

Kommissionens beslutning

af 29. september 2000

om en fusions forenelighed med fællesmarkedet og EØS-aftalen

(Sag nr. COMP/M.1879 - BOEING/HUGHES)

(Kun den engelske tekst er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR -

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Område, særlig artikel 57, stk. 2, litra a),

under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser¹, som senest ændret ved forordning (EF) nr. 1310/97², særlig artikel 8, stk. 2,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 26. maj 2000 om at indlede procedure i denne sag,

under henvisning til udtalelse fra Det Rådgivende Udvalg om Fusioner og Virksomhedsovertagelser³, og

ud fra følgende betragtninger:

- (1) Den 18. april 2000 modtog Kommissionen en anmeldelse i henhold til artikel 4 i Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 (fusionsforordningen) af en transaktion, hvorved The Boeing Company (Boeing eller anmelderen) erhverver kontrol, som defineret i fusionsforordningens artikel 3, stk. 1, litra b), med Hughes Electronics Corporations (Hughes) division for satellitleverancer og -udstyr.
- (2) Den 26. maj 2000 fastslog Kommissionen i en beslutning, at der var alvorlig tvivl om, hvorvidt den anmeldte transaktion var forenelig med fællesmarkedet, og indledte proceduren efter fusionsforordningens artikel 6, stk. 1, litra c), og EØS-aftalens artikel 57, stk. 2, litra a).

¹ EFT L 395 af 30.12.1989, s. 1; berigtiget i EFT L 257 af 21.9.1990, s. 13.

² EFT L 180 af 9.7.1997, s. 1.

³ EFT ...

I. PARTERNE

- (3) Boeing er en virksomhed fra Delaware, der er aktiv inden for produktion af trafikfly og i militær- og rumfartsindustrien, herunder produktion og opsendelse af satellitter. Boeings satellitdivision fremstiller hovedsagelig navigationssatellitter (GPS, *global positioning systems*) for det amerikanske forsvarsministerium. Boeing tilbyder opsendelse af satellitter for kommercielle kunder i hele verden samt for de amerikanske myndigheder gennem sit helejede Delta-program. Boeing er desuden minoritetsaktionær med en post på 40% af aktierne i en anden udbyder af opsendelsestjenester, der hedder Sea Launch. Joint venture-selskabet Sea Launch blev startet i 1999.
- (4) Hughes er et amerikansk datterselskab af General Motors, der beskæftiger sig med udbud af satellitbaserede tjenester (herunder kommunikationstjenester og betalings-tv) samt fremstilling af satellitter. Hughes' division for satellitleverancer og -udstyr består af Hughes Space og Communications Company (HSC), Spectrolab Inc. (Spectrolab) og Hughes Electron Dynamics (HED). HSC udvikler og fremstiller satellitter til kommercielle kunder i hele verden samt for det amerikanske forsvarsministerium og NASA, mens Spectrolab og HED fremstiller komponenter, der hovedsagelig bruges i satellitter (f.eks. solceller, solpaneler, vandrebølgerør og batterier).

II. TRANSAKTIONEN

- (5) Den 13. januar 2000 indgik Boeing, Hughes og HSC en aktiekøbsaftale, hvorefter Boeing skal overtage: a) alle cirkulerende aktier i HSC, b) alle cirkulerende aktier i Spectrolab, c) HED's aktiver, d) 2,69% af de udstedte og cirkulerende stamaktier i ICO Global Communications (Holdings) Ltd, som i øjeblikket ejes af Hughes, og e) 2% af de udstedte og cirkulerende stamaktier i Thuraya Satellite Telecommunications Private Joint Stock Co., som i øjeblikket ejes af Hughes.
- (6) Endvidere vil Hughes-koncernens aktier i et forsknings-joint venture med Raytheon (HRL) blive overført til Boeing, hvis Raytheon accepterer det. I modsat fald vil Hughes og Boeing oprette et joint venture for at give Boeing mulighed for at udnytte HRL's forsknings- og udviklingsaktiviteter.
- (7) Hughes-koncernen bevarer sine interesser i alle sine øvrige foretagender, især Hughes Network Systems, PanAmSat og DirecTV.
- (8) Ovenstående viser, at den påtænkte transaktion udgør en fusion som defineret i fusionsforordningens artikel 3, stk. 1, litra b).

III. FÆLLESSKABSDIMENSION

- (9) Anmelderen mener, at transaktionen ikke er af fællesskabsdimension og derfor falder uden for Kommissionens jurisdiktion, fordi HSC's omsætning ikke overstiger de tærskelværdier, der er fastsat i fusionsforordningen. Ifølge anmelderen var HSC's globale omsætning i 1999 på [...] * mio. EUR i 1999 og [...] * mio. EUR i 1998.

* Dele af denne tekst er redigeret for at sikre, at der ikke offentliggøres fortrolige oplysninger. Disse dele er omgivet af skarpe parenteser og markeret med en asterisk.

- (10) Imidlertid havde HSC en betydelig omsætning (omkring [...]*) mio. EUR i 1999) i form af salg til ICO Global Communications (Holdings) Ltd. (ICO). ICO blev oprettet for at tilbyde globale personkommunikationstjenester via satellit. ICO anmodede i august 1999 om beskyttelse under kapitel 11 (amerikansk procedure for konkurstruede virksomheder) og er for nylig blev omorganiseret. Boeing fremfører, at den eneste måde, hvorpå HSC kan betragtes som havende overskredet EØS-loftet for omsætning, er at medregne salget til ICO i virksomhedens EØS-omsætning.
- (11) Eftersom ICO er registreret på Cayman Islands, men i realiteten drives fra London, er spørgsmålet om, hvorvidt ICO kan betragtes som en fællesskabsvirksomhed, afgørende for, om den påtænkte transaktion er af fællesskabsdimension. Hvis HSC's salg til ICO medregnes under EØS, er transaktionen omfattet af fusionsforordningen. Anmelderen fastholder imidlertid, at HSC's salg til ICO skal tilskrives Cayman Islands.
- (12) Kommissionen anmodede derfor ICO om supplerende oplysninger, som den modtog den 29. februar 2000. ICO blev tilsyneladende oprettet efter et projekt iværksat af Inmarsat (en international organisation med hovedkontor i London, som nu er blevet registreret som selskab i Det Forenede Kongerige), for at tilbyde verdensomspændende data- og talekommunikationstjenester gennem udnyttelse af et satellitbaseret telenet. Med henblik herpå blev ICO i 1994 registreret som aktieselskab i England og Wales. Dette selskab blev senere likvideret, og aktiverne blev overført til et selskab på Cayman Island, der så blev overført til Bermuda. Disse omlægninger, der i første række synes at være foretaget af skattehensyn, har dog ikke ændret selskabets ledelsesstruktur. Som ICO tidligere har udtalt, er London selskabets vigtigste forretningssted, hvor al den daglige forvaltning foregår, og hvor 73% af ICO's personale er ansat, mens resten er spredt over en række arbejdssteder i den øvrige del af verden. På baggrund heraf ser det ud til, at parterne rent formelt har ret, når de hævder, at ICO er registreret som selskab på Cayman Islands (eller mere præcist Bermuda), men at ICO rent økonomisk tydeligvis er baseret i Det Forenede Kongerige.
- (13) Ved beregningen af omsætningen i henhold til fusionsforordningen skal der tages hensyn til de økonomiske realiteter i en situation. I punkt 7 i Kommissionens meddelelse om beregning af omsætning⁴ hedder det, at reglerne (for beregning af omsætning) "skal sikre, at omsætningstallene er en korrekt gengivelse af de faktiske økonomiske forhold". I den foreliggende sag skal HSC's omsætning derfor medregnes under Det Forenede Kongerige.
- (14) Endvidere tyder det på, at selv om satellitkontrakten mellem HSC og ICO formelt er indgået med selskabet på Cayman Islands, blev den forhandlet endeligt på plads af ICO's ansatte i London, og vigtige ændringer skal drøftes i London. Tager man desuden hensyn til, hvor transaktionen i realiteten foregik, og derfor hvor konkurrencen mellem HSC og andre leverandører i satellitsektoren fandt sted, peger alt på Det Forenede Kongerige.
- (15) Efter retningslinjerne i punkt 7 i meddelelsen om beregning af omsætning skal HSC's salg til ICO derfor tilskrives Det Forenede Kongerige og medregnes i EØS-omsætningen.

⁴ EFT C 66 af 2.3.1998, s. 25.

- (16) Boeing og HSC har tilsammen en samlet omsætning på verdensplan på over 5 mia. EUR⁵ (53 403 mio. EUR for Boeing i 1999 og 2 136 mio. EUR for Hughes i 1999). De har begge en samlet fællesskabsomsætning på over 250 mio. EUR ([...]* million for Boeing in 1999 og [...]* mio. EUR for Hughes in 1999), og ingen af de to selskaber har opnået mere end to tredjedele af deres samlede fællesskabsomsætning i en og samme medlemsstat. Den anmeldte transaktion er derfor af fællesskabsdimension, som defineret i fusionsforordningen artikel 1, stk. 2.

