



EUROOPAN YHTEISÖJEN KOMISSIO

Bryssel 2.4.2003

C(2003) 1082 lopullinen

JULKINEN TOISINTO

**KOMISSION PÄÄTÖS,
tehty 2 päivänä huhtikuuta 2003,**

**yrityskeskittymän julistamisesta yhteismarkkinoille
ja ETA-sopimuksen toimintaan soveltuvaksi**

(Asia N:o COMP/M. 2876 – Newscorp/Telepiù)

(Ainoastaan englanninkielinen teksti on todistusvoimainen)

(ETA:n kannalta merkityksellinen teksti)

EUROOPAN YHTEISÖJEN KOMISSIO, joka

ottaa huomioon Euroopan yhteisön perustamissopimuksen,

ottaa huomioon Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen ja erityisesti sen 57 artiklan 2 kohdan a alakohdan,

ottaa huomioon yrityskeskittymien valvonnasta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 4064/89¹, sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna asetuksella (EY) N:o 1310/97², ja erityisesti sen 8 artiklan 2 kohdan,

ottaa huomioon 29 päivänä joulukuuta 2002 tehdyn komission päätöksen menettelyn aloittamisesta asiassa,

on antanut asianomaisille yrityksille mahdollisuuden esittää huomautuksensa komission esittämistä väitteistä,

ottaa huomioon keskittymiä käsittelevän neuvoa-antavan komitean lausunnon³,

1 EYVL L 395, 30.12.1989, s. 1; oikaisu EYVL L 257, 21.9.1990, s. 13.

2 EYVL L 180, 9.7.1997, s. 1.

ottaa huomioon kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksen⁴,

SEKÄ KATSOO SEURAAVAA:

1. Komissio vastaanotti 16 päivänä lokakuuta 2002 asetuksen (ETY) N:o 4064/89 (jäljempänä 'sulautuma-asetus') 4 artiklan mukaisen ilmoituksen ehdotetusta keskittymästä, jolla australialainen The News Corporation Limited (jäljempänä 'NewsCorp') hankkii tätä tarkoitusta varten perustetun yhtiön kautta sulautuma-asetuksen 3 artiklassa tarkoitettussa merkityksessä määräysvallan italialaisissa maksutelevisioyhtiöissä Telepiù Spa ja Stream Spa (jäljempänä 'Telepiù' ja 'Stream') ostamalla osakkeita. Telepiù ja Stream yhdistivät toimintonsa kotitalouksille suoraan (direct-to-home, DTH) palveluja tarjoavaksi satelliittimaksutelevisioyhtiöksi. Telecom Italia S.p.A:lla (Italian vakiintunut teletoiminnan harjoittaja, jäljempänä 'Telecom Italia') on vähemmistöosuus (19,9 prosenttia) uudessa yhdistyneessä maksutelevisioyhtiössä.
2. Tutkittuaan ilmoituksen ja NewsCorpin 31 päivänä lokakuuta 2002 toimittamat sitoumukset komissio päätti 29 päivänä marraskuuta 2002, että ilmoitettu toimenpide kuuluu sulautuma-asetuksen soveltamisalaan ja että se aiheuttaa vakavia epäilyjä yrityskeskittymän soveltuvuudesta yhteismarkkinoille ja ETA-sopimuksen toimintaan. Näin ollen komissio päätti aloittaa sulautuma-asetuksen 6 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaisen menettelyn.
3. NewsCorp toimitti uudet sitoumukset 14 päivänä tammikuuta 2003.
4. Suullinen kuuleminen järjestettiin 5 ja 6 päivänä maaliskuuta 2003.
5. NewsCorp toimitti lopulliset sitoumukset 13 päivänä maaliskuuta 2003.
6. Neuvoa-antava komitea keskusteli päätösluonnoksesta 20 päivänä maaliskuuta 2003.

I. OSAPUOLET

7. NewsCorp on Yhdysvalloissa, Kanadassa, Euroopassa, Australiassa, Latinalaisessa Amerikassa ja Tyynenmeren alueella toimiva mediayritys. Sen toimintoihin kuuluvat elokuvien ja televisio-ohjelmien tuotanto ja jakelu, satelliitti- ja kaapelitelevisiotoiminta, sanomalehtien, aikakauslehtien ja kirjojen julkaiseminen, myynninedistämisen ja mainostuotteiden ja -palvelujen tuotanto ja jakelu, digitaalisen lähetystoiminnan kehittäminen, ehdollisen pääsyn ja tilaajahallinnointijärjestelmien kehittäminen sekä online-ohjelmiston luominen ja jakelu.

