheinungen eventuell mit unzulässigen Preisaufschlägen versahen. Da die Ergebnisse in den anderen betrachteten Ländern die gleichen waren, ist jedoch davon auszugehen, dass eine Rekonstruktion nicht präzise genug erfolgen kann, um ein ausreichendes Transparenzniveau zu Preisaufschlägen sowie schließlich zu Rabatten zu erhalten.
1210. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Griechenland das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.
1211. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Griechenland nicht einmal bei den äußerst

---

<sup>332</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – ein griechischer Kunde gibt an, dass die Tonträgerunternehmen die Bedingungen ihrer Konkurrenten sehr genau kennen.

eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

**(b) Vergeltung**

1212. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausschereers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

1213. In Griechenland machten 2005 die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [0-10]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, was einen weitaus geringeren Anteil ausmacht als auf sonstigen relevanten Märkten ([10-20]\*%). Hierdurch wird die Wirksamkeit einer solchen Vergeltungsmaßnahme stark gemindert.

1214. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1215. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Griechenland keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

**(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1216. In Griechenland scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind sie zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.

1217. Seit 2006 gibt es in Griechenland weniger Kunden als in anderen EWR-Ländern, wobei die fünf größten Sony BMG-Kunden für [50-60]\*% seines Absatzes im Jahre 2006 verantwortlich zeichnen (im Jahre 2005 waren es noch [70-80]\*%). Im Gegensatz zu den anderen EWR-Ländern realisieren diese Kunden jedoch noch immer einen beträchtlichen Anteil ihres Umsatzes mit Musikalben, was ihre Nachfragemacht schwächt. Andererseits lässt sich feststellen, dass Piraterie durch illegales CD-Brennen

oder illegales Herunterladen ein ernstzunehmendes Hindernis für die Preisgestaltung für die Tonträgerunternehmen darstellt und den Einzelhändlern zusätzliche Argumente liefert, die Preise für Musik niedrig zu halten.

1218. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen ein eventuelles abgestimmtes Verhalten der Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemein Preistrend bei CDs, der auf einen stetigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
1219. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der griechischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann

***(3) Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich***

1220. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teissegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
1221. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (z. B. durch Senkung der Preise um 20-30%), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem griechischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.
1222. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion auf dem griechischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**j) Irland**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1223. Sony BMG war auch 2006 mit einem Marktanteil von 29 % das marktführende Tonträgerunternehmen in Irland, gemeinsam mit Universal, das in jenem Jahr einen Marktanteil von 29 % erzielte. Sony BMG war bereits 2002 mit einem Marktanteil von 32 % die Nummer 1 in Irland, doch ging der Marktanteil seitdem zurück, während Universal seinen Anteil von 24 % aus dem Jahre 2002 ausbauen konnte. Der Marktanteil von EMI ging im Zeitraum 2002-2006 von 22 % auf 19 % zurück, während Warner seinen Anteil am Markt bei stabilen 13% im Vergleich zu 12 % im Jahre 2002 halten konnte. Die unabhängigen Tonträgerunternehmen hielten ihren Marktanteil stabil (11 % in 2002 gegenüber 10 % in 2006). Die wichtigsten unabhängigen Tonträgerunternehmen in Irland sind Dolphin, Prism, Interactive, Vital und Beggars Banquet.

Region	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Irland	69	29	29	13	19	10
Summe aller EWR-Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1224. Auch wenn Sony BMG Marktführer ist, teilt es sich diese Position mit Universal, wobei beide Unternehmen einen Marktanteil unter 30 % haben. Daraus kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

1225. Die Anmelder geben an, dass nach dem Nachfragerückgang nach Tonträgern in den vergangenen Jahren alle Topkonzerne im Zuge der Rationalisierung die Anzahl ihrer Künstler gesenkt haben. Das war in Irland nicht der Fall. Hier erhöhte Sony BMG die Zahl der unter Vertrag stehenden Künstler im Zeitraum 2002-2006 von [...] auf [...].\*

1226. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. Im Jahre 2006 nahm Sony BMG [...] neue Künstler in Irland unter Vertrag, was [30-40]\*% der Gesamtanzahl der im Vorjahr unter Vertrag genommenen Künstler entsprach. Im gleichen Jahr verließen

[...]\* Künstler Sony BMG, was einem Anteil von [40-50]\*% der Gesamtzahl der im Vorjahr unter Vertrag genommenen Künstler entsprach.

1227. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass die irischen Kunden den Wettbewerb zwischen den größten Tonträgerherstellern als wichtig für die Entdeckung und Verpflichtung neuer Künstler ansehen.<sup>333</sup>

#### *Kunden*

1228. Der Vertrieb von Sony BMG erfolgt vorrangig über spezialisierte Musikketten ([50-60]\*% im Jahre 2006) und Großhändler ([20-30]\*%). Der übrige Vertrieb erfolgt über unabhängige Musikgeschäfte ([0-10]\*%) und Warenhäuser ([0-10]\*%).

Region	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/Internet	Sonstige
Irland	[20-30]*%	[0-10]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

1229. Die Anmelder geben an, dass es in Irland keine Vertriebs-Joint Ventures gibt und dass der gesamte Vertrieb der Topkonzerne über das Vereinigte Königreich abgewickelt wird. Sony BMG wird über Arvato, eine Bertelsmann-Tochter, vertrieben. Sony BMG selbst verfügt über Vertriebsverträge mit einer kleinen Zahl von unabhängigen Labels, deren physischer Vertrieb über Arvato läuft.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

1230. In Irland war mit einer 23%-igen Verringerung des gesamten Marktwerts zwischen 2001 und 2006 ein geringerer Rückgang als der auf EWG-Ebene beobachtete allgemeine Abwärtstrend zu verzeichnen.

<sup>333</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 1 von 2 (50 %) befragten irischen Kunden gibt an, dass die großen Tonträgerunternehmen beim Künstlerangebot im Wettbewerb stehen, 2 von 2 (100 %) geben an, dass die führenden Tonträgerunternehmen auch bei der Vermarktung und Verkaufsförderung miteinander konkurrieren.

TABELLE 93: Marktvolumen-Handelswert (Mio. EUR)							
Region	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Irland	90	83	70	72	73	69	-23 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7.164	6.886	6.077	5.726	5.550	5.002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1231. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Irland wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 94: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)						
Irland	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2002-2006
Digitalmarkt insgesamt (Online + Mobil + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [10-20]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1232. Die befragten irischen Kunden vertreten die Auffassung, dass es mit der Einführung von Online-Downloads bei den einzelnen Topkonzernen zu ähnlichen Reaktionen kam, nämlich dass generell in Single-CDs weniger Aufwand gesteckt wurde.<sup>334</sup>

#### *Umsatzkonzentration*

1233. Die Anmelder gaben an, dass einheimische Künstler in Irland für [20-30]\*% des Absatzes in 2006 verantwortlich waren, während [70-80]\*% des Umsatzes mit internationalen Rock-Pop-Künstlern erzielt wurde. Der Anteil inländischer Künstler in Irland ist [...]\* in den EWR-Ländern der [...]\*. Die Anmelder geben jedoch an, dass ein so niedriger Anteil an einheimischen Künstlern nicht notwendigerweise den Stellenwert des inländischen Marktes widerspiegelt, da mehrere einheimische Künstler im Vereinigten Königreich unter Vertrag stehen.

1234. Ein bedeutender Teil des CD-Gesamtabsatzes wird von einigen wenigen Einzelhändlern realisiert. In Irland wurden [80-90]\*% des Umsatzes in 2006 von Sony BMG über seine 10 Hauptabnehmer erzielt, wobei die 5 größten Abnehmer für [70-

<sup>334</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – 1 von 2 (50%) befragten irischen Kunden sind der Auffassung, dass der legale Online-Download, aber auch illegale Online-Downloads und Piraterie die Topkonzerne unter Wettbewerbsdruck setzen, der andere hatte keine Meinung; 1 von 2 (50%) Kunden ist der Meinung, dass der Online-Download bei den verschiedenen Topkonzernen zu keinen unterschiedlichen Reaktionen führt, da bei allen die Single-CD in den Hintergrund tritt, der andere (50%) hatte keine Meinung.

80]\*% des Sony BMG-Umsatzes verantwortlich zeichnen. Dies entspricht der in allen betroffenen Märkten beobachteten durchschnittlichen Absatzkonzentration.

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Irland	[80-90]*%	[70-80]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1235. Im Jahre 2006 war Irland für Sony BMG der Markt mit der [...]\*-höchsten Zahl von Neuerscheinungen ([...]\*). Insgesamt wurden in besagtem Jahr von Sony BMG [...]\* Alben vertrieben.

#### Charts

1236. Mit Chartalben<sup>335</sup> wird im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerunternehmen erzielt. Gemäß den Angaben der Anmelder nimmt der Umsatzanteil von Chartalben bei Sony BMG im EWG-Raum zu. In Irland ist der Anteil von Chartalben am Umsatz von Sony BMG viel höher und steigt weiter ([80-90]\*% in 2002 – [80-90]\*% in 2005). Hier realisiert Sony BMG mit Chartalben EWR-weit den [...]\*-höchsten Prozentsatz ([...]\*)

Region	2002	2003	2004	2005	Abweichung in Prozentpunkten 2002-2005
Irland	[80-90]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[80-90]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1237. Die Charts in Irland werden von IRMA/Chart Track Ireland<sup>336</sup> zusammengestellt. Der Chartausschuss ist als ausführendes Gremium des Unternehmens für die Sammlung der erforderlichen Daten und Bereitstellung von Informationen an die Öffentlichkeit in den offiziellen Musik-Wochencharts in Irland verantwortlich. Er legt die Regeln fest, anhand derer beispielsweise Charts-Positionen gezählt werden und Alben in die Charts aufgenommen werden können. Für die Aufnahme von CD-Alben in die Charts sind im Gegensatz zu einigen anderen EWG-Ländern in den Chartvorschriften keine Mindestverkaufspreise festgelegt.

#### Kompilationen

1238. Wie der nachstehenden Tabelle zu entnehmen ist, werden mit Kompilationen etwa 69 Mio. EUR in Irland umgesetzt, was 14 % des gesamten Marktwerts der Tonträger

<sup>335</sup> Chartalben sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

<sup>336</sup> <http://www.irma.ie/www.irma.ie>.

entspricht. Für Sony BMG machen Kompilationen mit ca. [10-20]\*% seiner Gesamteinnahmen einen etwas geringeren Teil seiner Einnahmen aus.

Region	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insg.	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
Irland	69	10	14 %	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]*% <sup>(1)</sup>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

1239. Die Anmelder geben an, dass der Markt für Kompilationen schneller schrumpft als der gesamte Tonträgermarkt im EWG-Raum. Das gilt auch für Irland, wo der Verkauf von Kompilations-CDs seit 2002 zurückgegangen ist ([40-50]\*% des gesamten Absatzes in Irland 2002 gegenüber [20-30]\*% im Jahre 2006). Der Verkaufsanteil von Kompilationsalben bei Sony BMG folgte jedoch einem entgegengesetzten Muster: er erhöhte sich von ganzen [0-10]\*% im Jahre 2003 auf immerhin [10-20]\*% im Jahre 2006.

Region	2002	2003	2004	2005	2006
Irland (Mio. EUR)	N/A	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Irland (% Gesamtumsatz)	N/A	[0-10]*%	[10-20]*%	[0-10]* %	[10-20]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

1240. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1241. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Irland Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1242. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Irland zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1243. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Charttitel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion bei den einzelnen Majors unterschiedlich<sup>337</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Irland sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der PPDs verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Charttitel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [3-5]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

1244. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Irland lediglich für [10-20]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne verfolgen eine deutlich andere Politik und legen innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen neue Preise für 95 %, 25 % bzw. 1 % ihrer Alben fest. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

1245. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Irland für [30-40]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 23 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen ausmachten (die Werberabatte betragen [20-30]\*% bzw. 14 %, was mehr als 10 % des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.

1246. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>338</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung

---

<sup>337</sup> [...]\*.

<sup>338</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

**(a)     Transparenz**

1247. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1248. 2006 hat Sony BMG in Irland [100-150]\* PPDs verwendet. [...]\*. Ungeachtet der hohen Bruttopreise ([...]\* ) entfallen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPDs [70-80]\*% der Umsätze von Sony BMG im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). Dieser Prozentsatz ist der [...]\*-höchste in den relevanten EWR-Märkten.

1249. Betrachtet man allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz allerdings beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [90-100]\*% bzw. [80-90]\*%.

1250. Dennoch bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG [...] \* PPDs, ein anderer Topkonzern eine PPD und die beiden verbleibenden Majors drei PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differieren zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs von [13-15]\* EUR, während ein Major einen PPD von [13-15]\* EUR hatte, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den beiden anderen zwei Majors zwischen 12,49-15,66 EUR und 10,25-13,33 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 10,25 und 15,66 EUR bewegen, was einer Differenz von [30-40]\*% entspricht.

- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1251. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1252. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG in Irland über [...] \* Verkaufsleiter und [...] \* Handelsvertreter verfügt, die für [...] \* Kunden zuständig sind, die etwa [...] \* Geschäfte in dem Land vertreten, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1253. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte ein befragter irischer Kunde, Tonträgerhersteller wüssten generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid<sup>339</sup>. Diese Annahme scheint sich zumindest teilweise darauf zu stützen, dass einige Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln<sup>340</sup>. Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

1254. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem

---

<sup>339</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei (50 %) irischen Kunden erklärt, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind, während der andere (50 %) keine Meinung hat.

<sup>340</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei (50 %) irischen Kunden erklärt, dass er Informationen über die Preise anderer Majors nutzt, wenn er mit einem Tonträgerhersteller verhandelt; der andere erklärt dagegen, er würde das nicht tun.

bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Irland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>341</sup>

1255. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten festgestellt, indem sie erstens aufzeigte, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.
1256. Bei Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen wichtigsten 3 Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes betragen die durchschnittlichen Gesamtrabatte ungefähr [20-30]\*% des Bruttopreises. Bei den drei Hauptabnehmern lagen die Rabatte insgesamt im Bereich zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. In Irland entfallen auf Kundenrabatte die meisten ([70-100]\*%) der Gesamtrabatte und Werberabatte für ungefähr [0-20]\*% auf Sony BMG. Das Unternehmen gewährt den verschiedenen Kunden allerdings Rabatte in unterschiedlicher Größenordnung.
1257. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte im Jahresvergleich äußerst stabil (das heißt, dass die am häufigsten verwendeten Größenordnungen von Kundenrabatten sich im Verhältnis zueinander von einem Jahr zum anderen kaum verändern). Die einzelnen Majors geben dem gleichen Kunden allerdings [drei verschiedene]\* Kundenrabatte [zwischen 0 % und 20 %]\*. So räumte Sony BMG beispielsweise 2005 einem der 5 Hauptabnehmer Kundenrabatte von 7 %, 14 % und 15 % (für [80-100]\*% der an diesen Kunden verkauften Chart-Titel) ein, während ein anderer Topkonzern Kundenrabatte in Höhe von 8 und 9 % (für 60 % der Chartverkäufe an den gleichen Kunden) gewährte. Gleiches gilt auch für mehrere anderen Hauptkunden unter den wichtigsten 5 Kunden im Land.

---

<sup>341</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

1258. Dagegen schwanken Werberabatte bei einigen Majors von einem Jahr zum anderen beträchtlich (das heißt, dass sich die am häufigsten verwendeten Größenordnungen von Werberabatten im Verhältnis zueinander von einem Jahr zum anderen erheblich verändern). Außerdem gewähren die einzelnen Topkonzerne dem gleichen Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Höhe. So erhielt beispielsweise 2005 ein wichtiger Kunde von Sony BMG [zwei verschiedene]\* Werberabatte zwischen [0 % und 15 %]\* (für [50-70]\*% der an diesen Kunden verkauften Charttitel), während der gleiche Kunde von einem anderen Major 14 und 21 % Werberabatte (für 39 % der Chartverkäufe an diesen Kunden) erhielt. Das trifft auch auf mehrere andere Hauptabnehmer zu. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass ein Topkonzern keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

1259. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die in die Charts gelangten.<sup>342</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass die verschiedenen Topkonzerne in Irland erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden..

1260. Diese Vielzahl von Rabatten, denen keine einheitliche Regelung für die Anwendung zugrunde zu liegen scheint, trägt dazu bei, die Transparenz im Markt einzuschränken. Ein befragter Kunde war der Meinung, die großen Tonträgerhersteller würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Rabatte nicht kennen, während ein anderer erklärte, die Majors hätten möglicherweise eine Vorstellung von den Werberabatten ihrer Wettbewerber<sup>343</sup>. Zu den PPDs führt ein Einzelhändler an, dass er bei seinen Verhandlungen mit anderen Tonträgerunternehmen keine Informationen bezüglich der Preise der Majors verwendet, während ein anderer dies bejahte.

1261. Es hat daher den Anschein, als würden Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu Einzelhändlern, die für mehrere Unternehmen tätig sind, ein gewisses Feedback zur Rabattpolitik der Wettbewerber erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen jedoch geltend, jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Irland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der

---

<sup>342</sup> Grundlage für diese Untersuchung sind die von Sony BMG und anderen Majors der Kommission zur Verfügung gestellten Transaktionsdaten für den Zeitraum zwischen 2002 und 2006.

<sup>343</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei (50 %) befragten irischen Kunden erklärt, dass Tonträgerhersteller die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen; der andere (50 %) ist der Meinung, sie könnten eine Vorstellung von der Höhe der Werberabatte haben.

Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

### *Einzelhandelspreise*

1262. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen irische Einzelhändler bei der Festsetzung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Die beiden befragten (100 %) irischen Kunden glauben, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber – einer glaubt, ziemlich genau – abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>344</sup>. und 100 % (zwei von zwei) der irischen Kunden erklären ferner, die Tonträgerhersteller würden die Einzelhandelspreise nicht überwachen<sup>345</sup>.

1263. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht generell hervor, dass die Möglichkeit, die Preise zu rekonstruieren, auf die erste Zeit eines Albums (um den Zeitpunkt seines Erscheinens herum) begrenzt ist und mit der Zeit geringer wird. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission außerdem mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Irland haben die beiden Kunden die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise für ihre Neuerscheinungen mitgeteilt. Die Aufschläge dieser Kunden erfolgen nicht regelmäßig<sup>346</sup>. Obwohl die Untersuchung lediglich bei zwei Einzelhändlern durchgeführt wurde, hat die Kommission keine Beweise dafür gefunden, dass die von anderen Einzelhändlern vorgenommenen Aufschläge regelmäßiger und vorhersagbarer erfolgen.

1264. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Irland das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

1265. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Irland nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach

---

<sup>344</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei (100 %) irischen Kunden erklären, die Tonträgerhersteller könnten den Nettogroßhandelspreis ihrer Wettbewerber anhand der Endverbraucherpreise schätzen; einer von ihnen meint, dies könne mit großer Genauigkeit erfolgen.

<sup>345</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei (100 %) der irischen Kunden erklären, Tonträgerunternehmen würden Einzelhandelspreise regelmäßig überwachen.

<sup>346</sup> Ausgehend von den 5 letzten Neuerscheinungen aller Majors nimmt der Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag durchschnittlich 6 % abweicht, wobei die maximale Abweichung sogar 22 % beträgt. Vier der 20 Alben haben einen Preisauflschlag, der vom Durchschnitt mehr als 10 % abweicht.

Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

1266. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausschüßers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

1267. In Irland machten die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben 2006 [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, [...]\*.

1268. Die Kommission hat keinen Hinweis auf eine Abweichung (entweder ein plötzliches Absinken der PPDs oder eine Erhöhung der Rabatte) oder Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1269. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Irland keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

#### **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1270. In Irland scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Unabhängige Wettbewerber sind zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.

1271. Die Kunden sind in Irland weniger konzentriert als in anderen EWR-Ländern. Auf die 5 Hauptabnehmer von Sony BMG entfielen 2006 [50-60]\*% seiner Umsätze. Im Gegensatz zu anderen EWR-Ländern erwirtschaften diese Kunden jedoch nach wie vor einen beträchtlichen Prozentsatz ihres Umsatzes mit Musikalben, wodurch ihre Nachfragemacht geschwächt wird. Andererseits kann davon ausgegangen werden, dass Piraterie durch das illegale Brennen von CDs bzw. das illegale Herunterladen auf die Tonträgerunternehmen einen erheblichen Preisdruck ausübt und den

Einzelhändlern ein zusätzliches Argument an die Hand gibt, die Musikpreise nach unten zu drücken.

1272. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen laufenden Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise bei Titeltatalogen begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

1273. Abschließend kann gesagt werden, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der irischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann

**(3) *Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich***

1274. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.

1275. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert, genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem irischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

1276. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im irischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**k) *Niederlande***

**(1) *Merkmale des Marktes***

**(a) *Marktteilnehmer***

*Wettbewerber*

1277. 2006 wurde die Universal Music Group vor Sony BMG mit einem Marktanteil von 27 % (2002 25 %) zum größten Tonträgerhersteller in den Niederlanden. 2006 rangierte EMI mit einem Marktanteil von 22 % an zweiter Stelle. Der Marktanteil von Sony BMG schrumpfte im Zeitraum 2002-2006 weiter von 28 % auf 17 %. Unabhängige Labels erhöhten ihren gemeinsamen Marktanteil wieder von 20 % 2004 (24 % 2002) auf 25 % 2006. Die wichtigsten unabhängigen Tonträgerunternehmen in den Niederlanden sind Rough Trade, PIAS, Artists & Company, Princess Records und CNR.

Land	Marktvolumen insg. (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Niederlande	184	17	27	9	22	25
Summe aller relevanten EWR- Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1278. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

#### *Künstler*

1279. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in den Niederlanden die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 reduziert.

1280. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt sowie zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG [...] \* neue Künstler in den Niederlanden unter Vertrag, was etwa [10-20] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im gleichen Jahr trennten sich [...] \* Künstler von Sony BMG. Das entspricht [50-60] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1281. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass 57 % der niederländischen Kunden den Wettbewerb zwischen den größten Tonträgerherstellern als wichtig für die Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler ansehen.<sup>347</sup>

#### *Kunden*

<sup>347</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Vier der sieben niederländischen Kunden erklären, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen miteinander im Wettbewerb stehen, um die besten Künstler zu gewinnen; zwei der sieben (29 %) erklären, es gäbe einen Wettbewerb bei der Vermarktung / Verkaufsförderung, ??? geben an, es bestünde kein Wettbewerb, zwei der sieben (29 %) meinen, es gäbe einen Wettbewerb bei Preisen (insbesondere beim Backkatalog), und zwei der sieben (29 %) haben keine Meinung.

1282. Die niederländischen Umsätze von Sony BMG konzentrieren sich im Wesentlichen auf zwei Arten von Einzelhändlern. [50-60]\*% der Verkäufe erfolgen über spezialisierte Musikketten ([...]\*), während ein weiterer erheblicher Prozentsatz ([30-40]\*%) durch Großhändler erbracht wird ([...]\* des Umsatzes).

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Niederlande	[30-40]*%	[0-10]*%	[50-60]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

1283. Die Anmelder erklären, dass sie weder mit anderen großen Tonträgerunternehmen Verträge über den logistischen Vertrieb abgeschlossen haben noch dass es in den Niederlanden bilaterale Abmachungen gibt. In diesem Land (wie auch in Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland, Irland, Portugal, Spanien und dem Vereinigten Königreich) hat Sony BMG die Vertriebslogistik Arvato (gehört zur Bertelsmann-Gruppe) übertragen. Alle anderen Topkonzerne haben ihre Vertriebslogistik ausgelagert oder arbeiten mit Lagerhäusern und Liefersystemen Dritter zusammen, wofür sie eine Standardgebühr entrichten. In beiden Fällen vertreiben Majors in der Regel Produkte unabhängiger Labels. Andere Independents, insbesondere PIAS und Munich, besitzen ebenfalls eine eigene Vertriebsgesellschaft und bieten diese Dienstleistung anderen Unabhängigen in den Niederlanden an.

### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

#### *Entwicklung der Nachfrage*

1284. Gemessen am allgemeinen Abwärtstrend, der im EWR zu beobachten war, erfolgte in den Niederlanden ein noch stärkerer Rückgang. Das Marktvolumen ging zwischen 2001 und 2006 insgesamt um 36 % zurück.

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Niederlande	286	266	253	230	197	184	-36 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7.164	6.886	6.077	5.726	5.550	5.002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1285. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler

Musik in den Niederlanden wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

Niederlande	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger (CD- Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [50-60]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1286. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass 43 % der Kunden der Meinung waren, die Einführung von Online-Downloads bei den verschiedenen Topkonzernen habe unterschiedliche Reaktionen ausgelöst, während nur 14 % der Ansicht waren, die großen Tonträgerunternehmen hätten auf dieses neue Phänomen in gleicher Weise reagiert<sup>348</sup>.

#### *Umsatzkonzentration*

1287. Die Anmelder führen aus, dass in den Niederlanden [20-30]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, gegenüber [70-80]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik. Der Anteil der einheimischen Künstler ist in den Niederlanden der [...]\*-kleinste im EWR.

1288. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In den Niederlanden wurden [80-90]\*% der Umsätze von Sony BMG 2006 durch dessen 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, und auf die größten 5 Abnehmer entfielen [50-60]\*% der Umsätze von Sony BMG, was im Wesentlichen mit der durchschnittlichen Umsatzkonzentration übereinstimmt, die in allen relevanten Märkten zu beobachten ist.

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Niederlande	[80-90]*%	[50-60]*%
Summe aller relevanten EWR- Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

<sup>348</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von sieben (14 %) der niederländischen Kunden sind der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird. Dagegen meint einer von sieben (14 %), das sei der Fall (fünf von sieben hatten keine Meinung oder gingen nicht auf die Frage ein); drei von sieben (43 %) Kunden denken, dass durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird (gegenüber vier von sieben, die keine Meinung haben oder nicht auf die Frage eingingen); drei von sieben (43 %) Kunden meinen, dass Downloads aus dem Internet unterschiedliche Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben gegenüber einem von sieben (14 %), die nicht dieser Meinung sind.

1289. 2006 waren die Niederlande für Sony BMG der Markt mit der [...]\*-höchsten Anzahl von Neuerscheinungen ([...]\*) ([...]\*), und insgesamt waren im gleichen Jahr [...] Alben von Sony BMG im Handel erhältlich.

#### Charts

1290. Auf Chartalben<sup>349</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. Auch wenn der Anteil der Umsätze von Sony BMG, für den Chartalben sorgten, in den Niederlanden steigt, ist der Prozentsatz der Umsätze von Sony BMG, die durch Chartalben ([30-40]\*% 2006) erwirtschaftet werden, der [...] im gesamten EWR.

<b>TABELLE 104: Anteil von Chartalben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)</b>					
Land	2002	2003	2004	2005	Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005
Niederlande	[30-40]*%	[20-30]*%	[30-40]*%	[30-40]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1291. In den Niederlanden werden die Charts von GfK Megacharts BV erstellt, und in den niederländischen Charts werden jeweils die 200 Top-Alben gespielt. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan der für die Erfassung der erforderlichen Daten zuständigen unabhängigen Organisation und liefert die Informationen für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in den Niederlanden.

1292. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So können beispielsweise in den Niederlanden CD-Alben mit Listenpreisen unter 9,40 EUR nicht in die Charts kommen und gewertet werden. Allerdings ist der Mindestpreis, um in die niederländischen Charts zu kommen, im Vergleich zu den PPDs, die generell für die Festsetzung der Preise von Alben verwendet werden, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([12-16]\* EUR), niedriger angesetzt. Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwellenwert für die Preisfestlegungen der Topkonzerne fungiert.

#### Kompilationen

1293. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in den Niederlanden auf schätzungsweise 31 Mio. EUR, was 17 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Kompilationen machen mit [10-20]\*% seiner Gesamteinnahmen einen etwa ähnlichen Anteil am Umsatz von Sony BMG aus.

<sup>349</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

<b>TABELLE 105: Kompilationsmarkt 2006</b>						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insg.	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
Niederlande	184	31	17%	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]* % <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

1294. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. In den Niederlanden sind die Verkäufe von Kompilations-CDs zwischen 2002 und 2006 wertmäßig und anteilmäßig (von [20-30]\*% auf [10-20]\*%) um etwa die Hälfte zurückgegangen. Der Verkauf von Kompilationsalben im Verhältnis zu den Umsätzen von Sony BMG ist jedoch seit 2004 [...]\*, wie die nachstehende Tabelle zeigt.

<b>TABELLE 106: SONY BMG-Einnahmen aus Kompilationen</b>					
Land	2002	2003	2004	2005	2006
Niederlande (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Niederlande (% Gesamtumsatz)	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

## (2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien

1295. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1296. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für die Niederlande Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1297. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in den Niederlanden zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1298. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Charttitel verwendet wird, sowie die Höhe dieser

PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>350</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in den Niederlanden sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat – weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [5-10 EUR]\* verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

1299. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Anmeldern erklärt und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in den Niederlanden für etwa [20-30]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Ein anderer Topkonzern geht ähnlich vor, während die beiden anderen Unternehmen innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung nur für 10 % der Alben einen neuen Preis festsetzen. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

1300. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in den Niederlanden für [40-50]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 46 % der Alben eines anderen Topkonzerns<sup>351</sup> Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (die Werberabatte betragen [20-30]\*% bzw. 18 %, was mehr als 10 % des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.

---

<sup>350</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPDs und die drei anderen Topkonzerne zwei, drei bzw. fünf PPDs für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

<sup>351</sup> Für diesen anderen Major lagen Angaben lediglich für 2006 vor.

1301. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>352</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

**(a)      Transparenz**

1302. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1303. 2006 hat Sony BMG in den Niederlanden [50-100]\*% PPDs verwendet. [...]\*.

1304. [...]\*. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [90-100]\*% bzw. [90-100]\*%.

1305. Ferner sei angemerkt, dass – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen bestehen, die mit einer Koordination kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen in den Charts ist die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen unterschiedlich. 2006 verwendete Sony BMG [...]\* PPDs, während die drei restlichen Majors 2, 3 bzw. 5 PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe nutzten.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs von [8-15 EUR]\*, und die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten der PPDs mit Schlüsselfunktion lag bei den anderen 3 Majors zwischen 12,70-13,25 EUR, 11,30-13,50 EUR und 9,75-16,50 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [8 und 16,50 EUR]\* bewegen, was einer Differenz von [40-50]\*% entspricht.

---

<sup>352</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts Erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich

1306. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1307. Die Anmelder führen an, dass Sony BMG in den Niederlanden über [...] Handelsvertreter verfügt, die für [...] Kundenkonten zuständig sind, auf die etwa [...] Geschäfte in diesem Land entfallen und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1308. In den Niederlanden übermitteln Tonträgerhersteller einschließlich der vier Majors Informationen zu ihren Alben an Phononet<sup>353</sup>. Die Anmelder erklären, dass in den Benelux-Staaten die Online-Datenbank von Phononet die Titel aller Veröffentlichungen, den Namen des Künstlers und des Komponisten sowie das Datum der Veröffentlichung und die Listenpreise beinhaltet. Der Zugriff auf die Datenbank erfolgt über ein Passwort, und die Einzelhändler erhalten im Allgemeinen ein Passwort für die Datenbank. Laut Aussage der Parteien verfügt lediglich eine Person bei Sony BMG (die in der Logistik tätig und für die Verwaltung der Software-Schnittstelle mit Phononet verantwortlich ist) über ein Passwort, doch in der Praxis nutzt Sony BMG dieses Passwort nicht, um die Listenpreise zu überwachen. Ferner erklärte Phononet, seit Anfang 2007 sei ein eventueller Zugriff der Majors auf die PPDs ihrer Wettbewerber technisch vollständig unmöglich gemacht worden. Darüber hinaus werden die Listenpreise einzelner Alben ab und zu in Fachzeitschriften veröffentlicht, obgleich dies nicht systematisch erfolgt und von Sony BMG nicht überwacht wird.

1309. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärten 71 % der niederländischen Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen.<sup>354</sup> Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die Mehrzahl der Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln.<sup>355</sup>

---

<sup>353</sup> [www.phononet.de](http://www.phononet.de).

<sup>354</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Fünf von sieben (71 %) niederländischen Kunden erklären, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind, einer von sieben (14 %) ist anderer Meinung und einer von sieben (14 %) hat keine Meinung.

<sup>355</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Drei von sieben (43 %) niederländischen Kunden erklären, dass sie Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller

Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.

1310. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in den Niederlanden nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>356</sup>

1311. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen wichtigsten 3 Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes betrug der durchschnittliche Gesamtrabatt etwa [20-30]\*% des Bruttopreises. Zwischen den drei Hauptabnehmern schwankten die Gesamtrabatte zwischen [20-30]\*% und [20-30]\*% . In den Niederlanden machen Kundenrabatte bei Sony BMG etwa [20-30]\*% der Gesamtrabatte aus und Werberabatte etwas mehr als [50-60]\*%. Das Unternehmen gewährt seinen verschiedenen Kunden Rabatte in unterschiedlicher Höhe, und einer seiner [...] Hauptabnehmer erhielt [einen Kundenrabatt der um 10 % bis 20 % vom durchschnittlichen Kundenrabatt abwich]\*.

---

verhandeln; weitere drei von sieben (43 %) erklären, dass sie das nicht tun, und einer von sieben (14 %) hat keine Meinung.

<sup>356</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

1312. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte in den Niederlanden im Jahresvergleich äußerst stabil (das heißt, die Größenordnung der vor allem angewandten Kundenrabatte verändert sich im Verhältnis nicht wesentlich von einem Jahr zum anderen). Die einzelnen Majors gewähren außerdem dem gleichen Kunden Kundenrabatte in unterschiedlicher Höhe. So räumte Sony BMG beispielsweise 2005 einem der 5 Hauptabnehmer Kundenrabatte in Höhe von [0-10]\*% (für [80-100]\*% seiner Chartverkäufe an diesen Kunden) ein, während ein anderer Topkonzern Kundenrabatte von 8 %, 11 % und 14 % (für 59 % der Chartverkäufe eines anderen Majors an diesen Kunden) gab. Das trifft auch auf mehrere andere Hauptabnehmer unter den 5 wichtigsten Kunden in diesem Land zu.