IV. FORENELIGHED MED FÆLLESMARKEDET

- (17) Det fusionerede selskab vil beskæftige sig med fremstilling af satellitter og udstyr samt udbud af satellitopsendelsestjenester. I sin beslutning af 26. maj 2000 gav Kommissionen udtryk for alvorlig bekymring for, at transaktionen ville skabe eller styrke en dominerende stilling for HSC på markedet for kommercielle GEO-kommunikationssatellitter, og at selskabet kunne få en dominerende stilling på markedet for opsendelse af kommercielle satellitter.
- (18) Imidlertid viser resultaterne af den detaljerede undersøgelse, Kommissionen har foretaget, at der af de årsager, der er anført i afsnit A og B nedenfor, ikke er grund til at nære konkurrencemæssige betænkeligheder ved disse markeder.

A. SATELLITTER

RELEVANTE PRODUKTMARKEDER

- (19) Satellitter er komplekse luftfartøjer, der er i kredsløb eller roterer omkring et himmellegeme. Satellitter kan bruges til en lang række formål (kommunikation, navigation, observation og videnskabelige formål) af såvel civile som militære kunder.
- (20) Anmelderen fremfører, at produktmarkederne for satellitter adskiller sig ved to kendetegn: i) kundetypen, og ii) satellitkredsløbet.
- (21) Boeing mener, at civile satellitter, der sælges til kommercielle kunder, civile satellitter, der sælges til det offentlige, og militære satellitter hver udgør særskilte produktmarkeder. For det første tilhører offentlige satellitter et andet produktmarked end kommercielle, fordi de typisk er specialiserede produkter i modsætning til kommercielle satellitter, der ofte er afledte udgaver af tidligere satellitter. Disse forskelle skaber forskellige konkurrencevilkår for kommercielle og offentlige satellitter, da konkurrence på det kommercielle marked er koncentreret om "masseproduktionsteknikker", mens den på markedet for offentlige satellitter er baseret på en højere grad af specialisering og kundeengagement. For det andet udgør militære satellitter et specifikt produktmarked, fordi kravene til udstyr er ekstraordinært høje, hvilket er ensbetydende med mere præcise produktspecifikationer, skrappere testprogrammer og specialiserede komponenter, der ikke bruges i andre satellitter.
- (22) Boeing fremfører også, at satellitter i geosynkront kredsløb (GEO-satellitter) og satellitter, der ikke er i geosynkront kredsløb (NGSO-satellitter, dvs. satellitter i lavt

⁵ Omsætning beregnet i overensstemmelse med fusionsforordningens artikel 5, stk. 1, og Kommissionens meddelelse om beregning af omsætning (EFT C 66 af 2.3.1998, s. 25). Når disse tal omfatter omsætning i perioden før den 1. januar 1999, er de beregnet på grundlag af den gennemsnitlige ECU-kurs og omregnet til euro til pari.

kredsløb om jorden (LEO) eller mellemhøjt kredsløb (MEO)), tilhører forskellige produktmarkeder, fordi de enkelte typer set fra efterspørgselssiden har bestemte fordele og ulemper, som gør dem bedre egnede til forskellig anvendelse (f.eks. er LEO-satellitter mere velegnede til applikationer, der kræver høj opløsning, fordi de er tættere på jorden). På efterspørgselssiden skal det desuden bemærkes, at den tid, det kræver at udvikle den tekniske kapacitet til at bygge en satellit til et andet kredsløb, kan være på 3-5 år. GEO-satellitter er langt dyrere (100 mio. USD, sammenlignet med 10 mio. USD for LEO-satellitter), mere komplekse, tungere og mere holdbare end NGSO-satellitter.

- (23) I tidligere beslutninger⁶ har Kommissionen hovedsagelig opdelt satellitsektoren efter anvendelse og skelnet mellem kommunikationssatellitter (samt muligvis navigationssatellitter) på den ene side, og observationssatellitter og videnskabelige satellitter på den anden, fordi disse forskellige applikationer kræver forskellige teknologiske færdigheder og former for knowhow. Kommissionen har også fremført, at der kunne være særskilte produktmarkeder for militære og civile satellitter (især fordi konkurrencevilkårene er forskellige for militære og civile applikationer), og at man kunne overveje en yderligere segmentering efter kredsløbstype. Endvidere har man benyttet en yderligere skelnen efter kundetype (kommerciel operatør eller offentlig myndighed), dog kun i forbindelse med afgrænsningen af det geografiske marked.
- (24) Resultaterne af Kommissionens undersøgelse bekræfter generelt, a) at satellitter, der benyttes til kommunikation, navigation samt observation og videnskabelige formål, tilhører forskellige produktmarkeder, b) at konkurrencevilkårene for kommercielle satellitter, civile offentlige og militære satellitter er forskellige, og c) at der skal skelnes mellem GEO- og NGSO-satellitter, selv om denne skelnen kan være mere relevant for kommunikationssatellitter end for satellitter til observation og videnskabelige formål (fordi de fleste satellitter til observation og videnskabelige formål er NGSO'er, og da de desuden er langt mere specifikke, kan det være af langt mindre betydning, at man råder over gamle tegninger og erfaringer inden for en bestemt kredsløbstype, end når der er tale om "masseproducerede" kommunikationsprodukter).
- (25) Det fremgår imidlertid af parternes oversigt, at alle kommercielle GEO-satellitter er kommunikationssatellitter, ligesom næsten alle kommercielle NGSO'er. Derfor har det ingen betydning for den konkurrencemæssige vurdering af den påtænkte fusion, om kommercielle satellitter kan segmenteres yderligere efter anvendelse (i f.eks. kommunikationssatellitter, navigationssatellitter og satellitter til observation og videnskabelige formål).
- (26) Af hensyn til denne sag er det endvidere ikke nødvendigt at afgrænse de relevante produktmarkeder for satellitter, fordi den effektive konkurrence ikke vil blive hæmmet betydeligt i EØS eller en væsentlig del heraf med nogen af de alternative markedsafgrænsninger.

DE RELEVANTE GEOGRAFISKE MARKEDER

⁶ Se f.eks. sag COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium, Kommissionens beslutning af 21.3.2000 - endnu ikke offentliggjort.

- (27) Anmelderen fremfører, at markederne for kommercielle satellitter er globale. Det stemmer overens med Kommissionens tidligere beslutninger⁷ og er stort set blevet bekræftet af Kommissionens undersøgelse.
- (28) Boeing fremfører også, at de geografiske markeder for offentlige (civile og militære) satellitter er nationale eller højst regionale. I Astrium-beslutningen⁸ konkluderede Kommissionen, at der findes et vesteuropæisk marked⁹ for satellitter til rumagenturer, fordi det især er ESA (Den Europæiske Rumorganisation), der køber institutionelle satellitter på dette område, hvilket foregår efter et geografisk princip om "rimelig modydelse". Endvidere har Kommissionen udtalt, at der også kunne være nationale markeder for institutionelle satellitter i de medlemsstater, hvis nationale rumagenturer anvender lignende indkøbsprocedurer. Endelig har Kommissionen fremført, at der kunne være tale om et verdensomspændende marked for militære satellitter, der indkøbes efter konkurrencebetonede processer med deltagelse af leverandører fra EU og USA, men at der stadig synes at være nationale markeder i de medlemsstater, hvor satellitter kun købes af indenlandske leverandører. I den foreliggende sag er det imidlertid ikke nødvendigt at afgrænse de geografiske markeder for offentlige (civile og militære) satellitter yderligere, fordi den effektive konkurrence i EØS eller en væsentlig del heraf ikke vil blive hæmmet betydeligt med nogen af de geografiske markedsafgrænsninger.

KONKURRENCEVURDERING

- (29) HSC og Boeing er begge leverandører i satellitsektoren. Transaktionen vil imidlertid ikke medføre direkte overlappning mellem parterne, fordi kun HSC er aktiv i det kommercielle segment, og fordi hverken HSC eller Boeing har leveret GEO- eller NGSO-satellitter til offentlige myndigheder i Europa. Det skal desuden bemærkes, at Boeings og HSC's satellitter bruges til forskellige formål (HSC's til kommunikation og Boeings til navigation), og at deres størrelse og kredsløbstype er forskellige (HSC's er GEO- og MEO-satellitter, mens Boeings er LEO'er).
- (30) I den forbindelse fastholder anmelderen, at der ikke findes horisontalt berørte markeder. På grund af HSC's andel af markedet for kommercielle kommunikationssatellitter er det imidlertid påkrævet at undersøge, om tilføjelsen af Boeings satellitdivision vil styrke HSC's nuværende stærke stilling, især på markedet for kommercielle GEO-satellitter.