3 EUVL C ...,200. , s....

4 EUVL C ...,200. , s....

8. Telepiù on toiminut analogisena maksutelevisioyhtiönä vuodesta 1991. Vuodesta 1996 se on toiminut myös digitaalisena satelliittimaksutelevisioyhtiönä (DTH) ja pienemmässä määrin myös kaapelitelevisioyhtiönä. Telepiù kokeilee myös maanpäällisen verkon digitaalitelevisiolähetyksiä muutamilla alueilla Italiassa. Vuodesta 1997 Telepiù on ollut yksinomaan Vivendi Universal S.A:n määräysvallassa. Telepiù toimii pääasiassa tytäryhtiöidensä kautta. Erityisesti Europa T.V. S.p.A. ja Prima TV S.p.A. vastaavat Telepiù:n kanavien toimitustehtävistä ja urheilutapahtumien ja elokuvien lähetysoikeuksien hankinnasta. Europa T.V. S.p.A:lla on maanpäällisten analogisten lähetysten toimilupa ja Prima TV S.p.A:lla digitaalisten satelliittilähetysten lupa. Omega TV S.p.A vastaa yrityksen sisäisestä ohjelmatuotannosta ja Telepiù:n digitaalisten kertamaksusatelliittitelevisiopalvelujen hallinnoinnista. Atena Servizi S.p.A tarjoaa digitaalisen järjestelmäperustan teknis-hallinnollisia palveluja ja ostaa kanaville kolmansien tuottamien ohjelmien lähetysoikeuksia digitaalitelevisiota varten. Atena Servizin määräysvallassa oleva TeleCare S.p.A vastaa puhelinpalvelusta.
9. Stream perustettiin vuonna 1993, ja se aloitti toimintansa maksutelevisioyhtiönä Italiassa vuonna 1998 tarjoten satelliittilähetyksiä suoraan kotitalouksille. Vuosina 1993–1997 Stream toimi ainoastaan palveluntarjoajana jaellen maksutelevisio-ohjelmia muille operaattoreille. Tällä hetkellä Stream käyttää ainoastaan digitaalitekniikkaa ja lähettää signaalit satelliitin kautta sekä pienemmässä määrin kaapeliteitse. Ennen vuoden 2000 puoliväliä Streamin osakkeenomistus oli seuraava: Telecom Italia (35 prosenttia), Newscorp (35 prosenttia), Cecchi Gori Group FINMAVI S.p.A. (CGG) (18 prosenttia) ja S.D.S. - Società Diritti Sportivi S.r.l. (SDS) (12 prosenttia). Komission luvan⁵ saatuaan Newscorp ja Telecom Italia ovat vuoden 2000 puolivälin jälkeen käyttäneet yhteistä määräysvaltaa Streamissa osakassopimuksen mukaisin tasaosuuksin.

II. KESKITTYMÄ

10. Ehdotetussa keskittymässä Newscorp hankkii yksinomaisen määräysvallan Telepiùssa ja Streamissa tarkoituksenaan yhdistää niiden liiketoiminta. Tämän vuoksi Newscorp ja Telecom Italia tekivät 1 päivänä lokakuuta 2002 Vivendi Universal S.A:n, Group Canal+ S.A:n ja Canal+ Europe B.V:n (jäljempänä yhteensä 'Vivendi-konserni') kanssa osakkeenostosopimuksen, jonka mukaan Newscorp hankkii kaikki Telepiù:n osakkeet Streamin täysin omistaman, erityistä tarkoitusta varten perustetun yhtiön kautta.
11. Newscorp ja Telecom Italia ovat samaan aikaan tehneet puitesopimuksen, jonka mukaan ne aikovat i) antaa rahoitusta Streamille, ii) määritellä uudelleen omistuksensa ja asemansa Streamissa ja perustaa Streamin kautta erityisesti Telepiù:n hankkimista varten yhtiö, joka on Streamin täysin omistama tytäryhtiö, ja sijoittaa siihen pääomaa, ja iii) hallinnoida tulevaa osakkeenomistustaan Streamissa ja siihen liittyvää osakkuutta erityistä tarkoitusta varten perustetussa yhtiössä. Näiden toimenpiteiden jälkeen muodostetaan yhdistynyt satelliittimaksutelevisioyhtiö yhdistämällä Streamin ja Telepiù:n toiminnot.
12. Puitesopimukseen liitettyssä osakassopimuksessa määrätään Newscorpin ja Telecom Italian suhteesta Streamin osakkeenomistajina.

⁵ Asia COMP/M.1978 Telecom Italia / News Television / Stream, komission päätös, tehty 29 päivänä kesäkuuta 2000, julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

13. Telecom Italialla on 19,9 prosentin osuus yhdistyneessä yrityksessä ja Newscorpilla 80,1 prosentin osuus. On mahdollista, että yrityksen osakkaiksi tulee muita sijoittajia, joilla on pelkästään rahoitusosuus. Osakkeenostosopimuksessa määrätään, että tällaiset mahdolliset sijoittajat eivät voi käyttää erikseen tai yhdessä muiden kanssa määräysvaltaa yhdistyneessä yrityksessä, toisin sanoen ne eivät voi vaikuttaa toimintalinjojen määrittelyyn eivätkä osallistua johdon nimittämiseen.
14. Vaikka Newscorp hankkii yksinomaisen määräysvallan Streamissa ja Telepiùssa eri sopimusten perusteella, hankinta katsotaan yhdeksi keskittymäksi, joka toteutetaan ainoastaan siinä tarkoituksessa, että Newscorp hankkii yksinomaisen määräysvallan yhdistyneessä yrityksessä. Näin ollen ehdotettu toimenpide muodostaa sulautuma-asetuksen 3 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetun keskittymän.
15. Ehdotettu keskittymä on kehittynyt Italian kilpailuviranomaisten vuonna 2002 tutkimasta toimenpiteestä⁶. Toisin kuin nyt tarkasteltavassa toimenpiteessä kyseisessä tapauksessa, Vivendi-konserni olisi hankkinut yksinomaisen määräysvallan italialaisessa satelliittimaksutelevisiojärjestelmässä yhdistämällä Streamin ja Telepiùn liiketoiminnot. Kyseisessä suunnitelmassa Telecom Italia ja Newscorp olivat myyjiä, kun taas nyt tarkasteltavassa tapauksessa Telecom Italia säilyttää osakkuuden yhdistyneessä yrityksessä. Italian kilpailuviranomaiset hyväksyivät toimenpiteen 13 päivänä toukokuuta 2002, mutta asettivat joukon ehtoja, jotka olivat olennaisin osin samanlaiset kuin sitoumukset, jotka osapuolet toimittivat komission tutkimuksen ensimmäisessä vaiheessa. Vivendi-konserni luopui myöhemmin suunnitelmasta.