1313. Anders dagegen ist es bei Werberabatten, die von einem Jahr zum anderen stärker schwanken (das heißt, der Anteil der vor allem angewandten Werberabatte verändert sich im Jahresvergleich). Die einzelnen Majors gewähren dem gleichen Kunden auch Werberabatte in unterschiedlicher Höhe. So erhielt beispielsweise ein wichtiger Kunde von Sony BMG (für [20-40]\*% seiner Chartverkäufe an diesen Kunden) [zwei verschiedene Rabatte zwischen 0-25 %]\* während der gleiche Kunde von einem anderen Major (für 39 % der Chartverkäufe dieses Topkonzerns an diesen Kunden) 2, 3 und 5 % Werberabatte erhielt. Das gilt auch für verschiedene andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass ein Major keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

1314. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuerscheinungen, die in die Charts gelangten.<sup>357</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in den Niederlanden erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

1315. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. 86 % der Kunden glauben, die großen Tonträgerunternehmen würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe nicht kennen.<sup>358</sup> Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, sie würden bei ihren Verhandlungen mit anderen Tonträgerherstellern auf Informationen über die Preise der Majors zurückgreifen. Im Zusammenhang mit den Rabatten kann jedoch davon ausgegangen werden, dass für die Einzelhändler ein großer Anreiz besteht, die von den Wettbewerbern gewährten Bedingungen zu

---

<sup>357</sup> Grundlage dieser Analyse waren der Kommission mitgeteilte Angaben zu Transaktionen, die von Sony BMG und anderen Topkonzernen zwischen 2002 und 2006 durchgeführt wurden.

<sup>358</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Sechs von sieben (86 %) niederländischen Kunden erklären, die Tonträgerunternehmen würden die von ihren Wettbewerbern gewährten Rabatte nicht kennen, und einer von sieben (14 %) hat keine Meinung.

übertreiben, so dass die von ihnen gegebenen Informationen als unvollständig und unzuverlässig anzusehen sind.

1316. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen jedoch geltend, jegliche auf diese Weise gesammelte Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in den Niederlanden nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1317. Eine Mehrzahl (57 %) der niederländischen Kunden erklärt, Tonträgerhersteller würden die Einzelhandelspreise überwachen<sup>359</sup>, während 29 % von ihnen der Meinung sind, Tonträgerunternehmen würden das nicht tun.

1318. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen niederländische Einzelhändler bei der Festsetzung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung glauben vier von sieben (57 %) der Kunden, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind.<sup>360</sup>

1319. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass die Möglichkeit, die Preise zu rekonstruieren, auf die erste Zeit eines Albums (um den Zeitpunkt seines Erscheinens herum) begrenzt ist und mit der Zeit geringer wird. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission außerdem mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In den Niederlanden haben drei Kunden die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise für ihre Neuerscheinungen mitgeteilt. Zwar nahm ein Einzelhändler konstanter Aufschläge als die beiden anderen vor, doch haben diese drei Kunden bei ihren Neuerscheinungen im Allgemeinen unregelmäßig getan.<sup>361</sup>

1320. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in den Niederlanden das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik

---

<sup>359</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Drei von sieben (43 %) niederländischen Kunden berichten, dass die Tonträgerhersteller die Einzelhandelspreise überwachen, zwei von sieben (29 %) erklären, dass sie das nicht tun, und zwei von sieben (29 %) haben keine Meinung.

<sup>360</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Vier von sieben (57 %) niederländischen Kunden erklären, Tonträgerunternehmen könnten Einzelhandelspreise rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise abzuleiten, zwei von sieben (29 %) denken, dass Tonträgerhersteller das nicht tun, und zwei von sieben (29 %) haben keine Meinung.

<sup>361</sup> Ausgehend von 5 der letzten Neuerscheinungen aller Majors nahmen drei Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag durchschnittlich 4, 7 bzw. 11 % abwich, wobei die maximale Abweichung 19, 32 bzw. 14 % betrug.

für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

1321. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz im Vereinigten Königreich nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

1322. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

1323. In den Niederlanden machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben 2006 [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, und das liegt über dem durchschnittlichen Anteil in allen relevanten Märkten ([10-20]\*%). Man könnte daher sagen, dass besonders in den Niederlanden ein Vergeltungsmechanismus, durch den ein Ausscherer von Kompilationsgeschäften ausgeschlossen wird, glaubhaft wäre. Weiterhin kann festgestellt werden, dass die Bedeutung der Einnahmen aus Kompilationen aufgrund des Rückgangs des Verkaufs dieser Alben gefährdet ist, was wiederum mit der Entwicklung im Bereich von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet in Zusammenhang steht.

1324. Die Kommission hat ferner keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1325. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission im Vereinigten Königreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

### (c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden

1326. In den Niederlanden scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.
1327. Die Kunden sind sehr stark konzentriert, und auf die wichtigsten 5 Kunden entfallen [50-60]\*%des Umsatzes von Sony BMG. Im Gegensatz zu anderen EWR-Ländern erwirtschaften diese Kunden nach wie vor einen großen Teil ihres Umsatzes mit Musikalben, wodurch ihre Nachfragemacht geschwächt wird.
1328. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen ständigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.
1329. Abschließend kann gesagt werden, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der niederländischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

### (3) *Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Tonträgermarkt unwahrscheinlich*

1330. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilssegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
1331. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (beispielsweise eine Senkung der Preise um 20-30 %), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem britischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.
1332. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im niederländischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**l) Norwegen**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1333. Universal rangierte auch 2006 mit einem Marktanteil von 25 % (2002 24 %) vor Sony BMG, dessen Marktanteil 21 % betrug (2002 lag der gemeinsame Marktanteil bei 20 %), an der Spitze der Tonträgerhersteller in Norwegen. Der Marktanteil von EMI ging im Zeitraum 2002-2006 von 18 % auf 15 % zurück, während Warner seinen Marktanteil von 10 % aus dem Jahre 2002 bis 2006 behielt. Auch die unabhängigen Labels hielten ihren gemeinsamen Marktanteil recht konstant (28 % im Jahre 2002 – 29 % im Jahre 2006). Die wichtigsten unabhängigen Tonträgerhersteller in Norwegen sind Bonnier Amigo Music Norway, Playground Music, Tuba Records, Tylden und Voices Music & Entertainment.

<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>Unabhängige Labels (%)</b>
Norwegen	90	21	25	10	15	29
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1334. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

1335. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne aufgrund der rückläufigen Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Das war in gewisser Weise auch in Norwegen der Fall, wo Sony BMG die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 reduzierte.

1336. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt sowie zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG [...] \* neue Künstler in Norwegen unter Vertrag, was etwa [20-30] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im gleichen Jahr trennten sich [...] \* Künstler von Sony BMG. Das entspricht [20-30] \* % der Gesamtzahl der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1337. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass die norwegischen Kunden der Meinung sind, es bestehe ein Wettbewerb zwischen den größten Tonträgerherstellern

im Hinblick auf die Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler und auch beim Preis<sup>362</sup>.

*Kunden*

1338. Der Umsatz von Sony BMG wird in Norwegen ausschließlich von zwei Arten von Einzelhändlern – spezialisierten Musikketten (2006 [60-70]\*%) und Großhändlern ([30-40]\*%) – erwirtschaftet.

**TABELLE 108: Anteil der Umsätze von Sony BMG an den verschiedenen Kundenkategorien (10 Hauptabnehmer) – 2006**

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiges Musikgeschäft	Mail/ Internet	Übrige
Norwegen	[30-40]*%	[0-10]*%	[60-70]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

*Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

1339. Die Anmelder erklären, dass sie in Norwegen mit keinem anderen großen Tonträgerunternehmen bilaterale Verträge über den Vertrieb abgeschlossen haben, und dass in diesem Land sämtliche Verkäufe von physischen Tonträgern von Sony BMG durch ENS – Entertainment Network Scandinavia – Boras Sweden, einem (rein auf den Vertrieb ausgerichteten) Joint Venture mit EMI, Universal und einem unabhängigen Label erfolgen. Ferner teilen sie mit, dass Sony BMG Norway keinerlei Informationen über die Preisfestsetzung seiner Partner im Joint Venture erhält. Die Joint-Venture-Vereinbarung verpflichtet jeden Partner zu strengster Geheimhaltung von Preisinformationen.

**(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

*Entwicklung der Nachfrage*

1340. Der in Norwegen erlebte Rückgang zwischen 2001 und 2006 in Höhe von 29 % des Marktvolumens insgesamt entspricht dem generellen Abwärtstrend im EWR.

**TABELLE 109: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)**

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Norwegen	128	140	119	116	107	91	-29 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7,164	6,886	6,077	5,726	5,550	5,002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

<sup>362</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei (50 %) befragten norwegischen Kunden erklärt, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen miteinander im Wettbewerb stehen, um die besten Künstler zu gewinnen, sowie auch beim Preis; der andere ging nicht auf die Frage ein.

1341. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Norwegen wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

<b>TABELLE 110: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)</b>						
Norwegen	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderungen 2002-2006
Digitale Musik insgesamt (Online+Mobil+übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [30-40]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1342. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass einer von zwei (50 %) befragten norwegischen Kunden der Meinung war, die Einführung von Online-Downloads bei den verschiedenen Topkonzernen habe ähnliche Reaktionen ausgelöst, während der andere (50 %) der Ansicht war, dies sei nicht der Fall<sup>363</sup>.

#### *Umsatzkonzentration*

1343. Die Anmelder führen aus, dass in Norwegen [40-50]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, gegenüber [50-60]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik. Beim Anteil der einheimischen Künstler steht Norwegen im EWR an [...]\* Stelle.

1344. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Norwegen wurden [90-100]\*% der Umsätze von Sony BMG 2006 durch dessen 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, und auf die größten 5 Abnehmer entfielen [70-80]\*% der Umsätze von Sony BMG, ein höherer Prozentsatz als die in allen relevanten Märkten beobachtete durchschnittliche Umsatzkonzentration.

<b>TABELLE 111: Konzentration der Sony BMG-Umsätze auf Hauptabnehmer – 2006</b>		
Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Norwegen	[90-100]*%	[70-80]*%
Summe aller relevanten EWR- Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

<sup>363</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei (100 %) der norwegischen Kunden sind der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird. Die beiden (100 %) Kunden haben keine Meinung dazu, ob durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird oder nicht; einer von zwei (50 %) Kunden denkt, dass Downloads aus dem Internet keine unterschiedlichen Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben, während der andere (50 %) der Meinung ist, das habe zu unterschiedlichen Reaktionen geführt.

1345. 2006 war Norwegen für Sony BMG der Markt mit der [...]\*-geringsten Anzahl von Neuerscheinungen ([...]\*), [...]\*.

### Charts

1346. Auf Chartalben<sup>364</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Anmelder nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. Der Anteil der Umsätze von Sony BMG, für die Chartalben sorgten, ist in Norwegen tatsächlich in Steigen begriffen ([30-40]\*% im Jahre 2002 – [60-70]\*% im Jahre 2005). Dennoch entfällt auf das Land noch immer der [...]\*-geringste Prozentsatz der Umsätze von Sony BMG, die durch Chartalben ([60-70]\*% 2005) im gesamten EWR erwirtschaftet werden.

Land	2002	2003	2004	2005	Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005
Norwegen	[30-40]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[20-30]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1347. In Norwegen werden die Charts von VS Newspaper/IFPI Norway<sup>365</sup> erstellt. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan des für die Erfassung der erforderlichen Daten zuständigen Unternehmens und liefert die Informationen für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Norwegen. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, auf deren Grundlage beispielsweise die Chart-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1348. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So können beispielsweise in Norwegen nur CD-Alben mit einem Mindestlistenpreis von 70 NOK in die Charts kommen und in den Fullprice-Charts<sup>366</sup> gezählt werden. Allerdings ist der Mindestpreis, um in die norwegischen Charts zu kommen, im Vergleich zum Großhandelspreis, der generell für die Festsetzung der Preise von Alben verwendet wird, mit denen sich möglicherweise hohe Umsätze erwirtschaften lassen ([100-120 NOK]\*), niedrig angesetzt. Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwellenwert für die Preisfestlegungen der Topkonzerne fungiert.

### Kompilationen

1349. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Norwegen auf schätzungsweise 91 Mio. EUR, was 10 % des

<sup>364</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

<sup>365</sup> [www.ifpi.no](http://www.ifpi.no).

<sup>366</sup> Fünf CD-Alben mit einem Listenpreis unter 70 NOK können lediglich in die Charts von Alben im unteren Preissegment kommen.

gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Kompilationen machen mit [10-20]\*% einen etwas höheren Anteil am Umsatz von Sony BMG aus.

<b>TABELLE 113: Kompilationsmarkt 2006</b>						
Land	Marktvolumen insg. (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insg.	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	SONY BMG Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
Norwegen	91	9	10 %	[...]*	[...]*	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]* % <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission-<sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

1350. Die Anmelder erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt im EWR insgesamt. Das gilt auch für Norwegen, wo die Verkäufe von Kompilations-CDs seit 2003 zurückgegangen sind (2003 machten sie [10-20]\*% des Gesamtumsatzes in Norwegen auf, 2006 nur noch [10-20]\*%). Der Verkauf von Kompilationsalben im Verhältnis zu den Umsätzen von Sony BMG war jedoch 2006 höher als 2002, allerdings niedriger als 2004, wie die nachstehende Tabelle zeigt.

<b>TABELLE 114: SONY BMG-Einnahmen aus Kompilationen</b>					
Land	2002	2003	2004	2005	2006
Norwegen (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Norwegen (%Gesamtumsatz)	[0-10]* %	[20-30]* %	[20-30]* %	[20-30]* %	[10-20]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

## (2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien

1351. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1352. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Norwegen Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1353. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Norwegen zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1354. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>367</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Norwegen sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Wie festgestellt wird, ist die Spanne zwischen dem höchsten und dem niedrigsten PPD mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, in Norwegen wesentlich kleiner als in anderen EWR-Ländern ([10-15 NOK]\* [...]\*. Zwei Topkonzerne verwenden einen PPD in Höhe von 110 NOK als einzigen PPD und ein dritter verwendet diesen PPD in seiner Preisspanne. Dennoch ist noch immer unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat –, weshalb Sony BMG diesen PPD von 110 NOK mit Schlüsselfunktion nicht verwendet und eine niedrigere Preisspanne von PPDs mit Schlüsselfunktion ([90-120 NOK]\*) als die anderen Majors ansetzt, [...]\*.
1355. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Parteien erklärt und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Norwegen für etwa [50-60]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Ein anderer Topkonzern geht ähnlich vor, während die beiden anderen Unternehmen innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung für 25 % bzw. 10 % ihrer Alben einen neuen Preis festsetzen. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
1356. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Norwegen für [70-80]\*% der Alben von Sony BMG Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (die Werberabatte betragen [20-30]\*% was mehr als 10 % des PPD entsprach). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines solchen Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.

---

<sup>367</sup> 2006 verwendeten Sony BMG [...]\* PPDs, ein weiterer Major drei PPDs und die beiden restlichen einen PPD für die Mehrzahl ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

1357. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>368</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden im Folgenden weiter untersucht.

**(a) Transparenz**

1358. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Preisnachlässe sowie die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1359. 2006 hat Sony BMG in Norwegen [50-100]\* PPDs verwendet. [...]\*

1360. [...]\*. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [80-90]\*%, [90-100]\*% bzw. [90-100]\*%.

1361. Ferner sei angemerkt, dass – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen bestehen, die mit einer Koordinierung kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen in den Charts ist die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen unterschiedlich. 2006 verwendete Sony BMG [...] PPDs, ein anderer Major drei und die beiden restlichen Topkonzerne einen PPD für mehr als 10 % ihrer Verkäufe. Es sei jedoch darauf hingewiesen, dass die beiden Majors, die einen PPD nutzten, auf dem gleichen Listenpreisniveau von 110 NOK lagen.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen, obwohl das weniger augenfällig als in allen anderen EWR-Ländern ist. Sony BMG verwendete PPDs zwischen [90-110 NOK]\*, während der PPD eines anderen Major 110-113,50 NOK

---

<sup>368</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Rechtssache T-342/99“; siehe „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

betrug, und die beiden restlichen Topkonzerne verwendeten den PPD in Höhe von 110 NOK, so dass die maximale Spanne von PPDs mit Schlüsselfunktion zwischen 99 und 113,50 NOK lag, was einer Differenz von [10-20]\*% entspricht.

- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1362. Die Parteien erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die mit den am häufigsten verwendeten PPDs erzielt werden, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Anmelder auch für andere Majors. Auch wenn die genannten Unterschiede unter allen untersuchten EWR-Ländern am geringsten sind, hat es dennoch den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1363. Die Parteien führen an, dass Sony BMG in Norwegen über [...] \* Handelsvertreter verfügt, die für etwa [...] \* Geschäfte in dem Land zuständig sind und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1364. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte ein befragter norwegischer Kunde, die Tonträgerhersteller wüssten generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid<sup>369</sup>. Im Gegensatz zu anderen Ländern scheint sich diese Annahme nicht darauf zu stützen, dass einige Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln, denn zwei von zwei (100 %) der befragten norwegischen Kunden erklärten, das wäre nicht die von ihnen praktizierte Vorgehensweise<sup>370</sup>. Die beiden Aussagen klingen etwas widersprüchlich, außer wenn man Kenntnis über die Preise der Wettbewerber durch eine kartellähnliche Abmachung erlangt – von der die Kommission in ihrer Untersuchung keine Spur gefunden hat. Angesichts der relativ geringen Zahl von befragten Kunden wird die Kommission die vorstehenden Ergebnisse als nicht hinreichend aussagekräftig ansehen. Vorsichtshalber wird die Kommission allerdings – wie dies auch in anderen Ländern geschieht – die Möglichkeit einkalkulieren, dass Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage sind, bestimmte

---

<sup>369</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei (100 %) befragten norwegischen Kunden erklären, dass den Tonträgerherstellern die PPDs ihrer Wettbewerber bekannt sind.

<sup>370</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei (100 %) befragten norwegischen Kunden erklären, dass sie keine Informationen über die Preise anderer Majors nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller verhandeln.

Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben.

1365. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen geltend, dass jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Norwegen nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>371</sup>

1366. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten festgestellt, indem sie erstens aufzeigte, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und ein anderer Major dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.