Markedsbeskrivelse

- (31) Kommercielle GEO-kommunikationssatellitter er store satellitter (over halvdelen af alle GEO'er vejer over 9 000 pund), der anbringes i geosynkront kredsløb, hvorfra de bruges til forskellige former for tjenester som telefoni, datatransmission, tv- og radiospredning, kabel-tv samt direkte tv- og radiospredningstjenester (DBS).
- (32) Efterspørgselen kommer fra kommercielle satellitoperatører, der kan være store internationale institutioner som Intelsat eller Inmarsat eller private foretagender, og som

⁷ Se f.eks. sag COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium, Kommissionens beslutning af 21.3.2000 - endnu ikke offentliggjort.

⁸ Se sag COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium.

⁹ I denne sag forstås ved Vesteuropa EØS og Schweiz (hvilket således omfatter alle medlemmer af ESA).

enten udbyder sluttjenesterne selv eller udleaser satellitkapacitet til serviceoperatører som tv-selskaber og teleselskaber osv.

- (33) Det fremgår af Kommissionens undersøgelse, at satellitter næsten altid indkøbes gennem internationale udbudsprocedurer med deltagelse af en række leverandører fra satellitsektoren, som HSC, Space Systems/Loral (SS/Loral), Lockheed Martin, Alcatel Space Industries (Alcatel) eller Astrium. På grund af de store indtægtstab i forbindelse med en satellit, der bryder ned (op til 1 mio. USD om dagen), ser udvælgelsen af satellitleverandøren endvidere ud til at være baseret på vedkommendes påviste pålidelighed og prisen, mens satellittens holdbarhed og produktionstiden også spiller en vigtig rolle.
- (34) Da der kommer mindre konstellationer af NGSO-satellitter, der også vil tilbyde kommunikationstjenester (f.eks. mobiltelefoni, personsøgning, datatransmission og meddelelsetjenester), og de kredsløbspositioner, der bruges af GEO-satellitter efterhånden bliver udfyldt, forventes markedet for GEO-satellitter at udvikle sig i tre forskellige retninger: i) stagnation, eller måske endog fald i antallet af satellitbestillinger, ii) en forøgelse af den gennemsnitlige satellits vægt og effekt, og iii) større vægt på bredbåndstjenester (ikke økonomisk rentabelt via mindre satellitter).

Markedsaktører

- (35) GEO-kommunikationssatellitter udbydes hovedsagelig af fem satellitleverandører i USA og Europa, nemlig HSC, SS/Loral, Lockheed Martin, Alcatel og Astrium. Alle fem producenter synes at fremstille både GEO- og NGSO-kommunikationssatellitter til såvel offentlige som kommercielle kunder.
- (36) I henhold til det gennemsnitlige antal bestillinger af kommercielle GEO-kommunikationssatellitter siden 1997 har HSC en markedsandel på [mellem 35% og 45%]* efterfulgt af Lockheed Martin [mellem 25% og 35%]*, Alcatel [mellem 10% og 20%]*, SS/Loral [mellem 10% og 20%]* og Astrium [mellem 0% og 10%]*.

Transaktionens virkning

- (37) I sin beslutning af 26. maj 2000 fastslog Kommissionen, at der var tegn på, at HSC's faktiske markedsposition var stærkere, end selskabets markedsandel viser. For det første havde udenforstående oplyst, at HSC havde en række konkurrencefordele i forhold til andre satellitleverandører, især et ry for kvalitet og pålidelighed, der overgår konkurrenternes, og lavere omkostninger på grund af store afsætningsmængder (i både den kommercielle og militære sektor). For det andet viste det sig, at HSC's succes kunne blive begrænset af, at virksomheden tilhører Hughes-koncernen, som er vertikalt integreret i et senere afsætningsled, nemlig i sektoren for drift af satellitter (gennem PanAmSat, DirecTV og Hughes Network Systems). HSC kunne derfor betragtes som både en vigtig leverandør og en vigtig konkurrent til sine kunder. Interne dokumenter fra parterne antydede, at dette medførte, at en betydelig del af satellitoperatørerne ikke købte satellitter af HSC.
- (38) HSC's konkurrencemæssige position blev derfor vurderet til at være bedre, end det fremgik af, hvor stor en procentsats af de kontrakter, virksomheden bød på, den faktisk fik tildelt, nemlig [mellem 40 og 60%]*. Udenforstående har udtalt, at HSC har en dominerende stilling på det kommercielle marked for GEO-kommunikationssatellitter.

- (39) Selv om der ikke er tale om overlapninger mellem Boeing og HSC på satellitmarkederne, fandt Kommissionen også tegn på, at transaktionen kunne styrke HSC's markedsposition. For det første konkluderede man, at HSC ville få mulighed for at henvende sig til hele markedet og dermed erobre større markedsandele (muligvis op til den procentsats af de kontrakter, virksomheden bød på, som den faktisk fik tildelt [mellem 40% og 60%]*), hvis man fjernede forbindelsen mellem HSC og Hughes-koncernen.
- (40) For det andet blev det anført, at satellitleverandører i øjeblikket køber visse former for satellitudstyr (nemlig solceller, battericeller og vandrebølgerørsforstærkere) af Hughes (især Spectrolab og HED). I denne forbindelse gav udenforstående udtryk for bekymring for, at det pågældende udstyr efter transaktionen ville blive købt af Boeing til virksomhedens egne satellitter, hvilket kunne mindske udbuddet af kapacitet til rådighed for udenforstående så meget, at de ville blive svækket i forhold til HSC.
- (41) På baggrund heraf fandt Kommissionen, at transaktionen kunne øge afstanden mellem HSC og konkurrenterne. Da der tilsyneladende er stordriftsfordele ved satellitproduktion (eftersom engangsomkostninger udgør en betydelig del af omkostninger til fremstilling af en satellit), frygtede man, at HSC ville få en dominerende stilling på markedet for GEO-satellitter, eller at virksomhedens dominerende stilling ville blive styrket.
- (42) Kommissionens detaljerede undersøgelse viser imidlertid, at transaktionen ikke vil skabe eller styrke en dominerende stilling. For det første skal det bemærkes, at der benyttes udbud på satellitmarkederne, og konkurrencevilkårene derfor afhænger af, om der findes troværdige alternativer til HSC's produkter. I den forbindelse synes HSC stadig at få konkurrence fra andre store og pålidelige leverandører, idet Lockheed Martin har en markedsandel på [mellem 20% og 40%]*, SS/Loral [mellem 10% og 20%]* og Alcatel [mellem 10% og 20%]*.
- (43) For det andet fremgår det af Kommissionens undersøgelse, at HSC's påståede konkurrencefordele antagelig er overvurderet. F.eks. oplyste de fleste kunder, at de ikke anså HSC's satellitter for at være mere pålidelige end andre satellitter fra hovedleverandørerne, og en række udenforstående udtalte, at selv om HSC's satellitter traditionelt har haft et bedre ry for kvalitet og pålidelighed, har også de haft en række driftsstop i de senere år. Endvidere oplyste de fleste kunder, at de ikke mente, at HSC havde nogen væsentlig omkostningsfordel i forhold til konkurrenterne. Endelig synes HSC ikke at blive betragtet som det bedste tilbud i et flertal af alle tilfælde, når man tager hensyn til de vigtigste evalueringskriterier, kunderne benytter. At der findes pålidelige alternativer til HSC's satellitter, bekræftes yderligere af, at HSC kun har vundet kontrakten på [...] af de 29 satellitter, der er blevet bestilt siden begyndelsen af 2000. På baggrund heraf kan man derfor konkludere, at HSC ikke har en dominerende stilling på det kommercielle marked for GEO-satellitter.
- (44) Endvidere er der ingen tegn på, at Boeings indkøb hos Spectrolab og HED efter den påtænkte fusion vil mindske disse leverandørers incitament til at levere solceller, battericeller og vandrebølgerørsforstærkere til andre leverandører. Det er åbenbart for vandrebølgerørsforstærkeres vedkommende, fordi Boeing ikke aftager dette produkt. Det gælder desuden sol- og battericeller, da HSC synes at have en betydelig overkapacitet for det meste af det pågældende udstyr, som ikke kan udtømmes selv med hele Boeings potentielle behov, især ikke fordi Boeing allerede køber de fleste af sine solceller af Spectrolab og ikke køber vandrebølgerørsforstærkere. Endvidere er sol- og

battericeller i vid udstrækning standardiserede produkter, som kan købes på konkurrencedygtige vilkår af andre leverandører. Endelig køber de fleste (herunder de største) leverandører ikke i øjeblikket udstyr af HSC. Selv en nedgang i HSC's leverancer til udenforstående vil derfor ikke give anledning til konkurrencemæssige betænkeligheder.