III. YHTEISÖNLAAJUINEN ULOTTUVUUS

16. Yritysten yhteenlaskettu maailmanlaajuinen kokonaisliikevaihto on yli 5 000 miljoonaa euroa (Newscorp [...] euroa kesäkuussa 2002, Stream [...] euroa vuonna 2001, Telepiù [...] euroa vuonna 2001). Yhteisön alueelta kertynyt kokonaisliikevaihto on yli 250 miljoonaa euroa vähintään kahden yrityksen osalta (Newscorp [...] euroa kesäkuussa 2002 ja *Telepiù* [...] euroa vuonna 2001, kun taas Streamin liikevaihto oli [...] euroa vuonna 2001). Osapuolet eivät saa yli kahta kolmasosaa yhteisön alueelta kertyneestä kokonaisliikevaihdostaan yhdestä ja samasta jäsenvaltiosta (Newscorp saa kaksi kolmasosaa yhteisön laajuisesta liikevaihdostaan Yhdistyneestä kuningaskunnasta, Stream ja Telepiù Italiasta). Toimenpiteellä on näin ollen sulautuma-asetuksen 1 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu yhteisönlaajuinen ulottuvuus.

IV. SULAUTUMA-ASETUKSEN 2 ARTIKLAN MUKAINEN ARVIOINTI

A. MERKITYKSELLISET TUOTE- JA MAANTIETEELLISET MARKKINAT

17. Keskittymä vaikuttaa useisiin markkinoihin Italiassa.

⁶ Italian kilpailuviranomaisten päätös, tehty 13 päivänä toukokuuta 2002 (asia C/5109).

1. MAKSUTELEVISIOMARKKINAT

Tuotemarkkinat

18. Newscorp katsoo, että ehdotettua toimenpidettä olisi arvioitava Italian televisiotoiminnan kokonaismarkkinoiden yhteydessä, mukaan lukien sekä maksu- että ilmaisteleviopalvelut. Osapuolet ovat väittäneet, että komissio on aikaisemmissa päätöksissä tunnustanut näiden kahden segmentin välisen vuorovaikutuksen.⁷ Newscorp toteaa, että Italian markkinoiden osalta saattaa olla syitä, joiden vuoksi komissio voi päätellä, että merkityksellisten tuotemarkkinoiden on sisällettävä sekä maksulliset että ilmaiset TV-palvelut. Newscorp toteaa edelleen, että ilmaisteleviotoiminnan harjoittajien vahvuus Italiassa muodostaa tehokkaan rajoitteen maksutelevisiotyhtiöille.
19. Tässä asiassa tehty laaja markkinatutkimus on osoittanut, että Italiassa ilmaisteleviotoiminta ja maksuteleviotoiminta eroavat toisistaan selvästi sekä asiakkaiden että palveluntarjoajien näkökulmasta tarkasteltuna. Tutkimus kattoi ilmaisteleviotyhtiöt, kanavien tarjoajat, jalkapalloseurat ja kuluttajayhdistykset. Markkinatestissä havaituista tärkeimmistä seikoista on yhteenveto jäljempänä.

Ilmaisteleviotoiminnan harjoittajat

20. Näkemyksen siitä, että ilmaisteleviotoiminta ja maksuteleviotoiminta kuuluvat erillisille markkinoille, vahvistavat sekä suuremmat ilmaisteleviotyhtiöt (kansalliset yleisradiopalvelun harjoittajat) että pienempien ilmaisteleviotoiminnan harjoittajien (alueelliset tai paikalliset toiminnanharjoittajat) suuri enemmistö. Lähes kaikki tutkimukseen osallistuneet yleisradiopalvelun harjoittajat katsoivat, että maksutelevision sisällön laji ja ohjelma-aikataulut eivät ole samat kuin ilmaisteleviotoiminnassa. Tämän johdosta nämä kaksi palvelua kiinnostavat loppukäyttäjiä selvästi eri tavoin. Koska kyseisten kahden toiminnanharjoittajalajin liiketoimintamallit ovat erilaiset, tarjontapuolen korvattavuuden osalta voidaan todeta, että maksuteleviotyhtiöt eivät voisi siirtyä ilmaisteleviotoimintaan lyhyellä aikavälillä tai päinvastoin ilman merkittäviä lisäkustannuksia tai riskejä.⁸ Ilmaisteleviotyhtiöt tukeutuvat suurelta osin mainonnasta tai julkisista (valtion) varoista saataviin tuloihin, kun taas maksuteleviotyhtiöt saavat tulonsa tilausmaksuista (ja huomattavasti vähäisemmässä määrin mainonnasta; luku on noin 5 prosenttia Italiassa).

⁷ Asia N:o IV/M.110, ABC / Generale des Eaux / Canal+ / W.H. Smith TV, komission päätös, tehty 10 päivänä syyskuuta 1991, johdanto-osan 11 kappale; asia N:o M.553, RTL/Veronica/Endemol, komission päätös, tehty 20 päivänä syyskuuta 1995, johdanto-osan 20 kappale. Mainitut päätökset on julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

⁸ Ks. komission tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä yhteisön kilpailuoikeuden kannalta, EYVL C 372, 9.12.1997, s. 3, 20 kohta. Lyhyellä aikavälillä tarkoitetaan aikaa "joka ei edellytä aineellisen ja aineettoman omaisuuden merkittävää sopeuttamista".