1367. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen wichtigsten 3 Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes betrug der durchschnittliche Gesamtrabatt etwa [20-30]\*% des Bruttopreises. Zwischen den drei Hauptabnehmern schwankten die Gesamtrabatte zwischen [20-30]\*%. In Norwegen machen Kundenrabatte etwa die

---

<sup>371</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

[50-60]\* bis [70-80]\* der Gesamtrabatte aus und Werberabatte ungefähr [20-30]\*% bei Sony BMG. [...]\*

1368. [...]\*

1369. Anders dagegen ist es bei Werberabatten, die von einem Jahr zum anderen stärker schwanken (das heißt, die Höhe der vor allem angewandten Werberabatte verändert sich im Verhältnis von einem Jahr zum anderen nicht erheblich). [...]\*

1370. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuerscheinungen, die in die Charts gelangten.<sup>372</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Norwegen erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass diese die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

1371. Diese Vielzahl von Rabatten, denen keine einheitliche Regelung für die Anwendung zugrunde zu liegen scheint, trägt dazu bei, die Transparenz im Markt einzuschränken. Die befragten norwegischen Kunden waren der Meinung, die großen Tonträgerhersteller würden die von ihren Wettbewerbern angewandten Rabatte nicht kennen.<sup>373</sup> Zu den PPDs führt ein Einzelhändler an, dass er bei seinen Verhandlungen mit anderen Tonträgerunternehmen keine Informationen bezüglich der Preise der Majors verwendet, während ein anderer dies bejahte.

1372. Es wird davon ausgegangen, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu Einzelhändlern, die für mehrere Unternehmen tätig sind, ein gewisses Feedback zur Rabattpolitik der Wettbewerber erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen jedoch geltend, alle auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Norwegen nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1373. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen norwegische Einzelhändler bei der Festsetzung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den

---

<sup>372</sup> Grundlage dieser Analyse waren der Kommission mitgeteilte Angaben zu Transaktionen, die von Sony BMG und anderen Topkonzernen zwischen 2002 und 2006 durchgeführt wurden.

<sup>373</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei (100 %) befragten norwegischen Kunden erklären, dass Tonträgerhersteller die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen.

Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung sind die befragten norwegischen Kunden geteilter Meinung, ob es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>374</sup>, und 50 % (einer von zwei) der norwegischen Kunden erklären, die Tonträgerhersteller würden die Einzelhandelspreise überwachen.<sup>375</sup>

1374. Wie bereits gesagt, hat die Kommission die Möglichkeit untersucht, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus den Nettogroßhandelspreis zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Norwegen hat ein Kunde die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise seiner Neuerscheinungen mitgeteilt. Der Kunde nahm einen ziemlich regelmäßigen Aufschlag auf Neuerscheinungen vor.<sup>376</sup>

1375. Allerdings sei darauf hingewiesen, dass es sich bei diesem Einzelhändler um einen Großhändler handelt, der eher als andere Arten von Händlern dazu tendiert, regelmäßige Aufschläge vorzunehmen, und dass dieses Ergebnis möglicherweise für die bei Aufschlägen verfolgte Strategie aller Einzelhändler in Norwegen nicht repräsentativ ist. Angesichts der durch Großhändler in Norwegen erwirtschafteten 38 % der Umsätze geht die Kommission davon aus, dass zumindest für diesen Teil des Marktes die Einzelhändler eine gewisse Stabilität bei ihren Aufschlägen auf Neuerscheinungen an den Tag legen. Allerdings verbleiben damit noch 62 % der Verkäufe, bei denen davon auszugehen ist – wie es auch in anderen EWR-Ländern der Fall ist –, dass diese durch Einzelhändler erfolgen, die nicht regelmäßig Aufschläge vornehmen. Darüber hinaus ist es aufgrund der Stabilität der von den Großhändlern vorgenommenen Aufschläge nicht unbedingt leichter, den Nettogroßhandelspreis von CDs aus dem Einzelhandelspreis zu rekonstruieren, da die Großhändler an die nachfolgenden Einzelhändler verkaufen (und die wiederum an die Endverbraucher), deren Aufschläge unregelmäßig sein können und die Rekonstruktion noch mehr erschweren. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht schließlich hervor, dass die Möglichkeit, die Preise zu rekonstruieren, auf die erste Zeit eines Albums (um den Zeitpunkt seines Erscheinens herum) begrenzt ist und mit der Zeit geringer wird. Die Tatsache, dass ein Einzelhändler regelmäßiger Aufschläge vornimmt, als dies in anderen EWR-Ländern beobachtet wurde, lässt nicht unbedingt den Schluss zu, dass alle Einzelhändler in Norwegen regelmäßig Aufschläge vornehmen und damit die Rekonstruktion der Preise in diesem Markt möglich machen.

---

<sup>374</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei (50 %) norwegischen Kunden erklärt, die Tonträgerhersteller könnten den Nettogroßhandelspreis ihrer Wettbewerber anhand der Endverbraucherpreise mit 95%-iger Genauigkeit schätzen, während der andere meint, eine solche Schätzung sei äußerst schwierig.

<sup>375</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei (50 %) norwegischen Kunden erklärt, Tonträgerunternehmen würden regelmäßig die Einzelhandelspreise überwachen, während der andere meint, dies sei nicht die Praxis der Tonträgerhersteller.

<sup>376</sup> Ausgehend von den 5 letzten Neuerscheinungen aller Majors nahm der Einzelhändler einen Aufschlag vor, der im Schnitt von dem durchschnittlichen Aufschlag um 1 % abweicht. Die maximale Abweichung beträgt sogar 5 %, wobei drei Alben von 20 einen Aufschlag erhalten, der vom Durchschnitt um 2 % abweicht.

1376. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Norwegen das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatte, Aufschläge), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.
1377. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz im Vereinigten Königreich nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission vorsichtshalber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

**(b) Vergeltung**

1378. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
1379. In Norwegen machten die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben 2006 [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, womit der Anteil ähnlich hoch ist wie in allen anderen relevanten Märkten ([10-20]\*%).
1380. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.
1381. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Norwegen keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

### (c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden

1382. In Norwegen scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Unabhängige Wettbewerber sind zu unbedeutend und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.
1383. Die Kunden sind in Norwegen stärker konzentriert als in anderen EWR-Ländern. Auf die 5 Hauptabnehmer von Sony BMG entfielen 2006 [70-80]\*% seiner Umsätze. Im Gegensatz zu anderen EWR-Ländern erwirtschaften diese Kunden jedoch nach wie vor einen beträchtlichen Prozentsatz ihres Umsatzes mit Musikalben, wodurch ihre Nachfragemacht geschwächt wird. Andererseits kann davon ausgegangen werden, dass Piraterie durch das illegale Brennen von CDs bzw. das illegale Herunterladen auf die Tonträgerunternehmen einen erheblichen Preisdruck ausübt und den Einzelhändlern ein zusätzliches Argument an die Hand gibt, die Musikpreise nach unten zu drücken.
1384. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen eine eventuelle Koordinierung zwischen den Majors ergreifen könnten. Abschließend kann gesagt werden, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der norwegischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

### (3) *Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich*

1385. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
1386. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (beispielsweise durch eine Senkung der Preise um 20-30 %), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem norwegischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zur Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

1387. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion im norwegischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**m) Portugal**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1388. Universal behauptete 2006 in Portugal seine Spitzenstellung, während EMI, SonyBMG und Warner die Plätze zwei, drei und vier belegten. Abgesehen von Warner, der seinen Marktanteil konstant hielt (7 % sowohl 2002 als auch 2006), büßten die Majors im Zeitraum 2002-2006 Marktanteile ein (Universal: Rückgang von 21 % auf 18 %; EMI: von 19 % auf 17 %; Sony BMG: von 20 % auf 16 %). Dagegen vermochten die unabhängigen Labels im gleichen Zeitraum ihren Gesamtanteil am Markt von 24 % auf 42 % zu steigern. Zwei Independents, Farol und Som Livre, verfügen über einen Marktanteil von nahezu 10 % und rangieren damit vor Warner.

<b>TABELLE 115: Marktanteile je Land (2006) – bespielte Tonträger (einschließlich Digitalverkäufe)</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>Unabhängige Labels (%)</b>
Portugal	59	16	18	7	17	42
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1389. Sony BMG ist nicht der Marktführer, und es kann gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

1390. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. In Portugal hat das Unternehmen die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler drastisch reduziert – von 14 Künstlern im Jahr 2002 auf drei im Jahr 2006.

1391. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und zwischen den einzelnen Topkonzern wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in Portugal [...] neue Künstler unter Vertrag, was etwa [60-70]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr hat sich [...] Künstler von Sony BMG getrennt.

1392. Die Marktuntersuchung ergab, dass aus der Sicht des Einzelhandels in Portugal der Wettbewerb zwischen den großen Tonträgerunternehmen über das Künstlerangebot und den Preis geführt wird.<sup>377</sup>

#### *Kunden*

1393. Die Verkäufe von Sony BMG in Portugal erfolgen größtenteils über zwei Arten von Einzelhändlern, nämlich Supermärkte ([50-60]\*% des Umsatzes von 2006) und spezialisierte Musikketten ([20-30]\*% des Umsatzes von 2006).

TABELLE 116: Anteil der Umsätze von Sony BMG an den verschiedenen Kundenkategorien (10 Hauptabnehmer) – 2006							
Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/Internet	Übrige
Portugal	[0-10]*%	[50-60]*%	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

1394. Die Parteien erklären, dass es keine Joint Ventures zwischen den großen Tonträgerunternehmen für den Vertrieb von Musik in Portugal gibt und dass keines der Toplabels im Land ein Vertriebszentrum hat. Sony BMG hat in Portugal keine Abmachung über den Vertrieb der Produkte anderer Tonträgerfirmen getroffen, weder mit Toplabels noch mit unabhängigen Labels. Die Independents haben verschiedene Vertriebsmöglichkeiten. Einige haben eigene Verkaufs- und Vertriebsseinrichtungen, andere haben den Vertrieb an spezialisierte Dienstleister übertragen.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

1395. In Portugal war der Abwärtstrend viel stärker als der, der allgemein im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 48 % zurück.

<sup>377</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Ein portugiesischer Kunde erklärt, dass die wichtigsten Tonträgerunternehmen beim Künstlerangebot und beim Preis miteinander im Wettbewerb stehen. Bei der Kommission ist nur ein Beitrag eines portugiesischen Kunden eingegangen. Der Vollständigkeit halber werden die Antworten dieses Kunden nachstehend wiedergegeben, allerdings ist dieser Kunde möglicherweise nicht für die Gesamtheit der portugiesischen Kunden repräsentativ.

TABELLE 117: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Portugal	109	115	96	71	65	56	-48 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1396. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Portugal wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 118: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)						
Portugal	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online + Mobil + übrige)	N/A	N/A	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	+ [20-30]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1397. Die Marktuntersuchung zeigt, dass in Portugal die Einführung von Online-Downloads aus der Sicht der Einzelhändler bei den einzelnen Toplabels unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat.<sup>378</sup>

#### *Umsatzkonzentration*

1398. Die Parteien führen aus, dass in Portugal [30-40]\*% des Umsatzes im Jahr 2006 auf einheimische Künstler, [60-70]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik entfielen. Der Anteil der einheimischen Künstler in Portugal ist der [...]\*-niedrigste im EWR.

1399. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes mit CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. 2006 wurden [90-100]\*% des Umsatzes von Sony BMG in Portugal durch seine 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die 5 wichtigsten Abnehmer [80-90]\*% entfallen. Diese Zahlen liegen weit über dem Durchschnitt der relevanten Märkte.

<sup>378</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Ein portugiesischer Kunde ist der Meinung, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird, dass aber durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Topkonzerne ausgeübt wird. Ferner ist er der Meinung, dass Downloads aus dem Internet unterschiedliche Reaktionen bei den einzelnen Topkonzernen hervorgerufen haben.

<b>TABELLE 119: Konzentration der Sony BMG-Umsätze auf Hauptabnehmer – 2006</b>		
<b>Land</b>	<b>10 Hauptabnehmer</b>	<b>5 größte Abnehmer</b>
Portugal	[90-100]*%	[80-90]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1400. 2006 war Portugal für Sony BMG der Markt mit der [...]\*-niedrigsten Zahl von Neuerscheinungen ([ ]\*). [...]\*

#### Charts

1401. Auf Chartalben<sup>379</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Parteien nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. In Portugal dagegen ist der Anteil gesunken, und das Land hat [ ]\* Anteil der Chartalben an den Umsätzen von Sony BMG (2005 [50-60]\*%) im ganzen EWR.

<b>TABELLE 120: Anteil von Chartalben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005</b>
<b>Portugal</b>	[50-60]*%	[40-50]*%	[40-50]*%	[50-60]*%	- [0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1402. Das für die Erstellung der Charts in Portugal verantwortliche Unternehmen ist AC Nielsen. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan des Unternehmens, das verantwortlich für die Erfassung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Portugal ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1403. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Staaten erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Portugal nur Einzel-CD-Alben mit einem PPD über 4 EUR in die Charts aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die portugiesischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem sehr niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([11-17]\* EUR). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient.

#### Kompilationen

1404. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Portugal auf schätzungsweise 11 Mio. EUR, was [10-20]\*%

<sup>379</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil der Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist mit nur [0-10]\*% der Gesamteinnahmen im Jahr 2005 viel niedriger als in anderen relevanten Märkten.

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (2005 – Mio. EUR)	Sony BMG-Einnahmen aus Kompilationen (2005 – Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen (2005 – %)
<b>Portugal</b>	<b>59</b>	<b>11</b>	<b>18 %</b>	[...]*	[...]*	<b>[0-10]* %</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 % <sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	<b>[10-20]* % <sup>(1)</sup></b>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission – <sup>(1)</sup> Berechnung ohne Portugal*

1405. Die Parteien erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. Dies ist auch bei Portugal der Fall, wo die Verkäufe von Kompilations-CDs zwischen 2002 und 2006 von 22 % auf 18 % des Marktvolumens insgesamt zurückgegangen sind. [...]\*

Land	2002	2003	2004	2005	2006
Portugal (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Portugal (% Gesamtumsatz)	[0-10]* %	[0-10]* %	[0-10]* %	[0-10]* %	[0-10]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[10-20]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

1406. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1407. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Portugal Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1408. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Portugal zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1409. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>380</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Portugal sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat –, weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [5-10]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.
1410. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Parteien erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. [...] [0-10]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Die anderen Topkonzerne setzen in der Regel bei 10 % ihrer Alben in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung andere Preise fest. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
1411. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Portugal für [20-30]\*% der Alben von Sony BMG und beispielsweise für 13 % der Alben eines anderen Topkonzerns Werberabatte vergeben, die über [0-10]\*% des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (für Werberabatte, die über 10 % des PPD ausmachten, betrug diese Zahlen 5 % bzw. 0 %). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.
1412. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>381</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung

---

<sup>380</sup> 2006 verwendeten Sony BMG [...] PPDs, ein anderer Topkonzern sechs PPDs und die beiden übrigen Majors zwei PPDs für die Mehrheit ihrer Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung.

<sup>381</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99“; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent ist, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordinierung zu gefährden. Diese drei Aspekte werden im Folgenden weiter untersucht.

**(a)     Transparenz**

1413. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1414. 2006 hat Sony BMG in Portugal [40-50]\* PPDs verwendet. [...]\*.

1415. [...]\*. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [90-100]\*% bzw. [80-90]\*%.

1416. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordinierung kaum vereinbar wären. Es sei darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG [...]\* PPDs und ein weiteres Toplabel sechs PPDs und die beiden anderen Toplabels zwei, vier bzw. drei PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs mit Schlüsselfunktion von [12-14]\* EUR, und die anderen drei Majors verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion zwischen 13,5-17,3 EUR, 10,25-13,47 EUR und 12,8-13,5 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 10,25 und 17,30 EUR bewegen, was einer Differenz von [40-50]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach der Veröffentlichung und ein Jahr

nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1417. Die Parteien erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Parteien auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.
1418. Die Parteien erklären, dass Sony BMG in Portugal über [...] \* Handelsvertreter verfügt, die für etwa [...] \* Geschäfte im Land zuständig sind, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.
1419. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte ein portugiesischer Einzelhändler, dass die Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen<sup>382</sup>. Diese Annahme scheint sich darauf zu stützen, dass die meisten Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln, hat doch die Marktuntersuchung ergeben, dass portugiesische Einzelhändler manchmal so verfahren.<sup>383</sup> Daher hat es den Anschein, als wären die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind.
1420. Sony BMG und die anderen Topkonzerne stellen allerdings fest, dass alle auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Portugal nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

---

<sup>382</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Ein portugiesischer Kunde gibt an, dass die Tonträgerunternehmen die PPDs ihrer Wettbewerber kennen.

<sup>383</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.007 – Ein portugiesischer Kunde gibt an, dass er bei Verhandlungen mit Plattenfirmen Informationen über die Preise anderer Majors nutzt.

Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>384</sup>

1421. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen drei wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes liegt der durchschnittliche Gesamtrabatt bei etwa [20-30]\*% des Bruttopreises und schwankt zwischen diesen Kunden zwischen [10-20]\*% und [30-40]\*%. In Portugal machen die Kundenrabatte etwa [20-30]\*% bis [50-60]\*% und die Werberabatte etwa [20-30]\*% des von Sony BMG gewährten Gesamtrabatts aus. [...]\*.
1422. Wie in den meisten anderen Ländern sind in Portugal die Kundenrabatte von einem Jahr zum anderen ziemlich konstant (das bedeutet, dass sich die am häufigsten angewandten Kundenrabatte im Jahresvergleich nur unerheblich ändern). Ferner gewähren die einzelnen Majors demselben Kunden Kundenrabatte, die in der Größenordnung ähnlich sind (sich aber doch unterscheiden). So gewährte Sony BMG beispielsweise einem seiner 5 Hauptabnehmer im Jahr 2005 (für [80-100]\*% seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) Rabatte in Höhe von [0-10]\*%, während ein anderer Major ihm Rabatte in Höhe von [0-10]\*% (für 100 % der Charts-Verkäufe dieses anderen Major an diesen Kunden) einräumte. Gleiches gilt auch für andere Kunden im Land, die zu den fünf Hauptabnehmern zählen.
1423. Dagegen schwanken bei manchen Toplabels die Werberabatte von einem Jahr zum anderen sehr stark (das bedeutet, dass sich die am häufigsten angewandten Werberabatte im Jahresvergleich erheblich ändern können). Die einzelnen Majors gewähren außerdem demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung. So erhielt beispielsweise ein wichtiger Kunde im Jahr 2006 [zwei verschiedene]\* Werberabatte [zwischen 10 % -20 %]\* von Sony BMG (für [20-40]\*% seiner Charts-Verkäufe an diesen Kunden) und Werberabatte in Höhe von 4 %, 10 % und 13 % von einem anderen Major (für 54 % der Charts-Verkäufe dieses Majors an diesen Kunden). Gleiches gilt auch für andere Hauptabnehmer. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.
1424. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich

---

<sup>384</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

Neuaufnahmen, die es in die Charts geschafft haben.<sup>385</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Portugal erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

1425. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Ein portugiesischer Einzelhändler ist jedoch der Meinung, dass die großen Tonträgerunternehmen die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe kennen.<sup>386</sup> Was die PPDs betrifft, so verwenden einige Einzelhändler manchmal Informationen über die Preise der Majors, wenn sie mit anderen Tonträgergesellschaften verhandeln.

1426. Daher erscheint es möglich, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern ein gewisses Feedback über die Rabattpolitik der Konkurrenz erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen allerdings geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Portugal nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1427. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen portugiesische Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Ein befragter portugiesischer Kunde ist der Meinung, dass es für die Topkonzerne möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber ziemlich genau abzuleiten, wenn sie die Einzelhandelspreise kennen<sup>387</sup>.

1428. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Portugal gab der besagte Kunde die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise seiner Neuerscheinungen bekannt. Dieser

---

<sup>385</sup> Grundlage dieser Untersuchung waren Transaktionsdaten für den Zeitraum 2002-2006, die der Kommission von Sony BMG und anderen Topkonzernen übermittelt wurden.

<sup>386</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Ein portugiesischer Kunde erklärt, dass Tonträgerunternehmen die Preisnachlässe ihrer Wettbewerber kennen.

<sup>387</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Ein portugiesischer Kunde erklärt, dass Tonträgergesellschaften die Bedingungen ihrer Wettbewerber ziemlich genau in Erfahrung bringen können.

Kunde nahm in der Tat (daher auch seine vorstehende Antwort), einen ziemlich gleichmäßigen Aufschlag auf die Neuerscheinungen vor.<sup>388</sup>

1429. Es muss allerdings angemerkt werden, dass dieser Einzelhändler ein Supermarkt ist und Supermärkte im Allgemeinen dazu tendieren, gleichmäßigere Aufschläge vorzunehmen als andere Arten von Einzelhändlern, so dass dies möglicherweise nicht repräsentativ für die Aufschlagsstrategie der Einzelhändler insgesamt ist. Da aber in Portugal 55 % der Verkäufe über Supermärkte erfolgen, wird die Kommission wenigstens für diesen Teil des Marktes davon ausgehen, dass die Einzelhändler ihre Aufschläge auf Neuerscheinungen stets in gleicher Weise vornehmen (obschon die Daten anderer Märkte zeigen, dass Supermärkte manchmal sehr uneinheitliche Aufschläge vornehmen). Dann verbleiben jedoch immer noch 45 % der Verkäufe, von denen angenommen wird – wie es in anderen Ländern der Fall ist –, dass sie durch Einzelhändler erfolgen, die möglicherweise uneinheitliche Aufschläge vornehmen. Außerdem geht aus den der Kommission vorliegenden Informationen hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren. Aus der Tatsache, dass ein Einzelhändler einheitlichere Aufschläge vornimmt, als in anderen Ländern festgestellt werden kann, kann daher nicht unbedingt geschlossen werden, dass alle Einzelhändler in Portugal einheitliche Aufschläge vornehmen, die eine Rekonstruktion des Preises in diesem Markt ermöglichen würden.

1430. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Portugal das Maß an Transparenz, das für PPDs (niedrig), Rabatte (niedrig) und Aufschläge (wohl höher als in anderen Ländern) bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht in Portugal eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatten, Aufschlägen), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

1431. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Portugal nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission der Vollständigkeit halber auch die Kriterien der Vergeltung und Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

---

<sup>388</sup> Ausgehend von den 5 letzten Neuerscheinungen aller Majors nimmt der Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag um durchschnittlich 2 % abweicht. Die maximale Abweichung kann allerdings bis zu 4 % gehen; und bei den Preisen von 4 von 20 Alben wird ein Aufschlag vorgenommen, der vom Mittel um 4 % abweicht.

## **(b) Vergeltung**

1432. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausschereers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
1433. In Portugal machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben nur [0-10]\*% seiner gesamten Einnahmen in diesem Land aus. Dieser Anteil liegt erheblich unter dem durchschnittlichen Anteil der relevanten Märkte insgesamt ([10-20]\*% ).
1434. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.
1435. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission im Vereinigten Königreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

## **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1436. In Portugal scheinen einige (wenn auch längst nicht alle) unabhängige Wettbewerber in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Tatsächlich haben zwei Independents einen Marktanteil, der zurzeit höher ist als der von Warner in Portugal. Im Allgemeinen sind jedoch die unabhängigen Wettbewerber zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitalben offerieren.
1437. Die Kundenkonzentration ist in Portugal sehr hoch; beispielsweise entfallen auf die 5 wichtigsten Kunden von Sony BMG [80-90]\*% seines Umsatzes im Jahr 2006; [...]\*. 2006 waren [50-60]\*% dieser Kunden Supermärkte, die nicht den größten Teil ihres Umsatzes durch Musik erzielen, wodurch sich ihre Verhandlungsmacht gegenüber den Tonträgerunternehmen erhöhen dürfte. Andererseits erfolgten insgesamt [40-50]\*% der Verkäufe von 2006 auch über spezialisierte Musikketten, die immer noch einen erheblichen Teil ihres Umsatzes mit Musikalben erzielen, wodurch ihre Nachfragemacht geschwächt wird.
1438. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen ein eventuelles abgestimmtes Verhalten der Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen stetigen Rückgang hindeutet und vor

allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

1439. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der portugiesischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich**

1440. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.

1441. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (beispielsweise ihre Preise um 20-30 % senkt), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem portugiesischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zu der Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

1442. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion auf dem portugiesischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**n) Finnland**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1443. Sony BMG hat 2006 mit einem Marktanteil von 23 % seinen Platz als größtes Tonträgerunternehmen in Finnland, den es nach der Fusion eroberte, behaupten können. Warner hat seit 2002 seinen Marktanteil erhöht (2002: 14 %, 2006: 18 %), während Universal seinen Marktanteil zwischen 2002 und 2006 bei 19 % hielt und

EMI zwischen 2002 (21 %) und 2006 (19 %) Marktanteile einbüßte. Die unabhängigen Labels haben an Boden verloren und 2006 zusammen nur noch 22 % erzielt, nachdem es 2002 noch 24 % waren. Die wichtigsten unabhängigen Tonträgerunternehmen in Finnland sind Bonnier Amigo Finnland, Edel Records Finnland, Johanna Kustannus, Ondine, FG-Naxos, HMC, Playground/Edel und Levy-yhtiö.

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	SONY BMG (%)	UMG (%)	WMG (%)	EMI (%)	Unabhängige Labels (%)
Finnland	59	23	19	18	19	22
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1444. Sony BMG ist zwar der Marktführer, aber sein Marktanteil ist weniger als 5 % höher als der seiner drei größten Wettbewerber und liegt unter 30 %. Es kann daher gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

#### *Künstler*

1445. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne nach dem Rückgang der Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Finnland die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler von [...] \* im Jahr 2002 auf [...] \* im Jahr 2006 verringert.

1446. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen einzelnen Topkonzern wechseln. Im Jahr 2006 nahm Sony BMG in Finnland [...] \* neue Künstler unter Vertrag, was etwa [30-40] \* % der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr trennten sich [...] \* Künstler von Sony BMG; das entspricht [20-30] \* der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1447. Aus der Marktuntersuchung geht hervor, dass die finnischen Kunden der Meinung sind, dass die wichtigsten Tonträgerhersteller bei der Entdeckung und Gewinnung neuer Künstler miteinander im Wettbewerb stehen.<sup>389</sup>

#### *Kunden*

1448. Die finnischen Verkäufe von Sony BMG konzentrieren sich auf zwei Arten von Einzelhändlern. [30-40] \* % der Verkäufe erfolgen über Warenhäuser, ein noch höherer Prozentsatz ([40-50] \* % ) erfolgt durch Großhändler.

<sup>389</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei finnischen Kunden (100 %) erklären, dass die großen Plattenfirmen über das Künstlerangebot miteinander im Wettbewerb stehen; einer von zwei (50 %) erklärt, dass sie über das Marketing miteinander im Wettbewerb stehen.

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängige r Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Finnland	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[30-40]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

1449. Die Anmelder erklären, dass sie keine bilateralen Vertriebsvereinbarungen mit anderen Majors in Finnland getroffen haben, dass aber in diesem Land 100 % der Verkäufe von physischen Tonträgern über ein (reines Vertriebs-) Joint Venture mit EMI und Universal erfolgen. Sie erklären ferner, dass Sony BMG Finnland keine Preisinformationen seiner Joint Venture-Partner erhält und dass das Personal, das im finnischen Vertriebs-Joint Venture tätig ist, strengen Geheimhaltungsleitlinien unterworfen ist, was die Weitergabe von Informationen und insbesondere die Weitergabe von Preis- oder anderen Produktinformationen an andere Joint Venture-Unternehmen anbelangt.

#### **(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

##### *Entwicklung der Nachfrage*

1450. In Finnland war der Abwärtstrend etwas schwächer als der, der allgemein im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 27 % zurück.

Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Finnland	81	76	78	67	66	59	-27 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7 164	6 886	6 077	5 726	5 550	5 002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1451. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Finnland wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 126: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)						
Finnland	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online + Mobil + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [20-30]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1452. Von zwei befragten Kunden ist einer der Meinung, dass die Einführung des Online-Downloads bei den einzelnen Toplabels unterschiedliche Reaktionen ausgelöst hat, während der andere meint, dass die großen Tonträgerunternehmen ähnlich auf diese neue Erscheinung reagiert haben.<sup>390</sup>

#### *Umsatzkonzentration*

1453. Die Anmelder führen aus, dass 2006 in Finnland [50-60]\*% des Umsatzes auf einheimische Künstler entfielen, [40-50]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik. Der Anteil der einheimischen Künstler in Finnland ist der [...]\* im EWR.

1454. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes mit CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. 2006 wurden [80-90]\*% des Umsatzes von 2006 von Sony BMG in Finnland durch seine 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die 5 wichtigsten Abnehmer [80-90]\*% entfallen. [...]\*.

TABELLE 127: Konzentration der Sony BMG-Umsätze auf Hauptabnehmer – 2006		
Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Finnland	[80-90]*%	[80-90]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1455. 2006 war Finnland für Sony BMG der Markt mit der [...]\*-niedrigsten Zahl von Neuerscheinungen [...]\*.

#### *Charts*

1456. Auf Chartalben<sup>391</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Parteien nimmt der

<sup>390</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei finnischen Kunden (100 %) meinen, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird; zwei von zwei Kunden (100 %) meinen ferner, dass durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird; einer von zwei Kunden (50 %) meint, dass das Online-Download unterschiedliche Reaktionen bei den Toplabels hervorgerufen hat, einer ist nicht dieser Meinung.

<sup>391</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. [...]\*

TABELLE 128: Anteil von Chartalben am Bruttoumsatz von Sony BMG (%)					
Land	2002	2003	2004	2005	Veränderung in Prozentpunkten 2002-2005
Finnland	[60-70]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[60-70]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1457. Das für die Erstellung der Charts in Finnland verantwortliche Unternehmen ist die finnische nationale Rundfunkanstalt. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan des Unternehmens, das verantwortlich für die Erfassung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Finnland ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

1458. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Finnland nur CD-Alben mit einem Listenpreis von über 8,45 EUR in die Albencharts aufgenommen und gewertet werden, während Alben mit niedrigeren Preisen in die Midpreis-Albencharts kommen. Der Mindestpreis, um in die finnischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([12-15]\* EUR). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient.

#### Kompilationen

1459. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Finnland auf schätzungsweise 59 Mio. EUR, was 15 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil der Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist mit [10-20]\*% der Gesamteinnahmen im selben Jahr etwas niedriger.

TABELLE 129: Kompilationsmarkt 2006						
Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	Sony BMG-Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
Finnland	59	9	15 %	[...]*	[...]*	[10-20]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4 949	771 <sup>(1)</sup>	16 % <sup>(1)</sup>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	[10-20]* % <sup>(1)</sup>

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission – <sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland

1460. Die Anmelder erklären, dass im EWR der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. Dies ist bei Finnland nicht der Fall, denn hier sind die Verkäufe von Kompilations-CDs seit 2002 stabil geblieben. [...]\*

<b>TABELLE 130: Sony BMG-Einnahmen aus Kompilationen</b>					
<b>Land</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>
Finnland (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Finnland (% Gesamtumsatz)	[10-20]* %	[0-10]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]* %	[0-10]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

1461. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1462. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Finnland Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.

1463. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Finnland zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.

1464. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich<sup>392</sup>. Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Finnland sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist, auch wenn der Bereich kleiner ist, unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat –, weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von [0-5]\* EUR verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit

<sup>392</sup> 2006 verwendete Sony BMG [...] PPD für die Mehrzahl seiner Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung; bei den anderen drei Toplabels waren es drei, zwei bzw. vier PPDs.

Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.

1465. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Parteien erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. [...]\*. Hier wird für [10-20]\*% der Alben von Sony BMG hier noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Ein anderer Topkonzern geht ähnlich vor, während die beiden übrigen Majors innerhalb der ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung nur für 5 % der Alben einen neuen Preis festsetzen. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.

1466. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Finnland für [20-30]\*% der Alben von Sony BMG Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung ausmachten (bzw. für [10-20]\*% der Alben Werberabatte, die über 10 % des PPD ausmachten). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte in der ersten Zeit nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden.

1467. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>393</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent ist, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden.

**(a)      Transparenz**

1468. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

---

<sup>393</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99“; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

1469. 2005 hat Sony BMG in Finnland [50-100]\* PPDs verwendet. [...] Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPDs [70-80]\*% der Bruttoumsätze von Sony BMG in der zweiten Hälfte von 2005 (Charts und Backkatalog). [...]\*.

1470. Betrachtet man jedoch allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*% , [90-100]\*% und [90-100]\*% .

1471. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordinierung kaum vereinbar wären. Es sei darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichten, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen. 2006 verwendeten Sony BMG [...] PPD und die drei anderen Toplabels drei, zwei bzw. vier PPDs für mehr als 10 % ihrer Verkäufe.
- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete den PPD mit Schlüsselfunktion von [12-14]\* EUR, und die übrigen drei Majors verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion zwischen 12,8-13,4 EUR, 13,45-13,75 EUR und 12,75-15,5 EUR, so dass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen 5,3 und 15,5 EUR bewegen, was einer Differenz von [10-20]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach der Veröffentlichung und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1472. Die Parteien erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, nicht das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Parteien auch für andere Majors. Obwohl die genannten Unterschiede weniger groß sind als in den meisten untersuchten EWR-Ländern, hat es daher den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1473. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG in Finnland über [...] \* Handelsvertreter verfügt, die für [...] \* Kundenkonten, die etwa [...] \* Geschäfte im Land vertreten, zuständig sind, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1474. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärte ein finnischer Kunde, dass seiner Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen.<sup>394</sup> Im Gegensatz zu anderen EWR-Ländern scheint sich aber diese Annahme nicht darauf zu stützen, dass einige Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln, da zwei finnische Kunden erklären, dass sie nicht so verfahren.<sup>395</sup> Die beiden vorstehenden Erklärungen erscheinen widersprüchlich, es sei denn, das Wissen über die Preise der Wettbewerber wäre durch eine kartellähnliche Absprache gewonnen worden, von der die Kommission bei ihrer Untersuchung jedoch nichts festgestellt hat. Angesichts der relativ kleinen Stichprobengröße der befragten Kunden wird die Kommission die obigen Feststellungen als nicht hinreichend aussagekräftig betrachten. Die Kommission wird jedoch vorsichtshalber, da es in anderen EWR-Ländern so ist, die Möglichkeit einkalkulieren, dass die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage sind, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben.

1475. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind. Auch stellen Sony BMG und die anderen Topkonzerne fest, dass alle auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Finnland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

---

<sup>394</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von zwei finnischen Kunden (50 %) erklärt, dass die Tonträgerunternehmen die PPDs ihrer Wettbewerber kennen, der andere hat dazu keine Meinung.

<sup>395</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei finnischen Kunden (100 %) geben an, dass sie bei Verhandlungen mit Plattenfirmen keine Informationen über die Preise anderer Majors verwenden.