- (45) Kommissionens undersøgelse viser også, at på trods af at Hughes ejer satellitoperatører (nemlig PanAmSat, DirecTV og Hughes Network Systems), fik den kendsgerning, at HSC kunne betragtes som både konkurrent og leverandør til udenforstående satellitoperatører, ikke de fleste kunder til at afvise at købe satellitter af HSC. Heraf følger, at transaktionen ikke skulle give HSC væsentligt større omsætning og dermed ikke skabe væsentlige nye muligheder for virksomheden.
- (46) Derimod ser det ud til, at transaktionen ved at bryde forbindelsen mellem HSC og Hughes' satellitoperatører (PanAmSat, DirecTV og Hughes Network Systems) vil gøre disse satellitoperatører mere åbne over for andre leverandører. Da Hughes' satellitoperatører har tegnet sig for ca. [35%-45%]* af HSC's satellitordrer mellem 1997 og 1999, kunne den påtænkte transaktion svække HSC's konkurrenceposition betydeligt frem for at styrke den.
- (47) På baggrund heraf kan man konkludere, at transaktionen ikke vil skabe eller styrke en dominerende stilling på satellitmarkederne, der vil hæmme den effektive konkurrence betydeligt i EØS eller en væsentlig del heraf.

B. OPSENDELSESTJENESTER

RELEVANTE PRODUKTMARKEDER

- (48) Det kræver en løfteraket at anbringe satellitter i kredsløb. De tjenester, der er forbundet med at opsende satellitter, kaldes satellitopsendelsestjenester. Der skelnes normalt mellem to typer løfterakter, nemlig forbrugsløfterakter, der brænder op under opsendelsen, og delvis eller fuldstændig genanvendelige løfterakter. I praksis foregår opsendelser dog næsten udelukkende med forbrugsløfterakter.
- (49) Forbrugsløfterakter kan opdeles i forskellige produktkategorier efter vægten af den nyttelast, raketten kan sende i kredsløb. Boeing fremfører, at LEO- og MEO-satellitter kan opsendes og bliver opsendt med en lang række forskellige løfterakter (herunder større og mindre raketter), men at halvtunge/tunge GEO-satellitter (dvs. med en vægt på over 4 000 pund, eller ca. 1 800 kg) kun kan løftes af bestemte større raketter (herefter kaldt store løfterakter). Derfor mener Boeing, at der er tale om to produktmarkeder: et overordnet marked for opsendelsestjenester, der omfatter alle opsendelser af satellitter, og et "indlejret" marked for opsendelse af halvtunge/tunge GEO-satellitter (som kun kan foretages af store løfterakter).
- (50) Kommissionens undersøgelse peger generelt på, at store løfterakter tilhører et specifikt produktmarked, fordi den type raket er den eneste, der kan opsende større satellitter i geosynkront kredsløb. Det stemmer overens med Kommissionens konklusioner i tidligere beslutninger¹⁰, hvor man udtalte, at en segmentering af sektoren for opsendelse

¹⁰ Se sag IV/M.1564 – Astrolink, Kommissionens beslutning af 25.6.1999 og sag COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium.

efter størrelsen af den opsendte satellit eller løfterakettens effekt kunne være passende for afgrænsningen af produktmarkedet.

- (51) Der synes dog at være en selvmodsigelse i Boeings forslag til markedsafgrænsning. Hvis man accepterer, at halvtunge/tunge GEO-satellitter kun kan opsendes af store løfteraketter, er opsendelse af sådanne halvtunge/tunge GEO-satellitter ikke substituerbar med nogen anden form for opsendelsestjeneste og kan derfor ikke indgå i et bredere produktmarked. Der kan således ikke være tale om et samlet produktmarked for alle satellitopsendelser. Det ville være mere konsekvent at regne med følgende to produktmarkeder: et marked for opsendelse af alle satellitter undtagen halvtunge/tunge GEO'er og et marked for opsendelse af halvtunge/tunge GEO-satellitter.
- (52) Endvidere har udenforstående kritiseret anmelderens forslag til afgrænsning af markedet for opsendelse af halvtunge/tunge GEO-satellitter. De hævder, at segmenteringen af produktmarkedet i modsætning til Boeings forslag ikke bør tage udgangspunkt i satellitstørrelse og kredsløbstype, men i løfterakettens type. De finder, at de tjenester, der kan leveres ved hjælp af store løfteraketter, ikke er substituerbare med dem, der kan klares af andre løfteraketter, uanset hvilken satellitstørrelse og kredsløbstype der er tale om. F.eks. synes visse NSGO-satellitter kun at kunne blive opsendt af store løfteraketter.
- (53) Det "indlejrede" marked vil i så fald være de opsendelsestjenester, der kan tilbydes ved hjælp af store/mellemstore løfteraketter. Dette alternative marked omfatter alle satellitopsendelser med tunge løfteraketter og vil derfor være bredere end tjenester i forbindelse med opsendelser af store/mellemstore GEO-satellitter, som Boeing foreslår (som ikke omfatter opsendelse af NSGO-satellitter eller mindre GEO-satellitter med store løfteraketter). Denne alternative markedsdefinition har den fordel, at den giver et mere nøjagtigt billede af den konkurrencemæssige situation for de forskellige løfteraketter, fordi den omfatter alle opsendelser med sådanne raketter. På den anden side vil den betyde, at de store løfteraketter ikke konkurrerer med mindre raketter, selv ikke i forbindelse med mindre satellitopsendelser, hvilket ikke er påvist.
- (54) Andre udenforstående har accepteret Boeings forslag om et specifikt produktmarked for opsendelse af GEO-satellitter, men kritiserer grænseværdien for halvtunge/tunge GEO-satellitter (4 000 pund). Det er især blevet fremført, at der ikke findes nogen præcis skillelinje mellem "små" og "store" satellitter, og at skillelinjen kunne have været fastlagt specifikt for at udelukke Boeings Delta II-løfteraket fra det indlejrede produktmarked. Det er dog tvivlsomt, om en anden skillelinje vil få nogen væsentlig effekt for konkurrencevurderingen, da den gennemsnitlige vægt for GEO-satellitter er på 6 000 pund (og stiger), og 75%-90% af alle GEO-satellitter hører til den halvtunge/tunge kategori.
- (55) Af hensyn til denne beslutning er det imidlertid ikke nødvendigt at afgrænse de relevante produktmarkeder for opsendelsestjenester yderligere, fordi den effektive konkurrence i EØS eller en væsentlig del heraf ikke vil blive hæmmet betydeligt med nogen af de alternative markedsdefinitioner.

DE RELEVANTE GEOGRAFISKE MARKEDER

- (56) Boeing fremfører, at offentlige og kommercielle opsendelser tilhører forskellige geografiske markeder. De geografiske markeder for opsendelsestjenester er globale for kommercielle applikationers vedkommende, men nationale eller regionale når der er tale om offentlige opsendelser (civile eller militære). Den forskel skyldes ligesom for

satelliternes vedkommende, at myndighederne har en markant tendens til at foretrække nationale eller i det mindste regionale udbydere af opsendelsestjenester, når det er muligt.

- (57) Dette stemmer overens med Astrolink-beslutningen, hvor Kommissionen konkluderede, at man måtte skelne mellem kommercielle opsendelser på den ene side og kontrollerede militære eller andre offentlige opsendelser på den anden (som i reglen ikke er åbne for konkurrence, selv om der bruges tilsvarende løfteraketter). Disse definitioner er også i det store og hele blevet bekræftet af Kommissionens undersøgelse.