21. Ilmaistelevisionyhtiön menestystä arvioitaessa muuttujana käytetään katsojaosuutta (ottaen huomioon mainonnan mahdollinen kattavuus), kun taas maksutelevisionyhtiössä tärkein tekijä on tilaajamäärä. Vastaajat ovat myös ilmoittaneet, että tietynlaisen sisällön, esimerkiksi urheilun ja erityisesti jalkapallon, osalta maksutelevisionyhtiöt voivat tarjota monenlaisia tapahtumia jopa samanaikaisesti. Tämä monikanavainen tarjonta on huomattavasti laajempi kuin ilmaistelevisionyhtiöiden tarjonta katsojille, jotka voivat katsoa enintään yhtä tapahtumaa, esimerkiksi jalkapallo-ottelua, kerrallaan. Näin ollen maksutelevisionpalvelut ja ilmaistelevisionpalvelut eivät tällä hetkellä ole täysin vaihdettavissa keskenään kuluttajan näkökulmasta. Eräät ilmaistelevisionyhtiöiden harjoittajat ovatkin korostaneet, että maksutelevisionyhtiöiden tarjonta on usein kiinnostuneita tietynlaisesta ohjelmatarjonnasta, kuten urheilusta tai elokuvista, mikä on mahdollista ainoastaan maksutelevision kautta.
22. Eräät suuret ilmaistelevisionyhtiöiden harjoittajat ovat todenneet, että vaikka maksutelevisionyhtiöiden ja ilmaistelevisionyhtiöiden välillä saattaa olla jonkin verran vuorovaikutusta, sisällöntarjoajilla on taipumus moninkertaistaa tulonlähteensä erottelemalla selvästi maksu- ja ilmaistelevisionyhtiöihin sovellettavat myyntiajankohdat. Tämä tukee selvästi näkemystä erillisistä markkinoista.

Kanavantarjoajat

23. Samanlaisia näkemyksiä ovat esittäneet erittäin monet kanavantarjoajat, jotka ovat todenneet maksutelevisionyhtiöiden ja ilmaistelevisionyhtiöiden kuuluvan erillisille markkinoille.
24. Näiden kahden televisioyhtiötyypin tavanomaisten tulomallien erojen johdosta ne sijoitetaan eri kilpailualueille tarjontapuolen kannalta. Lisäksi on huomautettu, että vaikka maksutelevisionyhtiöiden ja katsojien välillä on suora taloudellinen suhde (tilausmaksun kautta), tämä ei koske ilmaistelevisionyhtiöiden, jossa taloudellinen suhde on televisioyhtiöiden ja mainostajien välinen. Kun pidetään mielessä näiden kahden televisioyhtiötyypin ohjelmistot, loppukäyttäjien kannalta niiden välistä suhdetta voitaisiin kuvata pikemmin täydentäväksi kuin vaihtoehdokseksi.
25. Kun otetaan huomioon teemakanavien tuottajien tarjontapuolen näkökulma, vastaajien mukaan ainoastaan maksutelevisionyhtiöt katsotaan mahdollisiksi sisällön ostajiksi, kun taas ilmaistelevisionyhtiöiden harjoittajat tuskin ovat sopiva vaihtoehto.
26. Eräät vastaajat ovat myös katsooneet, että kaikki televisioyhtiöt kilpailevat katsojista maailmanlaajuisilla vähittäismarkkinoilla ja ohjelmiston hankinnasta maailmanlaajuisilla tukkumarkkinoilla. Tältä osin on todettu, että niin sanottujen arkistoeelokuvien (elokuvat, joita esittävät muut kuin suosituinta ohjelmistoa esittävät maksutelevisionyhtiöiden hankinnan osalta maksutelevisionyhtiöiden ja ilmaistelevisionyhtiöiden välillä on kilpailua. Määritellessään joitain sisällön erityisosoita eräs kolmas osapuoli totesi, että maksutelevisionyhtiöiden ja ilmaistelevisionyhtiöiden välillä ei yleensä ole kilpailua kanavien ja ohjelmien hankinnassa ja myynnissä. Toinen vastaaja totesi, että vaikka maksu- ja ilmaistelevisionyhtiöt kuuluvat erillisille markkinoille, ne tukeutuvat samoihin ohjelmälähteisiin, mikä puolestaan tarkoittaa sitä, että yhdellä segmentillä neuvotellut hinnat ja ehdot vaikuttavat myös toiseen segmenttiin.

27. Kolmannet osapuolet ovat korostaneet, että maksu- ja ilmaistelevision markkinat eroavat huomattavasti toisistaan erityisesti seuraavista neljästä syystä: a) liiketoimintamalli, jonka vuoksi kyseiset kaksi tuotetta ovat erilaiset tarjontapuolen kannalta, b) ulottuvuus, c) sisältö ja d) ohjelmistoaikataulu. Jos jätetään huomiotta kolme ensimmäistä tekijää, joita on jo käsitelty, ohjelmistoaikataulujen osalta on tärkeää painottaa, että ilmaistelevision yhtiöillä on kiinteä ohjelmistoaikataulu päivän ja viikon ajalle, kun taas maksutelevision yhtiöiden (erityisesti teemakanavia maksutelevision järjestelmien kautta tarjoavien yhtiöiden) ohjelmistoaikataulu sallii useita saman sisällön tai ohjelman uusintoja eri aikoina samana päivänä ja samalla viikolla. Tämän johdosta maksutelevision katsojat voivat katsoa haluamansa ohjelman (maksukanavan kautta) useaan otteeseen saman päivän ja saman viikon kuluessa.
28. Vastaajat ovat kuitenkin todenneet, että monien maanpäällisiä ilmaislähetysjärjestelmien tarjoavien televisioyhtiöiden korkea määrä Italiassa vaikuttaa maksutelevision palvelujen suosioon ja tietyssä määrin sisällöntarjoajien kykyyn jaella tuotteitaan maksutelevision järjestelmien kautta.