1476. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschied bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschied bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.
1477. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen drei wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes betrug der durchschnittliche Gesamtrabatt etwa [20-30]\*% des Bruttopreises. Unter den drei wichtigsten Kunden schwankt der Gesamtrabatt zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. In Finnland entfallen von dem von Sony BMG gewährten Gesamtrabatt etwa [70-80]\*% auf Kundenrabatte und etwa [20-30]\*% auf Werberabatte. Das Unternehmen gewährt seinen Kunden jedoch unterschiedlich hohe Gesamtrabatte.
1478. Wie in den meisten anderen Ländern sind Kundenrabatte in Finnland von einem Jahr zum anderen ziemlich konstant (das bedeutet, dass sich die am häufigsten angewandten Kundenrabatte im Jahresvergleich nur unerheblich ändern). [...]\*.
1479. Was die Werberabatte anbelangt, so beschränkte sich die Untersuchung der Kommission auf die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben, nämlich Neuaufnahmen, die es in die Charts geschafft haben.<sup>397</sup> Diese Untersuchung hat gezeigt, dass Werberabatte die Vorhersagbarkeit des Preisniveaus selbst kurz nach Veröffentlichung vieler Alben verringern. Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass verschiedene Topkonzerne in Finnland erhebliche Werberabatte (die mehr als 5 % oder 10 % des PPD betragen) für einen beträchtlichen Teil ihrer Alben gewähren. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

---

<sup>396</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

<sup>397</sup> Grundlage dieser Analyse waren Transaktionsdaten für den Zeitraum 2002-2006, die der Kommission von Sony BMG und anderen Topkonzernen mitgeteilt wurden.

1480. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. Die Kunden (zwei von zwei) sind der Ansicht, dass die großen Tonträgergesellschaften die von ihren Wettbewerbern angewandten Preisnachlässe nicht kennen.<sup>398</sup> Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, dass sie bei ihren Verhandlungen mit Tonträgerherstellern keine Informationen über die Preise der Majors verwenden.

1481. Es kann aber angenommen werden, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern ein gewisses Feedback über die Rabattpolitik der Konkurrenz erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen allerdings geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, Aussagen über Rabatte, die sie von anderen Lieferanten erhalten, zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Finnland nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1482. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen die finnischen Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung glauben von zwei befragten Kunden zwei, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>399</sup> und die meisten finnischen Kunden (zwei von zwei) geben auch an, dass die Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen.<sup>400</sup>

1483. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht hervor, dass nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) die Möglichkeit besteht, die Preise zu rekonstruieren. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission auch mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Finnland haben diese beiden Kunden die Einzel- und Nettogroßhandelspreise ihrer Neuerscheinungen mitgeteilt. Der eine Kunde nimmt relativ einheitliche, der andere dagegen uneinheitliche Aufschläge bei Neuerscheinungen vor.<sup>401</sup> Die Analyse wurde zwar nur bei zwei Einzelhändlern

---

<sup>398</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – einer von zwei finnischen Kunden (50 %) erklärt, dass die Tonträgerunternehmen die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen, einer von zwei (50 %) gibt an, dass sie die Höhe der Werbezuschüsse kennen, da diese bei allen Majors gleich sind.

<sup>399</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei finnischen Kunden (100 %) erklären, Tonträgerunternehmen könnten (in einem gewissen Maße) Einzelhandelspreise rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise abzuleiten.

<sup>400</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von zwei finnischen Kunden (100 %) berichten, dass Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen.

<sup>401</sup> Ausgehend von den 5 letzten Neuerscheinungen aller Majors nimmt der Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag um durchschnittlich 6 % abweicht. Die maximale Abweichung

vorgenommen, aber die Kommission fand keinen Hinweis darauf, dass die von anderen Einzelhändlern vorgenommenen Aufschläge regelmäßig und leicht vorhersagbar wären.

1484. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Finnland das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht in Finnland eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatten, Aufschlägen), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.

1485. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Finnland nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission der Vollständigkeit halber auch die Kriterien der Vergeltung und der Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

1486. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.

1487. In Finnland machen die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, was auch dem durchschnittlichen Anteil in allen relevanten Märkten entspricht ([10-20]\*%). Die Bedeutung der Einnahmen aus Kompilationen für Sony BMG in Finnland hat leicht zugenommen, [...]\*.

1488. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1489. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission im Vereinigten Königreich keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form

---

kann allerdings bis zu 22 % gehen, und bei den Preisen von 4 von 20 Alben werden Aufschläge vorgenommen, die vom Mittel um mehr als 10 % abweichen.

eines Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen würde.

**(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1490. In Finnland scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hitlben offerieren.

1491. Die Kundenkonzentration ist weniger hoch als im Durchschnitt des EWR; auf die 5 größten Abnehmer entfallen [50-60]\*% der Umsätze von Sony BMG. Im Gegensatz zu anderen Mitgliedstaaten erwirtschaften aber die meisten dieser Kunden ([...])\* noch immer einen hohen Anteil ihres Umsatzes mit Musikalben, was ihre Nachfragemacht schwächt.

1492. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen ein eventuelles abgestimmtes Verhalten der Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen stetigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

1493. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der finnischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

**(3) *Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich***

1494. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.

1495. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (beispielsweise ihre Preise um 20-30 % senkt), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an

eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem finnischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zu der Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.

1496. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion auf dem finnischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

**o) Schweden**

**(1) Merkmale des Marktes**

**(a) Marktteilnehmer**

*Wettbewerber*

1497. Mit einem Marktanteil von 24 % hat Sony BMG 2006 seinen Platz als größtes Tonträgerunternehmen in Schweden behauptet. EMI war bis 2005, als das Unternehmen von Universal übernommen wurde, die zweitwichtigste Plattenfirma. Der Marktanteil von EMI ist zwischen 2002 und 2006 von 23 % auf 19 % gesunken. Warner hat seit 2002 seinen Marktanteil weiter ausgebaut (2002: 12 %; 2006: 15 %). Die unabhängigen Labels hielten ihren Marktanteil konstant (2002: 23 %; 2006: 22 %). Die beiden größten unabhängigen Tonträgerfirmen in Schweden sind Bonnier Amigo und Playground. Die anderen unabhängigen Labels sind viel kleiner, darunter beispielsweise Mariann.

<b>TABELLE 131: Marktanteile je Land (2006) – bespielte Tonträger (einschließlich Digitalverkäufe)</b>						
<b>Land</b>	<b>Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)</b>	<b>SONY BMG (%)</b>	<b>UMG (%)</b>	<b>WMG (%)</b>	<b>EMI (%)</b>	<b>Unabhängige Labels (%)</b>
Schweden	112	24	20	15	19	22
Summe aller relevanten EWR-Märkte	4.949	22	29	12	17	20

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1498. Sony BMG ist zwar der Marktführer, aber sein Marktanteil ist nur 4 % höher als der seines wichtigsten Wettbewerbers und liegt unter 30 %. Es kann daher gefolgert werden, dass das fusionierte Unternehmen nicht in der Lage ist, eine Monopolstellung zu erzielen.

*Künstler*

1499. Die Anmelder erklären, dass alle Topkonzerne aufgrund der rückläufigen Nachfrage nach bespielten Tonträgern in den letzten Jahren im Zuge der

Rationalisierung die Zahl der Künstler eingeschränkt haben. Sony BMG hat in Schweden die Zahl der bei ihm unter Vertrag stehenden Künstler nur etwas verringert (2003 waren es [...]\*, 2006 [...]\*)).

1500. Aus Angaben der Anmelder geht hervor, dass bei unabhängigen Labels unter Vertrag stehende Künstler zu Majors überwechseln und umgekehrt und auch zwischen den einzelnen Topkonzernen wechseln. 2006 nahm Sony BMG in Schweden [...]\* neue Künstler unter Vertrag, was etwa [10-20]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler entspricht. Im selben Jahr trennten sich aber auch [...]\* Künstler von Sony BMG. Das entspricht [30-40]\*% der im Jahr zuvor unter Vertrag stehenden Künstler.

1501. Aus der Marktuntersuchung ging hervor, dass die schwedischen Kunden der Meinung sind, dass die großen Tonträgerhersteller bei der Entdeckung und Verpflichtung neuer Künstler im Wettbewerb stehen.<sup>402</sup>

#### *Kunden*

1502. Die schwedischen Verkäufe von Sony BMG erfolgen in erster Linie über Großhändler ([40-50]\*%). Die übrigen Verkäufe konzentrieren sich auf drei Arten von Einzelhändlern; anders als in einigen anderen EWR-Ländern erfolgen [20-30]\*% der Verkäufe über das Internet / Versandhäuser, [10-20]\*% über Warenhäuser und [10-20]\*% über unabhängige Musikläden.

Land	Großhändler / Rackjobber	Supermarkt	Spezialisierte Musikkette	Warenhaus	Unabhängiger Musikladen	Mail/ Internet	Übrige
Schweden	[40-50]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[10-20]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[0-10]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[30-40]*%	[10-20]*%	[20-30]*%	[10-20]*%	[0-10]*%	[0-10]*%	[0-10]*%

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

#### *Vertriebs- und Lizenzvereinbarungen der Tonträgerunternehmen*

1503. Die Parteien erklären, dass sie keine bilateralen Vertriebsvereinbarungen mit anderen Majors in Schweden getroffen haben, dass aber in diesem Land 100 % der Verkäufe von physischen Tonträgern über ENS – Entertainment Network Scandinavia – ein (reines Vertriebs-)Joint Venture mit EMI und Universal erfolgen. Sie erklären ferner, dass Sony BMG Schweden laut eigener Aussage keine Preisinformationen seiner Joint Venture-Partner erhält. Das ENS-Ordersystem gibt Informationen nur an den Eigentümer des Geschäfts und ENS selbst heraus. Das JV unterliegt den Bestimmungen des JV-Abkommens und entspricht der Genehmigung der schwedischen Wettbewerbsbehörde vom 27. Mai 1999. Alle Beschäftigten von ENS

<sup>402</sup> Frage Nr. 17a – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Drei von vier schwedischen Kunden (75 %) erklären, dass die großen Plattenfirmen beim Künstlerangebot miteinander im Wettbewerb stehen; einer von vier (25 %) äußert sich dazu nicht.

haben Geheimhaltungsvereinbarungen unterzeichnet, und die Beschäftigten mit Zugang zu Preis- und sonstigen sensiblen Informationen haben diesbezüglich eine spezielle Schulung erhalten.

**(b) Merkmale der Nachfrage nach physischen Alben**

*Entwicklung der Nachfrage*

1504. In Schweden war der Abwärtstrend noch stärker als der, der allgemein im EWR zu beobachten war. Zwischen 2001 und 2006 ging das Marktvolumen insgesamt um 43 % zurück.

TABELLE 133: Marktvolumen – Handelswert (Mio. EUR)							
Land	2001	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2001-2006
Schweden	198	188	161	133	119	112	-43 %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	7.164	6.886	6.077	5.726	5.550	5.002	-30 %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1505. Angesichts des Umsatzrückgangs bei CDs und der Entwicklung der digitalen Musik steht die Tonträgerbranche vor großen Herausforderungen. Wie die nachstehende Tabelle zeigt, sind in letzter Zeit die Umsätze bei Online- und mobiler Musik in Schweden wie auch im übrigen EWR gestiegen, allerdings nicht so sehr, dass von einem tatsächlichen oder voraussichtlichen Ausgleich des Rückgangs bei den physischen Tonträgern durch den Zuwachs bei Online-Musik und mobiler Musik die Rede sein könnte.

TABELLE 134: Sony BMG-Umsätze (Mio. EUR)						
Schweden	2002	2003	2004	2005	2006	% Veränderung 2002-2006
Digitalmusik insgesamt (Online + Mobil + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	-
Physische Tonträger insgesamt (CD-Alben + übrige)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	- [50-60]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

1506. Die Marktuntersuchung zeigt, dass drei von vier der befragten Kunden (75 %) der Ansicht sind, dass die Einführung des Online-Downloads bei den einzelnen Toplabels keine unterschiedlichen Reaktionen ausgelöst hat.<sup>403</sup>

<sup>403</sup> Fragen Nr. 45, 46 und 47 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier schwedischen Kunden (50 %) meinen, dass durch das legale Herunterladen von Online-Dateien kein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird, während einer von vier (25 %) das Gegenteil annimmt; drei von vier Kunden (75 %) meinen, dass durch das illegale Herunterladen und Piraterie ein Wettbewerbsdruck auf die Toplabels ausgeübt wird; drei von vier Kunden (75 %) meinen, dass das Online-Download keine unterschiedlichen Reaktionen bei den Toplabels hervorgerufen hat.

### Umsatzkonzentration

1507. Die Anmelder führen aus, dass in Schweden [30-40]\*% der Umsätze im Jahr 2006 auf einheimische Künstler entfielen, [60-70]\*% auf internationale Pop-Rock-Alben und [0-10]\*% auf klassische Musik. Der Anteil der einheimischen Künstler in Schweden ist der [...]\*-niedrigste im EWR.

1508. Ein erheblicher Teil des Gesamtumsatzes an CDs konzentriert sich auf wenige Einzelhändler. In Schweden wurden 2006 [70-80]\*% der Umsätze von Sony BMG durch seine 10 Hauptabnehmer erwirtschaftet, wobei auf die wichtigsten 5 Abnehmer [50-60]\*% des Sony BMG-Umsatzes entfallen. Damit liegt die Umsatzkonzentration etwas über dem Durchschnitt der relevanten Märkte.

Land	10 Hauptabnehmer	5 größte Abnehmer
Schweden	[70-80]*%	[50-60]*%
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[80-90]*%	[70-80]*%

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1509. 2006 war Schweden für Sony BMG nach Deutschland und Österreich der [...]\*-größte Markt für Neuerscheinungen [...]\*. [...]\*

### Charts

1510. Auf Chartalben<sup>404</sup> entfällt im Allgemeinen etwas mehr als die Hälfte des Gesamtumsatzes der Tonträgerhersteller. Laut Darstellung der Parteien nimmt der Anteil der Umsätze von Sony BMG, die auf Alben in den Charts zurückzuführen sind, im EWR zu. Auch in Schweden nimmt dieser Anteil zu; [...] \* Anteil von Chartalben an den Umsätzen von Sony BMG im ganzen EWR (2005: [70-80]\*%).

Land	2002	2003	2004	2005	Veränderung in Punkten 2002-2005
Schweden	[60-70]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[70-80]*%	[0-10]*
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[50-60]*%	[50-60]*%	[50-60]*%	[60-70]*%	[10-20]*

Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission

1511. Das für die Erstellung der Charts in Schweden verantwortliche Unternehmen ist GLS/IFPI Schweden<sup>405</sup>. Der Chartausschuss ist das Exekutivorgan des Unternehmens, das zuständig für die Erhebung der benötigten Daten und die Bereitstellung der Daten für die Veröffentlichung der offiziellen wöchentlichen Musikcharts in Schweden ist. Dieser Ausschuss legt die Regeln fest, nach denen beispielsweise Charts-Positionen ermittelt werden und Alben in die Charts kommen können.

<sup>404</sup> Gemeint sind Alben, die irgendwann einmal in den nationalen Charts standen.

<sup>405</sup> [www.hitlistan.se](http://www.hitlistan.se).

1512. Die Kommission wurde von Wettbewerbern informiert, dass Chartregeln potentiell die Transparenz und Angleichung der Preise in einigen EWR-Ländern erhöhen können. So dürfen beispielsweise in Schweden nur CD-Alben mit einem Preis von über 75 SEK (zum Wechselkurs von 2006 8 EUR) in die Charts aufgenommen und gewertet werden. Der Mindestpreis, um in die schwedischen Charts zu kommen, liegt jedoch auf einem niedrigen Niveau im Vergleich zu den für die Festlegung der Preise von Alben allgemein verwendeten PPDs, mit denen möglicherweise hohe Umsätze erzielt werden können ([10-15]\* EUR). Es ist daher unwahrscheinlich, dass dieser Mindestpreis an sich als Schwelle für die Preisfestlegungen der Topkonzerne dient.

### *Kompilationen*

1513. Wie aus nachstehender Tabelle hervorgeht, beliefen sich die Einnahmen aus Kompilationen 2006 in Schweden auf schätzungsweise 112 Mio. EUR, was 12 % des gesamten Marktumsatzes von bespielten Tonträgern entspricht. Der Anteil von Kompilationen an den Einnahmen von Sony BMG ist etwas höher ([10-20]\*% seiner Gesamteinnahmen im selben Jahr).

Land	Marktvolumen insgesamt (Mio. EUR)	Marktvolumen Kompilationen (Mio. EUR)	% Kompilationen/ Marktvolumen insgesamt	SONY BMG Gesamteinnahmen (Mio. EUR)	Sony BMG-Einnahmen aus Kompilationen (Mio. EUR)	SONY BMG Kompilationen / Gesamteinnahmen
<b>Schweden</b>	<b>112</b>	<b>14</b>	<b>12 %</b>	[...]*	[...]*	<b>[10-20]* %</b>
Summe aller relevanten EWR-Märkte	<b>4 949</b>	<b>771<sup>(1)</sup></b>	<b>16 % <sup>(1)</sup></b>	[...]*	[...]* <sup>(1)</sup>	<b>[10-20]*% <sup>(1)</sup></b>

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission – <sup>(1)</sup> Berechnung ohne Griechenland*

1514. Die Parteien erklären, dass der Kompilationsmarkt wesentlich schneller schrumpft als der Tonträgermarkt insgesamt. Dies ist auch bei Schweden der Fall, wo die Verkäufe von Kompilations-CDs zwischen 2002 und 2006 von 18 % auf 12 % des Marktvolumens insgesamt zurückgegangen sind. Wie die folgende Tabelle zeigt, ist auch der Anteil der Kompilationsalben am Gesamtumsatz von Sony BMG gesunken.