KONKURRENCEVURDERING

- (58) Boeing er aktiv inden for opsendelsestjenester, hvor virksomheden udbyder sine Delta-løfteraketter (Delta II, Delta III og, fra og med 2001, Delta IV). Delta II er kendt som den kommercielle løfteraket, der har været i brug længst, og som er brugt ved det største antal opsendelser. Den har et glimrende ry for pålidelighed, men dens begrænsede startkapacitet (4 000 pund) er utilstrækkelig for de fleste kommercielle GEO-satellitmissioner. Den nye Delta III og den kommende Delta IV kan løfte en langt større nyttelast, men Delta III er i øjeblikket handicappet, fordi kun en af de første tre opsendelser var vellykkede, mens Delta IV stadig er på udviklingsstadiet og derfor endnu ikke har fløjet.
- (59) Boeing har desuden en andel på 40% i Sea Launch, et multinationalt partnerskab med den russiske virksomhed RSC-Energia (25%) og med norske Kvaerner Maritime (20%) og den ukrainske virksomhed Yuzhnoye/PO Yuzhmash (15%). Sea Launch benytter en ukrainskbygget Zenit 2-raket (hvis øvre trin er Energias Block DM), som den opsender fra en platform i havet, der sejler frem og tilbage fra Californien til ækvator. Sea Launch havde sin første opsendelse i marts 1999. Der er også stillet spørgsmålstegn ved pålideligheden, da dens tredje opsendelse mislykkedes.
- (60) Boeing fremfører, at virksomhedens andel på 40% i Sea Launch ikke giver den kontrol, da der ikke er tale om fælles markedsføring eller forvaltning af Delta- og Sea Launch-programmerne. Det ser dog ud til, at Boeing har vetoret over for en række af Sea Launchs strategiske beslutninger, herunder ændringer af forretningsplanerne (hvilket kræver enstemmighed blandt partnerne), udnævnelse af ledelse og indgåelse af kontrakter med udenforstående kunder og større leverandører (hvilket kræver et flertal på 67%). Desuden har Boeing udpeget tre af de fem personer i Sea Launchs ledelse (nemlig President og General Manager, Vice-President for Corporate Affairs og Secretary for Corporate Affairs, samt Vice-President for the Launch Segment). Man må derfor konkludere, at Boeing har fælles kontrol med Sea Launch.
- (61) HSC beskæftiger sig ikke med opsendelsestjenester, men er, som det fremgår af punkt 36, den største leverandør af de kommercielle GEO-satellitter, der skal bringes i kredsløb af løfteraketterne. Det er derfor nødvendigt at undersøge, om kombinationen af HSC's og Boeings position på disse beslægtede markeder kunne skabe eller styrke en dominerende stilling inden for opsendelsestjenester.
- (62) Kommissionens undersøgelse bekræfter, at næsten alle kunder lægger stor vægt på udvælgelsen af den løfteraket, der i sidste ende skal sende deres satellit ud i rummet. Pålidelighed og faktiske resultater er de vigtigste kriterier i kundernes øjne, når de skal bedømme og prioritere potentielle opsendelsesoperatører. I henhold til kundeundersøgelsen spiller prisen altid en rolle for kunderne, når de skal træffe deres

endelige valg. Kunderne påpeger dog også tydeligt, at det er af afgørende betydning for dem at sikre deres opsendelse, og at de derfor er villige til at betale mere for at undgå uheld, der kunne skade deres virksomheder både økonomisk og forretningsmæssigt. Endelig synes størrelsen af udbyderen af opsendelsestjenester ikke at være afgørende for satellitkundernes endelige valg.

Markedsbeskrivelse

Indkøbsproces

- (63) Opsendelsestjenester købes normalt uafhængigt af den tilhørende satellit. I den type situation (der kaldes *Delivery on the Ground* eller DOG), indgår satellitoperatøren to kontrakter, nemlig en (med satellitleverandøren) om levering af satellitten, og en anden (med opsendelsesoperatøren) om den tilhørende opsendelsestjeneste.
- (64) I de senere år har satellitleverandører imidlertid i stigende grad tilbudt (og kunderne har i stigende grad accepteret eller bedt om) en ny type kontrakt, der kaldes *Delivery In Orbit* (DIO). I denne type situation bestiller kunder en samlet pakke hos satellitproducenten, der i henhold til en enkelt kontrakt både skal levere satellitten og forestå opsendelsen. DIO-udbyderen har altså ansvaret for opsendelsen af satellitten.
- (65) Fordelen ved DIO-indkøb er, at det forenkler forholdet til hovedkontrahenten. Da ansvaret for levering af satellitten og opsendelsen i en DIO-kontrakt pålægges satellitleverandøren, undgår kunder ved DIO-indkøb at skulle påtage sig en række risici i form af forsinkelser, integration af satellit og løfteraket, problemer med kompatibilitet osv., da kontrakterne om henholdsvis satellitten og opsendelsestjenesten har betydning for hinanden. Derimod synes DIO-kontrakter at give kunden dårligere indsigt i gennemførelsen af kontrakten og i de valg, satellitleverandøren foretager (blandt andet i forbindelse med opsendelsen). Kunderne har udtalt, at DIO-indkøb kan være dyrere end DOG. Derfor synes det især at være mindre kunder, som ikke har de interne ressourcer til at styre DOG-processen, der vælger DIO.
- (66) Ved begge former for indkøb foretages udvælgelsen af opsendelsesoperatøren gennem en international udbudsprocedure med deltagelse af de største opsendelsesoperatører i verden. Da enhver forsinkelse eller ethvert alvorligt uheld vil føre til et betydeligt indtægtstab (op til 1 mio. USD om dagen) for satellitoperatøren, og da der ikke synes at findes nogen forsikring mod den form for risiko, tyder Kommissionens undersøgelse på, at udvælgelsen af løfteraketen i første række baseres på pålideligheden og prisen, mens en fleksibel tidsplan også spiller en vigtig rolle.

Integration af satellitten og løfteraketen

- (67) Af hensyn til en vellykket opsendelse skal man sikre, at satellitten er kompatibel med den valgte løfteraket. Det kan gøres fra sag til sag, men også sikres ved at se på udfaldet af tidligere opsendelser eller gennem kompatibilitetsaftaler.
- (68) I forbindelse med DOG-indkøb anmoder kunderne gerne både satellitleverandører og opsendelsesoperatører om forslag. Disse anmodninger kan udsendes parallelt eller efter hinanden, afhængigt af kunden. På dette tidspunkt vælger kunderne generelt satellitproducenten og foretager en foreløbig udvælgelse af en række mulige løfteraketter. Oftest foretages udvælgelsen af satellitten 24 til 36 måneder inden opsendelsen, og satellitkontrakten undertegnes inden den endelige udvælgelse af

opsendelsesoperatøren. På denne baggrund og for at holde alle muligheder åbne for den endelige udvælgelse af løfteraketter, kræver kunderne i reglen, at satellitproducenten skal garantere kompatibilitet med en række løfteraketter (som muligvis navngives).

- (69) Selv om det i princippet er satellitten, der skal gøres kompatibel med løfteraketter og ikke omvendt, må opsendelsesoperatøren samarbejde med satellitproducenten efter tildelingen af kontrakten for at få satellitten integreret i den valgte løfteraket. I forbindelse hermed skal der foretages en lang række tests og analyser af både satellitproducenten og opsendelsesoperatøren, blandt andet for at sikre, at satellitten og opsendelsesudstyret er kompatible med hensyn til mekaniske, termiske og elektriske specifikationer samt med hensyn til radiofrekvenser og elektromagnetiske forhold.
- (70) Sådanne opgaver løses fra sag til sag for hver enkelt satellit. Da satellitproducenterne imidlertid normalt designer deres kommercielle kommunikationssatellitter omkring et begrænset antal standardplatforme, er det også muligt at sikre generel kompatibilitet for familier af satellitter. Det gøres gennem bredere "kompatibilitetsaftaler" mellem satellitproducenten og opsendelsesoperatøren for en hel familie af satellitter ad gangen. I praksis enes producenterne og opsendelsesoperatørerne om generiske standardplatforme, såkaldte *envelope platforms*, som er kompatible med den pågældende løfteraket. Satellitter, der tilhører denne platform, betragtes generelt som kompatible med den pågældende løfteraket. Kompatibilitetsaftaler mindsker derfor de risici, den arbejdsbyrde og den tid, der er nødvendig for at integrere specifikke satellitter fra en bredere familie med en bestemt løfteraket.
- (71) Jo tættere man er på den planlagte opsendelse, jo dyrere kan det være at foretage de påkrævede tekniske ændringer af hensyn til en anden løfteraket. Afhængigt af kontraktforholdene kan kunderne være forpligtede til at betale stigende modificationsafgifter, efterhånden som opsendelsesdatoen nærmer sig. Selv om nogle af de kunder, der deltog i Kommissionens undersøgelse, oplyser, at de har fuld frihed til at ændre et af elementerne i den kombination, de har valgt, bekræfter kunderne generelt, at jo tidligere modifikationerne foretages, jo bedre er det for alle parter.