Jalkapallojoukkueet

29. Jalkapalloseurat liittyvät erityisen kiinteästi maksutelevision toimintaan, sillä niiden tulot riippuvat suuresti otteluiden lähetysoikeuksien myynnistä maksutelevision yhtiöille. Näin on etenkin Italiassa. Itse asiassa suurin osa Italian jalkapalloseuroista (serie A:n ja serie B:n joukkueet) on todennut, että maksu- ja ilmaistelevision markkinat ovat selvästi erotettavissa toisistaan ja että ilmaistelevision yhtiöt eivät kilpaile suoraan samoilla markkinoilla kuin maksutelevision yhtiöt. Ero perustuu neljään pääsyyksiin: a) tekniset erot, b) alan toimilupa/lupajärjestelmä, c) suhde loppukäyttäjien ja d) kyseisten televisiomuotojen erilaiset rahoitusjärjestelmät. Näihin peruseroihin liittyy myös tuotetarjonnan muodostama suurin ero, joka on ominaista näille kaksille markkinoille.
30. Tarjontapuolen osalta on todettu, että ilmaistelevision yhtiöt eivät kilpaile maksutelevision yhtiöiden kanssa vuoden mittaan pelattavien ottelujen (esimerkiksi Italian liiga, serie A tai serie B) suorien lähetysoikeuksien hankkimiseksi, mutta että ne kilpailevat jossain määrin keskenään ystävyysotteluista, ottelujen kohokohdista tai muista tuotteista. Suurin osa jalkapalloseuroista katsoo, että jalkapallo on ainutlaatuinen tuote, joka on suunnattu käytettäväksi ensi sijassa maksutelevision järjestelmässä. Tästä saattaa kuitenkin olla poikkeuksia (esimerkiksi kohokohdat tai myöhemmin näytettävät ottelut), mikä osoittaa, että ilmaistelevision yhtiöt saattavat käyttää myös jalkapalloon liittyviä tuotteita, mutta nämä tapaukset ovat vain ajoittaisia ja niiden merkitys on vähäinen.
31. Tältä osin eräät vastaajat ovat todenneet, että koska oikeuksien omistajat (jalkapalloseurat), tuote (jalkapallo-ottelu) ja kohde (kuluttajat) ovat viime kädessä samoja lähetystavasta (salattu tai ilmaislähetys) riippumatta, voidaan väittää, että maksu- ja ilmaistelevision yhtiöt kilpailevat samoilla markkinoilla. Jos otetaan kuitenkin huomioon, a) että maksutelevision yhtiöt voivat lähettää useita otteluita samanaikaisesti ja b) että erityisesti keskisuuret ja pienet jalkapalloseurat myyvät mielellään lähetysoikeudet maksutelevision yhtiöille varmistukseksi yleisön saapumisen stadionille, samoin kuin c) useimpien jalkapallo-otteluita koskevien oikeuksien myyjien ominaisuudet ja markkinakäyttäytyminen, voidaan päätellä, että tuotteet, joista on mahdollista ja käytännöllistä tehdä tarjous, eroavat selvästi toisistaan.

Kuluttajayhdistykset

32. Kysymyksiä esitettiin Italian kuluttajayhdistyksille (Adusbef, Aduc, Altroconsumo, Codacons, Confconsumatori, Federconsumatori). Vastaajat totesivat, että vaikka Italiassa saattaa esiintyä kilpailupainetta ilmais- ja maksutelevisioyhtiöiden välillä, koska ilmaistelevisioiden verkosto on valtava ja niillä on tärkeää ohjelmistoa, on kuitenkin epätodennäköistä, että maksutelevisiojärjestelmän tilausmaksun korottaminen 5–10 prosenttia houkuttelisi kuluttajat vaihtamaan palvelua ja lopettamaan voimassa olevan tilauksen tai pidättymään tilauksen tekemisestä.⁹
33. Tähän on syynä ensi sijassa se, että maksutelevision tilaaja eroaa ilmaislähetysten katsojasta. Kuluttajat, jotka tilaavat maksutelevisiopalvelun, ovat niin kiinnostuneita tietyistä aiheista (kuten urheilu, elokuvat tai musiikki), että tavanomaisten ilmaislähetysten ei katsota pystyvän tyydyttämään tätä tarvetta. Tältä osin on todettu, että tilauspäättös perustuu usein tunteisiin ja maksutelevision tarjoaman sisällön houkuttelevuuteen, esimerkiksi kansallisen suosikkijoukkueen jalkapallo-otteluihin. Tämä ominaisuus näyttää hämärtävän maksutelevisiopalvelujen kuluttajan ja tietyn joukkueen tai urheilumuodon kannattajan tai sisällön ihailijan väliset rajat.

Lisäseikat

34. Markkinatutkimuksessa on ilmennyt useita muita seikkoja, jotka vahvistavat maksu- ja ilmaistelevisiomarkkinoiden välisen eron.
35. Ensimmäinen seikka liittyy maksutelevisiopalvelujen käytössä tarvittavan laitteiston erilaisuuteen ilmaislähetysiin verrattuna. Maksutelevisioasiakas tarvitsee salauksenpurkulaitteen (ns. tv-sovittimen) signaalin koodauksen purkamiseen. Tv-sovitin on ostettava tai vuokrattava tavanomaisen television lisäksi. Tv-sovitin on laite, jota ilmaislähetysten katsoja ei tarvitse maanpäällisten analogisten lähetysten katsomiseen. Laittevaatimusten erot ovat erityisen tärkeitä Italiassa, koska tällä hetkellä siellä ei ole kaupallisia maanpäällisen verkon digitaaliähetysiksiä. On mahdollista, että tämä ero menettää merkitystään tulevaisuudessa, koska maanpäällisten digitaaliähetysten alettua myös "maanpäällisiin" televisiovastaanottimiin tarvitaan salauksenpurkulaite digitaalsignaalin vastaanottamiseksi. Italian hallitus suunnittelee maanpäällisen verkon digitaaliähetysten aloittamista vuoden 2006 loppuun mennessä (toisin kuin esimerkiksi Espanjassa tai Yhdistyneessä kuningaskunnassa¹⁰, joissa on jo digitaaliähetysiksiä). Viimeisimpien markkinaennusteiden mukaan analogiset lähetykset loppuvat Italiassa huomattavasti myöhemmin.