Land	2002	2003	2004	2005	2006
Schweden (Mio. EUR)	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Schweden (% Gesamtumsatz)	[20-30]* %	[20-30]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %
Summe aller relevanten EWR-Märkte	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %	[10-20]* %

*Quelle: Anmelder; Analyse der Kommission*

## **(2) Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Airtours-Kriterien**

1515. Alle Theorien, wonach eine Koordinierung bei den Budgets, der Preisfestsetzung für die einzelnen Titel, der Preispolitik bzw. nichtpreislichen Aspekten stattfinden würde, wurden untersucht und generell (einschließlich aller relevanten Märkte) verworfen. Daher wurde nur den mit der Theorie der Koordination beim Veröffentlichungspreis in Zusammenhang stehenden Elementen auf nationaler Ebene nachgegangen.

1516. Um nachzuweisen, ob die besagte Theorie der Koordinierung bei den Veröffentlichungspreisen haltbar ist, hat die Kommission zuerst untersucht, ob die Ergebnisse der Analyse der Theorie, die generell durchgeführt wurde, auch für Schweden Gültigkeit besitzen, und danach für das Land die drei Airtours-Kriterien überprüft, die für eine kollektive beherrschende Stellung charakteristisch sind.
1517. Die zuerst generell durchgeführte Untersuchung, die alle relevanten Märkte umfasste, hat eine Reihe von Schwachpunkten dieser Theorie aufgezeigt, die mit einem abgestimmten Verhalten kaum vereinbar wären. Diese Nachteile sind auch in Schweden zu beobachten, so dass eine geheime Absprache bei den Veröffentlichungspreisen unwahrscheinlich ist.
1518. Erstens ist die Anzahl der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Topkonzernen für die Mehrzahl ihrer Chart-Titel verwendet wird, sowie die Höhe dieser PPDs mit Schlüsselfunktion von Major zu Major unterschiedlich.<sup>406</sup> Obwohl die Zahl dieser PPDs mit Schlüsselfunktion in Schweden sehr konzentriert zu sein scheint (im Vergleich zur Gesamtzahl der PPDs, die von allen Topkonzernen in diesem Land zugrunde gelegt werden) und theoretisch als Ausgangspunkt für eine stillschweigende Koordinierung der Nettopreise verwendet werden könnte, bleibt unklar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die freie Entscheidung jedes Topkonzerns, jedem neuen Chart-Titel einen unterschiedlichen PPD zuzuordnen, mit einer geheimen Absprache in Einklang zu bringen ist. Des Weiteren ist unklar – wenn eine Koordinierung stattgefunden hat –, weshalb die einzelnen Topkonzerne dennoch unterschiedliche PPDs mit Schlüsselfunktion in einem Bereich von mehr als [50-60 SEK]\* ([...])\* verwenden, wodurch einige Majors mit niedrigeren PPDs mit Schlüsselfunktion bei einem beträchtlichen Teil ihrer Verkäufe im Vergleich zu den anderen einfach nur Verluste machen.
1519. Zweitens schwankt der Zeitraum nach der Veröffentlichung, in dem der PPD für ein Album konstant bleibt, erheblich zwischen den einzelnen Alben. Innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen haben einige Alben einen gleich hoch bleibenden PPD, während bei anderen Alben der PPD nach nur einer oder zwei Wochen drastisch fällt. Es kann festgestellt werden, dass diese Unterschiede von den Parteien erklärt wurden und von keinem anderen Marktteilnehmer bestritten wurden. So wird beispielsweise in Schweden für über [50-60]\*% der Alben von Sony BMG noch vor Ablauf dieses Zeitraums ein neuer Preis festgesetzt. Ein anderer Topkonzern geht ähnlich vor, während die beiden anderen Majors innerhalb der ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen für 25 % bzw. 10 % der Alben einen neuen Preis festsetzt. Wiederum ist nicht klar, wie angesichts des Fehlens einer offensichtlichen Regel die „freiwillige“ Entscheidung eines Topkonzerns, den PPD für ein Album zu senken, mit einer geheimen Absprache in Einklang gebracht werden kann.
1520. Drittens zeigt die Untersuchung, dass für einen erheblichen Prozentsatz der Alben unmittelbar nach der Veröffentlichung Werberabatte angewandt werden und dass diese deutliche Auswirkungen auf den Nettogroßhandelspreis dieser Alben haben. 2005 wurden in Schweden für [40-50]\*% der Alben von Sony BMG Werberabatte vergeben, die über 5 % des PPD in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen

---

<sup>406</sup> 2006 verwendete Sony BMG für die Mehrzahl seiner Verkäufe in den ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung [...]\* PPDs; bei den anderen drei Majors waren es drei, vier und vier.

ausmachten (bzw. für [30-40]\*% der Alben Werberabatte, die über 10 % des PPD ausmachten). Bei der Untersuchung wurde kein relativ einfaches und wiederkehrendes Muster in der Anwendung dieser Werberabatte unmittelbar nach der Veröffentlichung festgestellt. Das Fehlen eines Musters entspricht kaum der Hypothese, zwischen den Topkonzernen habe eine Koordinierung stattgefunden. Ferner verfolgen die beiden Majors, auf die oben Bezug genommen wurde, völlig unterschiedliche Strategien im Hinblick auf die Anwendung von Werberabatten gleich nach der Veröffentlichung.

1521. Neben den aufgeführten Aspekten hat die Kommission außerdem die Airtours-Kriterien<sup>407</sup> für die Charakterisierung einer kollektiven beherrschenden Stellung untersucht. Entsprechend dem Urteil Airtours/Kommission ist eine kollektive beherrschende Stellung im Tonträgermarkt dadurch charakterisiert, dass der Markt ausreichend transparent sein muss, die Mitglieder des Oligopols die Möglichkeit haben, Vergeltungsmaßnahmen zu ergreifen, und es den Wettbewerbern oder Kunden nicht möglich ist, die Koordination zu gefährden. Diese drei Aspekte werden im Folgenden weiter untersucht.

**(a)     Transparenz**

1522. Die Kommission hat die Transparenz der PPDs, die Höhe der Rabatte und die Aufschläge, die Einzelhändler auf die Nettogroßhandelspreise anwenden, sowie deren wesentliche Merkmale untersucht.

*Veröffentlichte Listenpreise für Händler (PPDs)*

1523. 2006 hat Sony BMG in Schweden [100-150]\* PPDs verwendet. [...]\*. Dennoch entfallen ungeachtet einer großen Zahl von Bruttopreisen auf die 5 am häufigsten verwendeten PPDs [70-80]\*% der Bruttoumsätze im Jahr 2006 (Charts und Backkatalog). [...]\*.

1524. Betrachtet man jedoch allein die Chart-Titel, so steigt der Prozentsatz beträchtlich. 2006 machten die 5 am häufigsten verwendeten PPDs von Sony BMG [90-100]\*% der Umsätze in den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen aus. Die Zahlen für die drei anderen Majors betragen [90-100]\*%, [90-100]\*% bzw. [90-100]\*%.

1525. Des Weiteren bestehen – aus den Gesamtzahlen nicht ersichtliche – Unterschiede zwischen den Topkonzernen, die mit einer Koordinierung kaum vereinbar wären. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass sich die folgenden Abschnitte auf den Zeitraum konzentrieren, der die ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen umfasst, da auf diesen Zeitraum ein erheblicher Teil der Umsätze entfällt. Die Kommission hat allerdings auch andere potentielle Zeiträume für eine Koordinierung untersucht, die von einer Woche bis zu einem Jahr reichen, und kam zu dem gleichen Schluss.

- In den ersten 20 Wochen nach dem Erscheinen in den Charts unterscheidet sich die Anzahl der PPD-Kategorien, auf die mehr als 10 % des Umsatzes entfallen, zwischen den einzelnen Topkonzernen.

---

<sup>407</sup> Siehe „Airtours/Kommission – Urteil des Gerichts erster Instanz in der Sache T-342/99“; siehe ferner „Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (2004/C 31/03)“.

2006 verwendete Sony BMG [...] \* PPDs für mehr als 10 % seiner Verkäufe, bei den anderen Majors waren es drei, vier und vier PPDs.

- Auch die Bandbreite zwischen den höchsten und niedrigsten dieser PPDs mit Schlüsselfunktion differiert zwischen den einzelnen Topkonzernen. Sony BMG verwendete PPDs mit Schlüsselfunktion von [80-120]\* SEK und die anderen drei Majors verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion zwischen 114-119 SEK, 95-116 SEK und 110-144 SEK, sodass sich die PPDs mit Schlüsselfunktion maximal zwischen [80-144]\* SEK bewegen, was einer Differenz von [30-40]\*% entspricht.
- Schließlich verändert sich im Laufe der Zeit die Zahl und Höhe der PPDs mit Schlüsselfunktion, die von den einzelnen Majors verwendet werden, denn die von den Topkonzernen zum Zeitpunkt der Veröffentlichung, 20 Wochen nach dem Erscheinen und ein Jahr nach der Veröffentlichung verwendeten PPDs mit Schlüsselfunktion sind unterschiedlich.

1526. Die Anmelder erklären, dass die Anwendung einer solchen Spanne von PPDs durch Sony BMG in Verbindung mit dem nicht konstanten Prozentsatz der Umsätze, die auf die am häufigsten verwendeten PPDs entfallen, keinesfalls das Ergebnis eines koordinierten Vorgehens im Markt sein kann. Die Feststellungen der Kommission bestätigen die Analyse der Parteien auch für andere Majors. Daher hat es den Anschein, als wären die einzelnen Topkonzerne in der Lage, Neuerscheinungen einen PPD mit genügend Ermessensspielraum zuzuweisen, so dass sich ernsthaft die Frage erhebt, wie ein solches Verhalten mit einer geheimen Absprache zwischen den Topkonzernen zu vereinbaren ist.

1527. Die Anmelder erklären, dass Sony BMG in Schweden über [...] \* Handelsvertreter verfügt, die für [...] \* Kundenkonten, die [...] \* Geschäfte vertreten, zuständig sind, und dass es aufgrund dieser geringen Anzahl von Handelsvertretern schwer sei, umfassende Informationen und Angaben zu den Geschäftsbedingungen und Aktivitäten ihrer Wettbewerber zusammenzutragen.

1528. In Dänemark übermitteln Tonträgerhersteller einschließlich der vier Majors Informationen zu ihren Alben an Grammotex<sup>408</sup>. Grammotex ist eine Online-Datenbank, die Informationen der Tonträgerhersteller für die Musik-Einzelhändler bereithält. Die Informationen umfassen für jedes Album Folgendes: Titel, Künstler, Anzahl der Tracks, Datum der Veröffentlichung, Genre, Tonträgergesellschaft, PPD-Code und Listenpreise. Ein Teil dieser Informationen ist allgemein zugänglich<sup>409</sup>, doch gilt dies nicht für die Preisinformationen. Ansonsten ist der Zugang zur Datenbank durch ein Passwort geschützt. Einzelhändler erhalten in der Regel ein Passwort für den Zugang zur Datenbank. Laut Grammotex erhalten Tonträgergesellschaften nur Zugang zu den PPD-Informationen ihres eigenen Katalogs (auf Anfrage) und können nur die Information über die PPD-Codes ihrer Wettbewerber sehen, nicht aber die PPDs

---

<sup>408</sup> [www.grammotex.se](http://www.grammotex.se).

<sup>409</sup> [www.hitlistan.se](http://www.hitlistan.se).

selbst. Außerdem werden gelegentlich in Fachzeitschriften Listenpreise einzelner Alben veröffentlicht, aber dies ist nicht systematisch der Fall.

1529. Die Anmelder erklären, dass eine ihrer Muttergesellschaften, Bertelsmann, kein einschlägiges schwedisches Tochterunternehmen hat und dass ihres Wissens kein verbundenes Unternehmen Zugang zu Grammotex hat. Ihres Wissens habe auch kein verbundenes Unternehmen von Sony Zugang zu Grammotex.

1530. Im Rahmen der Marktuntersuchung erklärten drei von vier schwedischen Kunden, dass ihrer Meinung nach Tonträgerhersteller generell über die PPDs ihrer Wettbewerber Bescheid wissen.<sup>410</sup> Im Gegensatz zu anderen EWR-Ländern scheint sich aber diese Annahme nicht darauf zu stützen, dass einige Einzelhändler Informationen über die Preise von konkurrierenden Majors zu nutzen pflegen, wenn sie mit anderen Tonträgerherstellern verhandeln, da drei von vier schwedischen Kunden erklären, dass sie nicht so verfahren.<sup>411</sup> Die beiden vorstehenden Erklärungen erscheinen widersprüchlich, es sei denn, das Wissen über die Preise der Wettbewerber wäre durch eine kartellähnliche Absprache gewonnen worden, von der die Kommission bei ihrer Untersuchung jedoch nichts festgestellt hat. Angesichts der relativ kleinen Stichprobengröße der befragten Kunden wird die Kommission die obigen Feststellungen als nicht hinreichend aussagekräftig betrachten. Die Kommission wird jedoch vorsichtshalber, da es in anderen EWR-Ländern so ist, die Möglichkeit einkalkulieren, dass die Handelsvertreter von Sony BMG und anderen Majors in der Lage sind, bestimmte Informationen über die PPDs der anderen Topkonzerne von den Einzelhändlern zu erlangen, mit denen sie regelmäßig Kontakt haben.

1531. Im Gegensatz zur Situation beim Feedback von Einzelhändlern zu Rabatten dürften Einzelhändler keinen großen Anreiz haben zu übertreiben oder andere unzuverlässige Informationen über PPDs weiterzugeben, da diese Angaben ohnehin lediglich Ausgangspunkt für Verhandlungen sind. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen auch geltend, dass alle auf diese Weise gesammelten Informationen mehrere Schwachpunkte aufweisen würden, denn sie seien weitgehend unvollständig, nur zum Teil zuverlässig und erforderten eine ständige Aktualisierung, um Neuerscheinungen und Veränderungen in den PPDs Rechnung zu tragen. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob die Majors einen großen Anreiz hätten, ihre Mittel für den Aufbau und die Pflege einer Datenbank mit angenommenen PPDs aller oder auch nur eines erheblichen Teils der zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihnen konkurrierenden Alben zu verwenden. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Schweden nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen. Sollten Majors tatsächlich die PPDs ihrer Wettbewerber erfassen, würde sich dies zudem auf eine kleine Zahl von Alben beschränken (sofern nicht unverhältnismäßige Summen für diese Erfassung

---

<sup>410</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Drei von vier schwedischen Kunden (75 %) erklären, dass die Tonträgerunternehmen die PPDs ihrer Wettbewerber kennen, einer hat dazu keine Meinung.

<sup>411</sup> Frage Nr. 30 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Drei von vier schwedischen Kunden (75 %) erklären, dass sie Informationen über die Preise anderer Majors nicht nutzen, wenn sie mit einem Tonträgerhersteller verhandeln.

ausgegeben werden) und könnte nur mit einer gewissen Verspätung erfolgen, was bedeuten würde, dass ein Topkonzern die PPDs seiner Wettbewerber erst eine oder zwei Wochen nach Abschluss der Verhandlungen in Erfahrung bringen würde.

#### *Rabatte*<sup>412</sup>

1532. Die Kommission hat die fehlende Transparenz von Rabatten aufgezeigt, indem sie erstens darauf verwies, dass Rabatte zwischen den Majors nicht angeglichen werden, und zweitens unterstrich, dass es keine zuverlässige Informationsquelle gibt, um die Rabatte der Wettbewerber zusammenzutragen. Die fehlende Angleichung der Rabatte zwischen den Topkonzernen soll nachstehend anhand folgender Aspekte veranschaulicht werden: (1) allgemeine Rabatte (Unterschiede beim durchschnittlichen Preisnachlass, den Sony BMG seinen Kunden gewährt, Unterschied bei Preisnachlässen, die von den einzelnen Majors mit dem gleichen Kunden vertraglich ausgehandelt werden, Unterschiede bei den durchschnittlichen Preisnachlässen, die alle Majors dem gleichen Kunden gewähren); (2) Kundenrabatte (Unterschiede bei Kundenrabatten, die Sony BMG und andere Majors dem gleichen Kunden gewähren); (3) Werberabatte (Veränderung der durchschnittlichen Werberabatte von einem Jahr zum anderen, Majors gewähren dem gleichen Kunden unterschiedliche Werberabatte); und (4) sonstige Preisnachlässe.
1533. Unter Zugrundelegung des von Sony BMG mit seinen drei wichtigsten Kunden im Jahr 2005 erwirtschafteten Umsatzes betrug der durchschnittliche Rabatt etwa [20-30]\*% des Bruttopreises. Unter den drei wichtigsten Kunden schwankt der Gesamtrabatt zwischen [10-20]\*% und [20-30]\*%. In Schweden machen die Kundenrabatte und die Werberabatte jeweils etwa [50-60]\*% aller Rabatte aus. Das Unternehmen gewährt jedoch seinen einzelnen Kunden unterschiedlich hohe Rabatte.
1534. Wie in den meisten anderen EWR-Ländern sind Kundenrabatte in Schweden von einem Jahr zum anderen ziemlich konstant (das bedeutet, dass sich die am häufigsten angewandten Kundenrabatte im Jahresvergleich nur unerheblich ändern). [...]\*.
1535. Dagegen schwanken bei manchen Toplabels die Werberabatte von einem Jahr zum anderen sehr stark (das bedeutet, dass sich die am häufigsten angewandten Werberabatte im Jahresvergleich erheblich ändern können). Da die anderen Topkonzerne keine Angaben zu den Werberabatten gemacht haben, war es nicht möglich zu bewerten, ob die einzelnen Majors demselben Kunden Werberabatte in unterschiedlicher Größenordnung einräumen. Es wird aber davon ausgegangen, dass dies der Fall ist, da es sich in allen untersuchten EWR-Ländern so verhält. Diese Größenordnung der Veränderung im Zeitverlauf und die Unterschiede zwischen den Kunden sprechen dafür, dass das Unternehmen keine konstante, leicht vorhersagbare Politik mit Werberabatten je Albumkategorie oder Einzelhändler betreibt.