Overkapacitet

- (72) Det er den generelle opfattelse, at den kommercielle opsendelsesindustri i øjeblikket lider under overkapacitet. Denne situation synes at være et resultat af overinvesteringer i affyringskapacitet i anden halvdel af 1990'erne på baggrund af optimistiske skøn over markedet for opsendelser. Der var især en udbredt opfattelse af, at udviklingen af konstellationer af NGSO-satellitter ville føre til en kraftigt stigende efterspørgsel på opsendelsestjenester. Boeing mente f.eks. i 1997, at der ville blive opsendt ca. [...] * satellitter i 2002. Da en sådan efterspørgsel dårligt kunne dækkes med den eksisterende kapacitet, investerede serviceoperatørerne aktivt i nye faciliteter og ofte i nye løfteraketter. Nu hvor de første systemer, der er blevet opsendt (f.eks. Iridium og ICO), er løbet ind i finansielle vanskeligheder, er projekterne om satellitkonstellationer skåret kraftigt ned eller er blevet forsinket, og prognoserne om opsendelser er derfor blevet langt mere forsigtige. I efteråret 1999 blev den reviderede prognose for opsendelser i 2002 således justeret ned til blot [...] * satellitter.
- (73) Den betydelige forskel mellem de oprindelige prognoser og den faktiske situation har sammen med de omfattende investeringer i nye faciliteter og løfteraketter skabt en situation med en betydelig overkapacitet i opsendelsesindustrien. F.eks. anslås den

samlede kapacitet for de tre største løfterakter (Delta, Atlas og Ariane) til over 50 enheder om året. Det vil sige potentielt op til det dobbelte af den nuværende omsætningsmængde på det kommercielle marked. Da der også findes andre løfterakter (f.eks. Proton, Sea Launch, Great Wall (Kina) og Starsem), tyder disse tal på, at kapaciteten er op til dobbelt så stor som efterspørgselen, selv om der også sendes satellitter op for det offentlige.

- (74) Industriens overkapacitet påvirker de fleste serviceoperatørers omkostningsstruktur, da de skuffende faktiske salgstal nærmer sig nulpunktet for deres aktiviteter. De høje faste omkostninger, der er typiske for industrien, kan kun dækkes ind gennem et betydeligt antal opsendelser. Derfor er opsendelsesoperatører meget afhængige af at sikre sig kommercielle opsendelseskontrakter, da hver enkelt kontrakt er vigtig for priskonkurrencen. Tab af to kontrakter kan være ensbetydende med et tab på 20-25% af den årlige omsætning for nogle udbydere af opsendelsestjenester og kan derfor udgøre en alvorlig trussel mod deres rentabilitet.

Markedsaktører

- (75) De førende på markedet for kommercielle opsendelser har traditionelt været Arianespace og International Launch Services (ILS), der i de sidste tre år har tegnet sig for henholdsvis [mellem 30% og 50%]* og [mellem 30% og 50%]* af opsendelserne af kommercielle halvtunge/tunge GEO-satellitter. Boeings Delta III-opsendelser, hvoraf de første to var mislykkede, udgør sammen med Great Wall og Sea Launch de få resterende opsendelser.
- (76) ILS er et joint venture mellem Lockheed Martin og Khrunichev, der har ansvaret for markedsføring af Atlas- og Proton-serier af løfterakter til andre kunder end de amerikanske myndigheder. Atlas-løfterakterne designes og bygges af Lockheed Martin. Atlas-serien består i øjeblikket af to familier, nemlig Atlas II og den nye Atlas III-løfteraket (der for første gang blev benyttet til en kommerciel opsendelse i maj 2000). En nyere løfteraket (Atlas V) er desuden under udvikling. Proton-raketterne designes, udvikles og fremstilles af de russiske virksomheder Khrunichev og Energia.
- (77) Arianespace blev oprettet i 1980 som det første kommercielle rumfartsselskab. Det er ansvarligt for produktion, markedsføring og opsendelse af Ariane-løfterakterne, som designes og udvikles som led i programmer under ESA. Arianespace ejes af 53 aktionærer fra 12 europæiske lande. Den nuværende serie af raketter består af Ariane IV og den nyere Ariane V, mens nye, tungere versioner af Ariane V er under udvikling.
- (78) Boeing og Sea Launch har i øjeblikket ret begrænsede interesser i markedet for opsendelse af satellitter. Det skyldes en række forhold, først og fremmest at Boeings vigtigste løfteraket, Delta II, ikke kan sende store satellitter ud i rummet, og at der er tvivl om pålideligheden af Boeings og Sea Launchs nye og større raketter efter den senere tids mislykkede opsendelser. Kunderne bekræfter dette billede i deres svar på Kommissionens spørgsmål som led i undersøgelsen. Selv om Delta II generelt betragtes som en af de mest pålidelige løfterakter, har de fleste kunder ikke megen tillid til pålideligheden af Boeings øvrige løfterakter. I 1999 stod Boeing og Sea Launch tilsammen for 17% af de kommercielle opsendelser, mens Lockheed Martin havde 25% og Arianespace 22%. På markedet for opsendelse af halvtunge/tunge GEO-satellitter lå Boeing dårligere med sine 12% efter Arianespace (44%) og Lockheed Martin (44%).

- (79) På trods af de negative forhold, der præger Boeings nuværende markedsposition, synes det klart, at Boeing vil blive en vigtig aktør på markedet for udbud af opsendelsestjenester i løbet af få år. Dette indtryk bekræftes yderligere af succesen med Delta III og Sea Launchs seneste opsendelser. Desuden vil Boeings næste løfteraket, Delta IV, som man forventer at tage i brug i 2001, antagelig blive verdens største løfteraket og få mulighed for at slå sit navn fast som en velrenommeret og omkostningseffektiv løfteraket gennem en kontrakt, der allerede er indgået med de amerikanske myndigheder om ca. 20 garanterede opsendelser. Boeings kapacitet som udbyder af kommercielle opsendelsestjenester afspejles desuden af, at Delta III og Sea Launch tilsammen allerede tegner sig for [mellem 25% og 40%]* af de kommercielle opsendelser med tunge løfteraketter, der er bestilt siden 1997, sammenlignet med [mellem 25% og 40%]* til Ariespace og [mellem 15% og 25%]* til ILS.
- (80) Andre løfteraketter, som Japans H2 eller Kinas Long March-program, kan også anbringe store GEO-satellitter i kredsløb. Disse raketter synes dog ikke at være troværdige alternativer for de øvrige markedsaktører. H2-raketten står meget svagt på grund af sine mislykkede opsendelser, mens Long March lider under både teknologiske og eksportmæssige vanskeligheder (den synes ikke at kunne anvendes til at opsende amerikanske satellitter på grund af restriktioner i den amerikanske satellittransportordning). Det ser således ud til, at de eneste betydelige producenter af løfteraketter, der kan påvirke markedet for opsendelse af kommercielle halvtunge/tunge GEO-satellitter, er Boeing, Sea Launch, ILS og Ariespace.

Transaktionens virkninger

- (81) Selv om der ikke er tale om overlapning mellem Boeing og HSC med hensyn til opsendelsestjenester, pegede Kommissionen i sin beslutning om at indlede procedure i denne sag på en række potentielt skadelige virkninger af den påtænkte transaktion. Da fremstilling af satellitter og udbud af opsendelsestjenester komplementerer hinanden og begge er nødvendige for at få satellitoperatørernes satellitter i kredsløb, og da HSC har en stærk position på markedet for kommercielle GEO-satellitter, frygtede man, at det fusionerede selskab ville tilskynde satellitoperatørerne til at benytte Boeings løfteraketter til deres opsendelser, hvorved Boeing ville få en dominerende stilling på markedet for opsendelse af større satellitter.
- (82) Der blev især peget på seks potentielt skadelige virkninger af transaktionen:
- (a) Satellitproducenterne opdeler tilsyneladende deres tilbud til kunderne efter maksimalvægt. Efter transaktionen kunne HSC sørge for bedst mulig overensstemmelse mellem denne maksimalvægt og Boeings løfteraketers lasteevne. Derved ville andre opsendelsesoperatørers tilbud blive mindre konkurrencedygtige end Boeings.
 - (b) Nogle DIO-kontrakter giver satellitleverandøren en vis fleksibilitet med hensyn til, hvilken løfteraket der skal bruges. Efter fusionen vil HSC måske forsøge at få alle disse satellitter opsendt med Boeing- eller Sea Launch-raketter.
 - (c) Opsendelse af en satellit kræver forudgående integration af satellitten og den pågældende løfteraket. Denne integration kan foretages fra sag til sag, men det synes også at være muligt at udvikle generelle kompatibilitetsaftaler mellem opsendelsesoperatøren og satellitfamilien. Efter gennemførelsen af den påtænkte transaktion kunne HSC afvise at indgå sådanne kompatibilitetsaftaler,

hvilket ville øge omkostningerne og kræve længere tid til at integrere HSC's satellitter med udenforståendes løfterakter.

- (d) HSC kunne afvise at give udenforstående opsendelsesoperatører oplysninger om virksomhedens kommende satellitter eller om opdatering af satellitter, hvorefter disse opsendelsesoperatører ville få svært ved at gøre deres løfterakter kompatible med satellitterne.
- (e) Som satellitproducent modtager HSC konkurrencefølsomme oplysninger om de løfterakter, virksomhedens satellitter vil blive integreret med. Selv om disse oplysninger normalt er beskyttet af fortrolighedsklausuler, kunne HSC bruge dem til skade for udenforstående opsendelsesoperatører.
- (f) På længere sigt kunne HSC designe sin næste generation af satellitter, så de passer bedre sammen med Boeings løfterakter end med andres. F.eks. kunne HSC indføre sine egne unikke grænseflader til sine satellitter for at favorisere Boeings løfterakter. HSC kunne også designe sine satellitter til at blive opsendt på en måde, der betyder, at de vil holde længere end satellitter normalt gør.