⁹ Asiakkaiden tyytymättömyyttä maksutelevisiolähetysiksiin mitataan vaihtuvuusasteella (churn rate). Vastausten mukaan asiakkaat vaihtavat palvelua todennäköisemmin, jos maksua korotetaan 15–20 prosenttia.

¹⁰ On huomattava, että espanjalaisella Quiero TV:llä oli maanpäällisen verkon digitaaliähetysiksiä vuoden 2002 puoleenväliin asti ja että Yhdistyneessä kuningaskunnassa ITV:llä on digitaaliähetysiksiä.

36. Myös digitaalitekniikan tarjoamat erityistoiminnot, jotka nyt ovat kuluttajien saatavissa ainoastaan maksutelevision kautta, ovat tärkeitä. Sen lisäksi, että laajan kanavatarjonnan kautta voidaan näyttää samanaikaisesti useita tapahtumia, italialaiset maksutelevisioyhtiöt tarjoavat erilaisia lisäominaisuuksia, jotka ovat mahdollisia vain digitaalitekniikan ansiosta. Tästä ovat esimerkkeinä sähköiset ohjelmaoppaat ja vuorovaikutteisuus. Urheilutapahtumien katsojat voivat muokata katsomaansa ohjelmaa esimerkiksi vaihtamalla Formula 1 -kilpailujen kamerakulmia (siirtymällä yhden auton sisäkuvasta toiseen autoon tai varikkokäyntiin), katsomalla uudestaan jalkapallo-ottelun maalin tai katsomalla rangaistuspotkun maaliin asetetusta kamerasta.
37. Kaikki kuvatut seikat osoittavat, että tällä hetkellä Italian maksutelevisio- ja ilmaistelevisiomarkkinat ovat selvästi erilliset huolimatta näiden markkinoiden välisestä kiistämättömästä vuorovaikutuksesta. On selvää, että mitä houkuttelevampi ilmaistelevisioyhtiön ohjelmatarjonta on, sitä vähemmän katsoja haluaa ryhtyä maksutelevisiopalvelujen tilaajaksi. Näin on etenkin Italian kaltaisissa maissa, joissa ilmaistelevisioyhtiöt tarjoavat monenlaisia kanavia, joista eräiden ohjelmasisältö voidaan katsoa houkuttelevaksi. Tältä osin ilmaistelevisioyhtiöt aiheuttavat epäilemättä jonkin verran kilpailupainetta maksutelevisioyhtiöille.
38. Olennaista on kuitenkin se, onko tämä paine riittävän suuri, jotta ilmaistelevisiopalvelut korvaavat maksutelevisiopalvelut. Ilmaistelevisioyhtiön ohjelmatarjonnan houkuttelevuus riippuu katsojille tarjottavasta sisällöstä. Markkinatutkimuksen mukaan Italiassa tällä hetkellä suosituin (premium) ohjelmisto (erityisesti uudet elokuvat ja urheilu, ensi sijassa jalkapallo) on saatavilla ainoastaan maksutelevision kautta. Toisaalta jalkapalloseurat ovat hyvin taipuvaisia myymään lähetysoikeudet ainoastaan maksutelevisioyhtiöille. Myös monet tärkeät elokuvatuottajat myyvät elokuviansa lähetysoikeudet tietyn aikataulun mukaan (ns. windowing), jolloin maksutelevisioyhtiölle myynnin ajankohta (window) on aikaisempi kuin ilmaistelevisioyhtiölle myydessä. Sisällöntarjoajat eivät tähän mennessä ole halunneet luopua maksutelevision window-järjestelmästä, sillä se tarkoittaisi luopumista lisätulojen lähteestä. Niin kauan kuin tätä liiketoimintamallia käytetään, ilmaistelevisioyhtiöt eivät voi kilpailla maksutelevisioyhtiöiden kanssa uusien menestyselokuvien lähettämisestä heti sen jälkeen kun ne on julkaistu myyntivideoina. Tällä hetkellä ilmais- ja maksutelevisioyhtiöiden tarjoama suosituin ohjelmasisältö ja etenkin ajankohta, jolloin tätä sisältöä voidaan tarjota, poikkeavat selvästi toisistaan.
39. Nykyinen tilanne ei kuitenkaan tarkoita sitä, etteikö näiden kaksien markkinoiden välinen ero saattaisi hämärtyä tulevaisuudessa syistä, jotka liittyvät muun muassa tekniikan yleiseen kehitykseen ja digitalisoinnin edistymiseen Italiassa. Maanpäällisten digitaalilähetyksen aloittaminen muuttaa tietenkin televisioyhtiöiden toimintaympäristöä. Lisäksi sekä eri audiovisuaalisten viestimien yleinen lähentymissuuntaus että viestimien ja televiestinnän lähentyminen johtavat todennäköisesti siihen, että myös tavat, joilla viihdettä ja tietoa tuodaan kuluttajille, ja tavat, joilla kuluttajat niistä nauttivat, lähenevät toisiaan.