---

<sup>412</sup> Im Gegensatz zur vorstehenden Analyse der PPDs, die für die ersten 20 Wochen nach der Veröffentlichung von Chartalben von Sony BMG und anderen Majors durchgeführt wurde, erfolgte diese Untersuchung der Rabatte über die gesamte Lebensdauer von Alben im Zeitraum 2002-2006. Da der größte Teil der Umsätze mit Chartalben jedoch innerhalb eines Zeitraums von 20 Wochen erwirtschaftet wird, kann davon ausgegangen werden, dass sich die Ergebnisse nicht verändern, wenn die Analyse der Rabatte stattdessen für einen Zeitraum von 20 Wochen durchgeführt worden wäre.

1536. Des Weiteren hat die Kommission die Regelmäßigkeit und Vorhersagbarkeit der Preisnachlässe für ein kleineres Segment aller Alben untersucht, nämlich Neuaufnahmen, die in die Charts gelangt sind.<sup>413</sup> Tatsache ist, wie aus dem ersten Teil der oben genannten Untersuchung hervorgeht, dass Sony BMG in Schweden [...] \* Werberabatte [...] \* für einen beträchtlichen Teil seiner Alben gewährt. Da ein Topkonzern nicht weiß, für welche Alben seiner Wettbewerber Werberabatte gewährt werden, scheint es unwahrscheinlich, dass die Topkonzerne die Großhandelspreise von Alben der Wettbewerber vorhersagen können, selbst wenn sie die PPDs dieser Alben kennen würden.

1537. Diese Vielzahl an Rabatten, der keine feste Regel zugrunde zu liegen scheint, trägt zur begrenzten Transparenz des Marktes bei. 50 % der Kunden sind der Meinung, dass die großen Tonträgerunternehmen über die Rabatte ihrer Wettbewerber Bescheid wissen.<sup>414</sup> Was die PPDs betrifft, so erklären einige Einzelhändler, dass sie bei ihren Verhandlungen mit einem Tonträgerhersteller die Informationen über die Preise der Majors verwenden.

1538. Es kann aber angenommen werden, dass Sony BMG und die anderen Majors durch häufige Kontakte zu zahlreichen Einzelhändlern ein gewisses Feedback über die Rabattpolitik der Konkurrenz erhalten. Sony BMG und die anderen Topkonzerne machen allerdings geltend, jegliche auf diese Weise gesammelten Informationen seien unvollständig und darüber hinaus auch noch unzuverlässig – angesichts des Eigeninteresses der Einzelhändler, bei ihren Aussagen über ihnen von anderen Lieferanten gewährte Rabatte zu übertreiben. Sony BMG und die anderen Majors haben erklärt, dass sie solche Informationen in Schweden nicht systematisch erfassen, räumen jedoch ein, dass Handelsvertreter gelegentlich Bemerkungen zu Aussagen der Kunden machen. Die Untersuchung hat keine Beweise erbracht, die den Aussagen der Topkonzerne in dieser Hinsicht entgegenstehen.

#### *Einzelhandelspreise*

1539. Wie auch in anderen relevanten Märkten nehmen Einzelhändler bei der Festlegung der Einzelhandelspreise einen Aufschlag auf den Nettogroßhandelspreis von Alben vor. Laut Marktuntersuchung glauben 50 % der befragten Kunden, dass es den Majors möglich ist, die Nettogroßhandelspreise ihrer Wettbewerber abzuleiten, wenn ihnen die Einzelhandelspreise bekannt sind<sup>415</sup>, und 50 % der Kunden geben an, dass Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen.<sup>416</sup>

---

<sup>413</sup> Grundlage dieser Analyse waren Transaktionsdaten für den Zeitraum 2002-2006, die der Kommission von Sony BMG und anderen Topkonzernen mitgeteilt wurden.

<sup>414</sup> Frage Nr. 31 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Einer von vier schwedischen Kunden (25 %) gibt an, dass Tonträgerunternehmen die Rabatte ihrer Wettbewerber nicht kennen, zwei von vier (50 %) erklären, dass sie die Rabatte ihrer Wettbewerber kennen, und einer von vier (25 %) weiß es nicht.

<sup>415</sup> Frage Nr. 33 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier schwedischen Kunden (50 %) erklären, die Tonträgerunternehmen könnten die Einzelhandelspreise rekonstruieren, um daraus ziemlich genau die Nettogroßhandelspreise abzuleiten.

<sup>416</sup> Frage Nr. 32 – Kundenfragebogen 12.2.2007 – Zwei von vier schwedischen Kunden (50 %) geben an, dass die Tonträgerunternehmen die Einzelhandelspreise überwachen.

1540. Aus den der Kommission vorliegenden Informationen geht jedoch hervor, dass die Möglichkeit, die Preise zu rekonstruieren, nur kurz nach dem Erscheinen eines Albums (um den Zeitpunkt seiner Veröffentlichung herum) besteht. Wie bereits gesagt, hat sich die Kommission auch mit der Möglichkeit befasst, die Einzelhandelspreise zu rekonstruieren, um daraus die Nettogroßhandelspreise zum Zeitpunkt der Veröffentlichung abzuleiten. In Schweden gab ein Kunde die Einzelhandels- und Nettogroßhandelspreise für seine Neuerscheinungen bekannt. Dieser Kunde nahm ungleichmäßige Aufschläge auf die Neuerscheinungen vor.<sup>417</sup> Die Analyse wurde zwar nur bei einem Einzelhändler vorgenommen, aber die Kommission fand keinen Hinweis darauf, dass die von den anderen Einzelhändlern vorgenommenen Aufschläge regelmäßiger und leichter vorhersagbar wären.
1541. Aus der Untersuchung lässt sich das Fazit ziehen, dass in Schweden das Maß an Transparenz, das für PPDs, Rabatte und Aufschläge bei Einzelhandelspreisen charakteristisch ist, so viel Spielraum für den Wettbewerb lässt, dass es nicht möglich ist nachzuprüfen, ob die anderen Majors eine gemeinsam abgesprochene Preispolitik für alle Alben oder auch nur für den Zeitraum nach der anfänglichen Veröffentlichung einhalten. Somit besteht in Schweden eine unzureichende Transparenz bei Preisen (PPDs, Rabatten, Aufschlägen), um eine stillschweigende Koordinierung zwischen den Majors zu gewährleisten.
1542. Angesichts dessen, dass die drei vorstehend genannten Airtours-Kriterien, mit deren Hilfe das Vorhandensein einer kollektiven marktbeherrschenden Stellung oligopolistischer Unternehmen untersucht werden sollte, kumulativen Charakter tragen, lässt sich nach Ansicht der Kommission allein schon die Tatsache, dass das erste Airtours-Kriterium der Transparenz in Schweden nicht einmal bei den äußerst eng begrenzten Modalitäten für ein abgestimmtes Verhalten (die ersten 20 Wochen nach Veröffentlichung in den Charts) erfüllt ist, als Beleg dafür anführen, dass keine kollektive marktbeherrschende Stellung der wichtigsten Tonträgerunternehmen in diesem Land vorliegt. Dennoch hat die Kommission der Vollständigkeit halber auch die Kriterien der Vergeltung und Reaktion der Wettbewerber und Kunden untersucht.

#### **(b) Vergeltung**

1543. Wie auch in allen anderen relevanten Märkten beinhalten die beiden möglichen Formen der Vergeltung, die der Kommission mitgeteilt wurden (von den Marktteilnehmern wurden keine anderen Formen gemeldet), entweder den Ausschluss des Ausscherers aus Kompilations-Joint Ventures oder gemeinsamen Aktivitäten, und zweitens die Beendigung des stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben.
1544. In Schweden machten die Einnahmen von Sony BMG aus Kompilationsalben 2006 [10-20]\*% der gesamten Einnahmen in diesem Land aus, was nur wenig über dem Durchschnitt aller relevanten Märkte liegt ([10-20]\*%). Allerdings gehen die

---

<sup>417</sup> Ausgehend von den 5 letzten Neuveröffentlichungen aller Majors nimmt der Einzelhändler einen Aufschlag vor, der von dem durchschnittlichen Aufschlag im Durchschnitt um 14 % abweicht. Die maximale Abweichung kann jedoch bis zu 38 % gehen, und bei den Preisen von 17 von 20 Alben werden Aufschläge vorgenommen, die vom Mittel um mehr als 10 % abweichen.

Einnahmen aus Kompilationen zurück, weil von diesen Alben weniger verkauft werden, was wiederum auf die Entwicklung von selbst zusammengestellten Kompilationen aus dem Internet zurückzuführen ist.

1545. Die Kommission hat keinen Hinweis auf Vergeltungsmaßnahmen mit dem Ziel gefunden, die Beendigung eines stillschweigend abgestimmten Verhaltens in Bezug auf Preise und die Veröffentlichung von Alben zu ahnden.

1546. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kommission in Schweden keine Aktionen festgestellt hat, die als Vergeltungsmaßnahmen in Form des Ausschlusses von Kompilationsgeschäften oder als Vergeltungsreaktionen auf Wettbewerbsverhalten gewertet werden können. Obgleich die angedrohte Anwendung effektiver Vergeltungsmechanismen durchaus eine hinreichend abschreckende Wirkung haben kann, bestätigt die Abwesenheit von Beweisen in einem Fall, in dem keine auf eine Verhaltensabstimmung zurückzuführende erkennbare Annäherung stattgefunden hat, dass ein solcher Mechanismus in der Praxis keine glaubwürdige Vergeltungsmaßnahme darstellen kann.

### **(c) Reaktion von Wettbewerbern und Kunden**

1547. In Schweden scheinen unabhängige Wettbewerber nicht in der Lage zu sein, eine potentielle stillschweigende Absprache zwischen Majors zu gefährden. Die unabhängigen Wettbewerber sind zu klein und können Einzelhändlern und anderen Kunden nicht genügend Hits offerieren.

1548. Die Kundenkonzentration ist weniger hoch als im Durchschnitt des EWR; auf die 5 größten Abnehmer entfallen [50-60]\*% der Umsätze von Sony BMG. Im Gegensatz zu anderen Mitgliedstaaten erwirtschaften aber die meisten dieser Kunden ([...]\*%) noch immer einen hohen Anteil ihres Umsatzes mit Musikalben, was ihre Nachfragemacht schwächt.

1549. Dennoch sind diese Einzelhändler in Bezug auf ihr Musikangebot von den Majors äußerst abhängig, und es ist nicht klar, ob sie wirksame Maßnahmen gegen ein eventuelles abgestimmtes Verhalten der Majors ergreifen könnten. Andererseits kann der allgemeine Preistrend bei CDs, der auf einen stetigen Rückgang hindeutet und vor allem durch die sinkenden Preise für Titel des Backkatalogs begünstigt wird, als Zeichen einer beschränkten Marktmacht von Tonträgerunternehmen gedeutet werden.

1550. Abschließend ist festzustellen, dass zumindest für einen beträchtlichen Teil der schwedischen Kunden genügend und weiter wachsender Spielraum vorhanden zu sein scheint, die Koordinierung der Majors zu destabilisieren, indem sie ihre Käufe verringern und ihre Produkte weniger bewerben. Daher ist nicht eindeutig, ob die Koordinierung (die die Kommission bei ihrer Marktuntersuchung nicht feststellen konnte) unter solchen Umständen gewährleistet werden kann.

### ***(3) Schlussfolgerung: Koordinierung ist im Markt für Tonträger unwahrscheinlich***

1551. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um eine dauerhaft abgestimmte Verhaltensweise auf dem Markt für bespielte Tonträger handelt. Diese Schlussfolgerung, die für ein Teilsegment der gesamten Tonträgerverkäufe (neue Chart-Titel) gilt, ist umso zutreffender, wenn alle Verkäufe einbezogen werden.
1552. Die Annahme, dass der bei Einzelhandelspreisen für PPDs, Rabatte und Aufschläge charakteristische Grad an Transparenz ausreichen könnte, um festzustellen, ob eine Plattenfirma ihr Geschäftsmodell signifikant verändert (beispielsweise ihre Preise um 20-30 % senkt), genügt nicht. Jedenfalls können die Topkonzerne bei diesem Grad an Transparenz nicht überprüfen, ob die anderen sich an eine gemeinsam vereinbarte Preispolitik halten, die auf der Stabilität der PPDs und Rabatte während eines bestimmten Zeitraums nach der Veröffentlichung beruht. Daher ist der Grad an preislicher Transparenz für eine dauerhafte geheime Absprache auf dem schwedischen Tonträgermarkt nicht ausreichend. Darüber hinaus kam die Kommission in ihrer Untersuchung der Angaben zu der Transaktion nicht zu dem Schluss, dass die Preise der Majors angeglichen werden, zumal jeder Topkonzern einen anderen Satz von PPDs mit Schlüsselfunktion für seine Neuerscheinungen in den Charts verwendet.
1553. Daher kann gefolgert werden, dass die Transaktion auf dem schwedischen Markt keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt hat, durch die ein wirksamer Wettbewerb erheblich behindert wird.

### ***C. ALLGEMEINE SCHLUSSFOLGERUNG***

1554. Im Gegensatz zum sonst üblichen Vorgehen im Rahmen der Fusionskontrollverordnung bezieht sich die Analyse der Kommission in diesem Fall auf einen bereits vollzogenen Zusammenschluss. Unter Berücksichtigung der oben dargelegten gründlichen Analyse deutet alles darauf hin, dass Transparenz weder für den Online-Markt noch für den Offline-Markt für Tonträger angenommen oder festgestellt werden kann. Damit sind die Voraussetzungen für die Aufstellung einer Theorie über eine kollektive beherrschende Stellung, wie sie in der Rechtssache Airtours/Kommission dargelegt wird, nicht erfüllt. Andere mutmaßliche Indizien oder Anhaltspunkte für eine kollektive beherrschende Stellung (wie Gemeinsamkeiten in der Budgetpolitik, im Vorgehen bei Neuerscheinungen) werden ebenfalls verworfen.
1555. Überdies liegen der Kommission Beweise dafür vor, dass die Online- oder Offline-Märkte durch einen solchen Grad der Preisangleichung gekennzeichnet sind, dass ein abgestimmtes Verhalten nicht als einzige oder wahrscheinlichste Erklärung dafür erscheint. Vor allem bei Einzeltiteln kann von einer Preisangleichung nicht die Rede sein, da der Preis des jeweiligen Albums anhand einer Reihe titelspezifischer Merkmale festgesetzt wird, bei denen jeweils ein erheblicher Ermessensspielraum besteht. Auch hat die Untersuchung keine Anhaltspunkte für einen besonders hohen Grad der Angleichung in der allgemeinen Preisgestaltung erbracht. Zwar verfolgen die Topkonzerne weitgehend ähnliche Geschäftskonzepte, doch ist dies bei in der gleichen Branche tätigen Unternehmen nicht ungewöhnlich. Die obenstehende Analyse hat vor allem deutlich gemacht, dass die Topkonzerne dennoch in der Regel

auf allen betroffenen Märkten verschiedene Gruppen von PPDs und verschiedene Rabattsätze anwenden.

1556. Speziell beim Online-Markt fand die Kommission Beweise dafür, dass die Fusion zur Schaffung oder Stärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung der vier verbleibenden Topkonzerne auf den Lizenzmärkten für digitale Musik in EWR-Ländern geführt hat oder führen wird, in deren Folge ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde.

1557. Im Hinblick auf den Offline-Markt fand die Kommission ebenfalls keine Bestätigung für die verschiedenen Theorien über die Beeinträchtigung des Wettbewerbs, die auf preislichen oder nichtpreislichen Aspekten beruhten und von unabhängigen Marktbeobachtern vorgebracht wurden.

1558. Des Weiteren fand die Kommission Belege dafür, dass sich der Zusammenschluss nicht auf die Merkmale des Marktes oder den Wettbewerb zwischen den Akteuren auf den Offline- und Online-Märkten für Musik auswirkt.

1559. Aus diesen Gründen ist festzustellen, dass das angemeldete Vorhaben, durch welches Sony Corporation of America und Bertelsmann AG die gemeinsame Kontrolle über das Joint Venture Sony BMG erhalten, für mit dem Gemeinsamen Markt und dem EWR-Abkommen vereinbar erklärt werden kann –

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

*Artikel 1*

Der angemeldete Zusammenschluss, durch den Sony Corporation of America und Bertelsmann AG im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates die gemeinsame Kontrolle über das Joint Venture SonyBMG erwerben, ist mit dem Gemeinsamen Markt und dem EWR-Abkommen vereinbar.

*Artikel 2*

Diese Entscheidung ist gerichtet an:

Bertelsmann AG  
Carl-Bertelsmann-Straße 270  
D-33311 Gütersloh  
Deutschland

Sony Corporation of America  
550 Madison Avenue  
10022 New York, NY  
USA

Brüssel, den 3.10.2007

Für die Kommission  
(Unterschrift)  
Neelie KROES  
Mitglied der Kommission