Virkninger af den beskrevne adfærd

- (83) Selv om den adfærd, der er beskrevet i punkt 82, teoretisk kunne få HSC's kunder til at foretrække Boeings løfterakter, kunne den tilsyneladende også udhule HSC's konkurrenceevne på satellitmarkedet. At gøre HSC's satellitter mindre kompatible med andre løfterakter eller at forøge omkostningerne ved eller udsætte integrationen mellem en HSC-satellit og udenforståendes løfteraket, kunne f.eks. være skadeligt for HSC's forhold til de kunder, der kræver, at deres satellitter integreres med andre løfterakter. I den forbindelse er det nødvendigt at undersøge, om det fusionerede selskab ville vinde mere gennem yderligere kontrakter om opsendelsestjenester, end det ville tabe gennem mistede satellitkontrakter, hvis det udviste en sådan adfærd.
- (84) Kommissionen foretog derfor en omfattende kundeundersøgelse for at afklare, om de forskellige betænkeligheder, udenforstående gav udtryk for, kunne bekræftes og i fremtiden ville blive en realitet. Man kontaktede både større og små satellitkunder og bad dem om at beskrive den konkurrencemæssige situation på markedet. Virkningerne af den påtænkte transaktion, ikke bare på markedet som sådan, men også for kundernes virksomheder, blev desuden undersøgt for at fastslå, hvilken virkning de aktive markedsaktørers konkurrencemæssige adfærd kunne forventes at få.
- (85) Som det fremgår af punkt 62, viser Kommissionens undersøgelse, at kunderne udvælger løfteraketen med stor omhyggelighed og omhu, og at de normalt betragter pålidelighed som en altafgørende faktor, når de vælger opsendelsesoperatør. Det skyldes de risici, kunderne udsætter sig for, hvis opsendelsen slår fejl. I så fald mister kunderne ikke blot deres satellit (som de kan forsikre), men også alle indtægter fra driften af satellitten, indtil en ny satellit er produceret og opsendt (hvilket intet forsikringsselskab vil dække). Nogle kunder oplyste f.eks., at en mislykket eller forsinket opsendelse ville koste dem over 1 mio. USD om dagen i tabte indtægter.
- (86) Derfor vil kunderne i reglen ikke acceptere en løfteraket, som de ikke betragter som tilstrækkelig pålidelig. Det bekræftes af, at Boeing efter sine første to mislykkede opsendelser af Delta III-raketen ikke kunne finde en kommerciel kunde til den tredje opsendelse og måtte opsende en attrap som nyttelast. Mere generelt forsøger kunderne

oftest at mindske risiciene ved opsendelsen mest muligt ved at kræve, at deres satellit skal være kompatibel med en række løfterakter for at have mulighed for at skifte løfteraket, hvis der opstår tvivl om pålideligheden af den valgte raket, eller ved at indføre specifikke klausuler i deres kontrakter, f.eks. om at deres satellit ikke skal være den første last, der opsendes efter en mislykket opsendelse med en bestemt løfteraket, eller at løfteraketen skal opnå en vis grad af succes inden for en bestemt periode, inden den kan benyttes til opsendelse af den pågældende satellit. Kunder med en lang række satellitter spreder desuden ofte deres opsendelser over en række løfterakter og kræver ofte at få mulighed for at skifte mellem forskellige løfterakter eller at tilføje nye efter eget valg.

- (87) Kommissionens undersøgelse bekræfter således, at kunderne ikke vil acceptere, at valget af løfteraket er truffet for dem, og at ethvert forsøg fra HSC's side på at designe satellitter, der kun er kompatible med Delta eller Sea Launch, ville møde modstand fra kunderne. Den bekræfter også, at det ikke ville være rentabelt for HSC at forsøge at overtale kunderne til at gå over til Boeings løfterakter gennem højere integrationsomkostninger for andre løfterakter. Det skyldes, at de fleste kunder oplyser, at hvis kombinationen af en HSC-satellit og deres foretrukne løfteraket er dyrere end andre kombinationer, vil de enten vælge både deres foretrukne løfteraket og satellit og betale en rimelig pris for den valgte kombination, eller vælge den billigste kombination af en pålidelig løfteraket og satellit. På den baggrund vil det enten ikke få nogen virkning for kundernes valg at gøre integrationen mellem HSC's satellitter og andre løfterakter end Boeings vanskeligere, eller også vil det gøre kombinationer af løfterakter med HSC's satellitter relativt dyrere end kombinationer med andre satellitter, hvorved HSC's konkurrencestilling på markedet for satellitter svækkes.
- (88) Det skal endvidere bemærkes, at de fleste af de kunder, der deltog i Kommissionens undersøgelse, oplyste, at de bevarer muligheden for at skifte løfteraket, hvis de ønsker det. Udgifterne til et sådant skifte vil naturligvis stige, når opsendelsesdatoen nærmer sig, men i lyset af de tab, kunderne får, hvis opsendelsen mislykkes, kan man konkludere, at kunderne antagelig ville bruge denne bestemmelse, hvis de blev utilfredse med pålideligheden af den oprindeligt valgte løfteraket eller den tilhørende service. De fleste kunder hævdede, at de kunne bestemme på alle trin i udvælgelsesprocessen, og at satellitproducenten under alle omstændigheder havde meget ringe eller slet ingen indflydelse på det endelige valg. Dermed er parternes muligheder for at lokke kunderne til at opgive deres oprindelige valg alvorligt begrænsede.
- (89) Desuden har DIO-kunder ikke mere begrænsede muligheder for uafhængigt at vælge deres opsendelsesoperatør end DOG-kunder. For det første er der ikke noget, der tyder på, at DIO-kunder ikke i øjeblikket kunne vælge en DIO-kombination med en anden satellit end HSC's. For det andet viser erfaringen, at selv DIO-kunder kræver bestemmelser i kontrakten, der giver dem mulighed for at skifte løfteraket, hvis de vil.
- (90) Tidligere fik de fleste kunder, der købte DIO-tjenester af HSC, opsendt deres satellitter med løfterakter, som HSC havde storkøbsaftaler med. Det ser imidlertid ud til, at de pågældende kontrakter blev indgået på et tidspunkt, hvor man på grund af forventningerne om meget stor omsætningsmængde på markedet frygtede, at den daværende opsendelseskapacitet ikke ville være tilstrækkelig til at dække efterspørgslen, og at der således ville blive mangel på disponible opsendelses-

tjenester. Dette fik HSC til at indgå storkøbsaftaler med opsendelsesoperatørerne for at sikre den disponible kapacitet. Derved blev DIO-tilbuddene på grundlag af disse aftaler både billigere og sikrere end andre kontrakter. Det er formentlig årsagen til, at så mange DIO-kontrakter med HSC har været baseret på løfteraketter fra producenter, som HSC havde storkøbsaftaler med. Der er ingen tegn på, at den samme situation kunne gentage sig nu. For det første synes den senere tids mislykkede opsendelser at have kølnet kundernes interesse for at indgå kontrakt med de berørte opsendelsesoperatører. For det andet lider opsendelsesindustrien, som nævnt i punkt 72, 73 og 74, nu af en betydelig overkapacitet, hvilket betyder, at priserne på spotmarkedet nu er lavere end de priser, HSC tidligere opnåede gennem sine storkøbsaftaler, og adgangen til opsendelsestjenester synes ikke længere at være et reelt problem.