Komission aikaisemmat päätökset

40. Tässä asiassa tehdyn markkinatutkimuksen tulokset ovat samantapaisia kuin merkitykselliset markkinamääritelmät, joita komissio on käyttänyt aikaisemmissa

asioissa, samoin kuin ne, joita jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset ovat käyttäneet.¹¹ Komissio on aikaisemmin katsonut, että maksutelevisiopalveluille on erilliset markkinat, erottelematta niitä maanpäällisen, satelliitti-, kaapeli- tai muun lähetystavan mukaan. Kyseisiä markkinoita rahoitetaan tilausmaksuilla ja jonkin verran myös mainonnalla, ja ne eroavat näin ollen ilmaistelevisionmarkkinoista, joita rahoitetaan mainonnalla ja/tai valtion varoista.¹²

41. Ilmaistelevisiontoiminnassa kaupallinen suhde on ainoastaan ohjelmantarjoajan ja mainostajien välillä, kun taas maksutelevisiossa tällainen suora suhde on myös ohjelmantarjoajan ja tilaajana toimivan katsojan välillä. Maksutelevisiopalveluja markkinoidaan näin ollen jakelijaverkoston tai myyntihenkilöstön kautta. Tilaajahallinnointijärjestelmä on olennainen ja maksutelevisio-operaattorin on käytettävä ehdollisen pääsyn järjestelmän (CAS) tekniikkaa voidakseen rajoittaa palvelujensa käyttöoikeuden maksaviin tilaajiin.
42. Maksu- ja ilmaistelevisionyhtiöiden kilpailuedellytykset ovat vastaavasti erilaiset. Ilmaistelevisiontoiminnassa katsojaosuuden ja mainostulojen välinen suhde on avaintekijä, kun taas maksutelevisiossa tärkein tekijä on ohjelmiston muokkaamisen ja tilaajamäärän välinen suhde. Se, että tilaajat ovat valmiit maksamaan huomattavia summia maksutelevisiokanavista, osoittaa selvästi, että maksutelevisio on eri tuote, jolla on selvä tavoite.
43. Muiden maksutelevisiontoimintaan liittyvien palvelujen osalta komissio on aikaisemmin määritellyt kahdet muut mahdolliset markkinat: kertamaksuperusteiset palvelut¹³ ja digitaaliset vuorovaikutteiset televisiopalvelut¹⁴, joista jälkimmäisten katsotaan liittyvän maksutelevisioon ja täydentävän sitä. Markkinatutkimuksesta ilmeni, että erityisesti kertamaksupalvelujen (pay-per-view, PPV), porrastettujen tilausvideoiden (near-video-on-demand, nVoD) ja tilausvideoiden (video-on-demand, VoD) tapaiset palvelut voidaan toistaiseksi katsoa maksutelevisionmarkkinoiden segmenteiksi.¹⁵

¹¹ Ks. esimerkiksi Yhdistyneen kuningaskunnan osalta päätös asiassa NTL/CWC, <http://www.competition-commission.org.uk/fulltext/437c2.pdf>, Italian osalta Italian kilpailuviranomaisten päätös, joka on mainittu edellä alaviitteessä 6 ja koskee Group Canal+n ja Streamin sulautumaa, tehty 13 päivänä toukokuuta 2002, ja Espanjan osalta Espanjan hallituksen päätös asiassa Sogecable / Canalsatélite Digital / Vía Digital, tehty 29 päivänä marraskuuta 2002.

¹² Asia COMP JV 37 BskyB / Kirch Pay TV, asia IV M. 993 Bertelsmann/Kirch/Première, asia COMP M. 2211 Universal Studio Networks / De Facto 829 (NTL) Studio Channel Ltd, asia COMP JV 57-TPS, asia COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Vía Digital. Joissain näistä päätöksistä on todettu, että maksutelevision toinen olennainen piirre on se, että katsojilla on oltava salauksenpurkulaite. Tässä yhteydessä on huomautettava, että tällä hetkellä tv-sovitin tarvitaan myös ilmaistelevision maanpäällisen verkon digitaali-lähetysten ja satelliittilähetysten katsomiseen. Kaikki mainitut päätökset on julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

¹³ Asia COMP M. 2211 Universal Studio Networks / De Facto 829 (NTL) Studio Channel Ltd, komission päätös, tehty 20 päivänä joulukuuta 2000, julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

¹⁴ Asia COMP JV 37 BskyB / Kirch Pay TV, komission päätös, tehty 2 päivänä maaliskuuta 2000, julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

¹⁵ Kertamaksupalvelussa asiakkaan on maksettava kanavan tilausmaksun lisäksi tuotekohtainen maksu sisällön (esimerkiksi elokuvan tai urheilutapahtuman) katsomiseksi. Tilausvideo ja porrastettu tilausvideo

Tv-kanavat, erityisesti satelliittimaksukanavat

44. Maksutelevisioyhtiöiden erityiskanavat (joita markkinoidaan erikseen eräissä jäsenvaltioissa¹⁶) ja maksutelevisiojärjestelmät ovat tietyssä määrin samantapaisia. Yksittäisiä kanavia ei voida yhdistää Streamin ja Telepiùn tapaisiin monikanavaisiin maksutelevisiojärjestelmiin, joissa tilaajat voivat hankkia kanavakokonaisuuden, jossa on sekä perusohjelmistoa että suosituimpia ohjelmia. Markkinatutkimuksessa saatujen tietojen mukaan molemmissa tapauksissa (satelliittikanavat ja monikanavaiset maksutelevisiot) on suora kaupallinen suhde ohjelmantarjoajan ja tilaajana toimivan katsojan välillä. Molempia markkinoidaan jakelijaverkoston tai myyntihenkilöstön kautta. Tilaajahallinnointijärjestelmä on olennainen ja molempien on käytettävä ehdollisen pääsyn järjestelmän (CAS) tekniikkaa voidakseen rajoittaa palvelujensa käyttöoikeuden maksaviin tilaajiin.
45. Tässä asiassa komissio on päätellyt, että itsenäiset satelliittikanavat voivat tulevaisuudessa aiheuttaa kilpailupainetta Italian markkinoilla toimiville monikanavaisille maksutelevisiojärjestelmille (kuten Stream ja Telepiù) varsinkin, jos ne tarjoavat suosituinta ohjelmasisältöä (uusia elokuvia, urheilua ja jalkapallo-otteluita).
46. Ei ole kuitenkaan tarpeen määrittää, muodostavatko maksutelevisiokanavat mahdolliset erilliset tuotemarkkinat maksutelevisiopalvelujen yleisillä markkinoilla, koska keskittymä johtaisi määrävän aseman vahvistumiseen tuotemarkkinoiden määritelmästä riippumatta.