- (91) Endelig skal det også bemærkes, at risiciene for en mislykket opsendelse er forholdsvis større for de mindre satellitoperatører, der normalt kun har en eller to satellitter, og derfor løber en risiko for konkurs, hvis en opsendelse mislykkes, end for store satellitoperatører med en række satellitter i kredsløb. Det tyder på, at mens større kunder kan have større markedsstyrke end mindre, har de mindre kunder større incitament til at vælge deres opsendelsesoperatør omhyggeligt, og de vil derfor være endnu mere påpasselige ved udvælgelsen af løfteraketter, og når de indgår kontrakt om opsendelsestjenester.
- (92) Ovenstående tyder på, at HSC på kort sigt har meget begrænsede muligheder for at overtale kunderne til at lade deres satellitter blive opsendt med uprøvede løfteraketter som Delta III og Sea Launch. På længere sigt er der stor sandsynlighed for, at Boeings nuværende problemer med at tilbyde pålidelige opsendelsestjenester vil blive løst, og dermed for, at satellitoperatørerne vil betragte Boeing og Sea Launch som passende leverandører af løfteraketter. Succesen med de seneste opsendelser af Sea Launch og Delta III peger i samme retning. Selv i dette tilfælde vil det fusionerede selskab imidlertid tilsyneladende ikke være i stand til at overtale et tilstrækkeligt stort antal kunder til at skifte til Boeings eller Sea Launchs løfteraketter, hvis det ikke var deres oprindelige intention.
- (93) Dette indtryk forstærkes yderligere af, at selv konkurrenter om opsendelsestjenester, som gav udtryk for betænkelighed, indrømmer, at uden betydelig markedsstyrke på satellitmarkederne vil de virkninger, der er nævnt i punkt 82, ikke kunne udnyttes rentabelt. Desuden er det Kommissionens vurdering, at HSC ikke har en dominerende stilling på satellitmarkedet. Det bekræftes også af erfaringen. Selv om Lockheed Martin både beskæftiger sig med hovedleverancer i satellitsektoren og tilbyder opsendelsestjenester, er der ingen tegn på, at virksomheden til egen fordel har kunnet udvise en adfærd som den, der er beskrevet i punkt 82.
- (94) Man kan således konkludere, at hvis parterne udviser en sådan adfærd, risikerer de at miste deres satellitsalg, og eventuelle virkninger vil være utilstrækkelige til at vende den nuværende markedssituation, der er præget af såvel ILS' som Arianespaces meget stærke stilling. Det bekræftes yderligere af, at ILS også er integreret i satellitter og opsendelser og derfor kunne kopiere parternes eventuelle adfærd. Heraf følger at virkningerne ikke i sig selv vil være tilstrækkelige til at skabe eller styrke en dominerende stilling.

Mulige sneboldeffekter

- (95) Udenforstående har fremført, at deres markedsposition kunne ændre sig dramatisk, hvis de mistede eller sikrede sig blot et mindre antal opsendelser, fordi faste omkostninger og den nuværende overkapacitet i sektoren for opsendelsestjenester er af så stor betydning. Disse udenforstående har især påpeget, at de allerede befandt sig tæt på deres nulpunkt, og at selv mindre tab derfor ville gøre dem urentable. I den forbindelse har de fremført, at da der ikke forventes nogen særlig vækst på markedet, hvad angår omsætningsmængde, kunne den påtænkte transaktion betyde, at de mistede en række kontrakter, hvilket ville svække deres konkurrencesituation væsentligt og forøge deres omkostninger. Derimod ville den samme virkning styrke Boeings position og dermed give Boeing en dominerende stilling på markedet for opsendelsestjenester.
- (96) Kort sagt er disse udenforståendes argument, at tabet af selv et begrænset antal opsendelser vil være tilstrækkeligt til at starte en lavine med katastrofale følger for deres omkostningsstruktur (og omvendt yderst gunstige følger for Boeing), hvilket vil underminere deres konkurrencemæssige position og styrke Boeings i en sådan grad, at der skabes en dominerende stilling. Til støtte for denne teori insisterer de udenforstående på den forholdsmæssige betydning af afskrivning af de faste omkostninger (hele 30 mio. USD i forhold til en gennemsnitlig opsendelsespris på omkring 100 mio. USD ifølge nogle udenforstående) og på, at det er et begrænset antal satellitter, der bliver opsendt hvert år.
- (97) Denne teori synes dog at være baseret på en række tvivlsomme antagelser. For det første er konkurrencen i sektoren for opsendelsestjenester tilsyneladende ikke i første række prisrelateret, men afhænger snarere af pålideligheden. Priserne på opsendelsestjenester varierer antagelig allerede betydeligt fra den ene opsendelsesoperatør til den anden. I den forbindelse synes en mindre omkostningsforøgelse ikke at ville få de ødelæggende følger, som de udenforstående hævder.
- (98) For det andet afhænger muligheden for en sneboldeffekt, som udenforstående peger på, i høj grad af, at disse udenforstående opsendelsesoperatørers omkostningsstruktur forbliver på sit nuværende niveau. Imidlertid har konkurrenterne (hovedsagelig ILS og Arianespace) tilsyneladende iværksat omkostningsbegrænsende programmer, som enten vil føre til en begrænsning af kapaciteten eller gøre deres løfteraketter mere konkurrencedygtige.
- (99) For det tredje er de nævnte virkninger begrænset til den kommercielle omsætning hos de virksomheder, der deltager i den påtænkte transaktion. Der foretages dog også opsendelser, som ikke er kommercielle. Tabet af konkurrenceevne på det kommercielle marked kan blive mere end udlignet af nye kontrakter med de offentlige myndigheder. Det er især tilfældet i USA, hvor offentlige opsendelser udgør en betydelig del af Lockheed Martins og Boeings opsendelsesaktiviteter. Da de pågældende myndigheder normalt betragter opsendelsesindustrien som en yderst vigtig sektor, hvilket bidrager væsentligt til udvikling af løfteraketter¹¹, forekommer det i denne forbindelse yderst sandsynligt, at de pågældende myndigheder ville iværksætte foranstaltninger for at genetablere Lockheed Martins eller Arianespaces konkurrenceevne, hvis den skulle komme under pres.

¹¹ Ariane-løfteraketter udvikles f.eks. normalt som led i ESA-programmer, og udviklingen af både Delta IV og Atlas V synes at være sket med betydelig støtte fra de amerikanske myndigheder gennem programmet Evolved Expendable Vehicle.

- (100) For det fjerde er det yderst tvivlsomt, om sektoren for opsendelsestjenester ville blive monopoliseret, som udenforstående beskriver, selv hvis HSC udviste den adfærd, der er beskrevet i punkt 82. Da prisforskellen mellem et vindende bud og et tabende er langt mindre end afskrivningen af de faste omkostninger, ville en leverandør af løfteraketter, der blev mindre konkurrencedygtig på grund af sine omkostninger, forsøge at sænke priserne for at redde omsætningsmængden og få dækket i hvert fald en del af sine faste omkostninger frem for at acceptere at miste en kontrakt og pådrage sig et større tab. Det mest sandsynlige udfald vil derfor være større priskonkurrence og ikke monopolisering af markedet. I lyset af de offentlige myndigheders engagement i deres respektive rumfartsindustrier (andelen af offentlige tilskud til udvikling af nye løfteraketter er kun ét af tegnene herpå) vil Boeings umiddelbare rivaler ikke blive elimineret som effektive konkurrenter, og Boeing vil dermed ikke få en dominerende stilling.
- (101) På baggrund af ovenstående ser det ud til, at den anmeldte transaktion ikke vil skabe eller styrke en dominerende stilling på markeder for opsendelsestjenester, der vil føre til en væsentlig begrænsning af den effektive konkurrence i EØS eller en betydelig del heraf.
- (102) Kommissionen bemærker, at parterne den 31. juli 2000 afgav en række tilsagn, som sikrer a) at ingen ikke-offentligt tilgængelige oplysninger om løfteraketter (eller satellitter), som HSC (eller Boeing eller Sea Launch) modtager, vil blive overdraget til eller afsløret for Boeing eller Sea Launch (eller HSC), b) at HSC afgiver oplysninger om sine satellitter til andre operatører af opsendelsestjenester samtidig med, at Boeing og Sea Launch modtager dem, c) at HSC vil samarbejde med andre operatører af opsendelsestjenester om integration af virksomhedens satellitter med løfteraketter uden at favorisere Boeing eller Sea Launch, og d) at det fusionerede selskab ikke bliver "foretrukken leverandør" for Hughes.

VI. KONKLUSION

- (103) På baggrund af ovenstående kan man konkludere, at den påtænkte transaktion ikke skaber eller styrker en dominerende stilling, der vil hæmme den effektive konkurrence betydeligt i fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf. Transaktionen erklæres derfor forenelig med fællesmarkedet og EØS-aftalen i medfør af fusionsforordningens artikel 8, stk. 2 -

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Den anmeldte transaktion, hvorved The Boeing Company erhverver kontrol over Hughes Electronics Corporations division for satellitleverancer og -udstyr (bestående af alle cirkulerende aktier i Hughes Space and Communications Company (HSC), alle cirkulerende aktier i Spectrolab Inc., aktiverne i Hughes Electron Dynamics (HED) og Hughes' minoritetsaktiepost i ICO Global Communications (Holdings) Ltd og i Thuraya Satellite Telecommunications Private Joint Stock Co.), erklæres hermed forenelig med fællesmarkedet og EØS-aftalen.

Artikel 2

Denne beslutning er rettet til:

The Boeing Company
7755 East Marginal Way South
Seattle, WE 98108
USA
att.: Theodore J Collins
Senior Vice President, Law and contracts

På Kommissionens vegne

(Undertegnet)

Mario Monti

Medlem af Kommissionen