Päätelmä

47. Edellä olevan perusteella voidaan päätellä markkinatutkimuksen osoittaneen, että Italiassa ilmaisteleviio ja maksuteleviio kuuluvat tällä hetkellä erillisille markkinoille, kuten on todettu komission aikaisemmissa samaa alaa koskeneissa tutkimuksissa, huolimatta siitä, että näiden televisiotoiminnan muotojen välillä on dynaamista vuorovaikutusta, mikä vaikuttaa maksuteleviotoiminnan levinneisyyteen ja menestykseen.

Maantieteelliset markkinat

ovat maksutelevisioasiakkaiden käytössä olevia palveluja videoiden sisällön katsomiseksi yksilöllisellä perusteella.

¹⁶ Näin näyttää olevan laita Yhdistyneessä kuningaskunnassa Channel 4:n osalta.

48. Huolimatta siitä, että eräillä markkinoiden kapeilla sektoreilla samoja kanavia voidaan katsoa eri puolilla Eurooppaa, lähetystoiminta on yleensä yhä kansallista. Kuten komissio on todennut monissa päätöksissä¹⁷, televisiotoiminnan markkinat ovat kansalliset tai liittyvät kielellisesti homogeenisiin alueisiin. Tämä johtuu ensi sijassa sääntelyjärjestelmien eroista, kieliesteistä, kulttuuritekijöistä ja muista jäsenvaltioissa vallitsevista erilaisista kilpailuedellytyksistä. Tämä maantieteellisten markkinoiden määritelmä on vahvistettu tässä asiassa erityisesti maksutelevisiomarkkinoiden osalta. Näin ollen tässä asiassa tuotemarkkinat rajoittuvat Italiaan.

2. TUOTANTOKETJUN ALKUPÄÄN MARKKINAT (MAKSUTELEVISIOTOIMINNAN OSALTA)

Audiovisuaalisen tv-sisällön hankinta (yleiset seikat)

49. Toimenpide vaikuttaa audiovisuaalista sisältöä koskevan alaan. Näillä markkinoilla Stream ja Telepiù toimivat pääasiassa Italiassa lähetysoikeuksien ostajina.¹⁸ Audiovisuaalinen sisältö kattaa monenlaisia viihdetuotteita. Näitä ovat esimerkiksi elokuvat, kaikenlaiset tv-ohjelmat (kuten tv-elokuvat, näytelmät, komediat, dokumentit, visailut ja uutiset), urheilutapahtumat sekä perus- ja teemakanavat (jäljempänä 'audiovisuaalinen sisältö').

50. Kun televisioyhtiöt laativat ohjelmistoaikatauluun – ja yleisemmin "tarjontaansa" – niiden on otettava huomioon audiovisuaalisen sisällön eri muodot. Newscorpin mukaan televisiosisällön hankinta kokonaisuudessaan olisi katsottava erillisiksi markkinoiksi, koska menestyäkseen maksutelevisiojärjestelmällä on oltava monipuolinen ohjelmasisältö.

51. Tältä osin komissio on havainnut, että vaikka onkin totta, että televisioyhtiöiden, varsinkin maksutelevisiojärjestelmien, on ostettava monipuolista ohjelmasisältöä, kysynnän (toisin sanoen televisioyhtiön) kannalta nämä sisällöt eivät ole korvattavissa keskenään (kokoillan elokuva ja televisiolle tehty ohjelma eivät ole samanarvoisia tarkasteltaessa niiden houkuttelevuutta kuluttajien kannalta).

52. Tarjontapuolella ohjelmasisällön oikeuksia myydään eri hintarakenteiden perusteella eikä niiden taloudellinen arvo ole sama. Tietyin sisällön tarjoajat eivät myöskään voi vaihdella tuotantoa eri sisältömuotojen välillä. Komissio on katsonut aikaisemmissa päätöksissä, että ainakin seuraavat ohjelmasisällön markkinat ovat olemassa¹⁹: a) uudet

¹⁷ Asia COMP JV 37 BskyB / Kirch Pay TV, asia IV M. 993 Bertelsmann/Kirch/Première, komission päätös, tehty 27 päivänä toukokuuta 1998, EYVL L 53, 27.2.1999, s. 1–30. Asia COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Via Digital, komission päätös, tehty 14 päivänä elokuuta 2002, julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

¹⁸ Fox (Newscorp-konserniin kuuluva yhtiö) toimii ensi sijassa elokuvien ja televisiokanavien kehittämisessä, tuotannossa ja maailmanlaajuisessa jakelussa. Se jakelee eräitä näitä tuotteita Italiassa, erityisesti viihdettä.

¹⁹ Ks. erityisesti COMP M. 553 RTL/Veronica/Endemol, COMP M. 2050 Vivendi/CANAL+/Seagram, asia 37.576 UEFAn yleisradiointisäännöt, COMP M. 2211 Universal Studio Networks / De facto (NTL) Studio Channel Ltd, COMP JV 57 TPS, COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Via Digital. Ks. komission Internet-sivusto: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

suositut elokuvat, b) säännölliset (vuosittaiset) jalkapallotapahtumat, joissa kansalliset joukkueet pelaavat, c) jalkapallotapahtumat, jotka eivät ole säännöllisiä ja joissa kansalliset joukkueet pelaavat, d) muu urheilu, e) television teema- ja yleiskanavat ja f) tv-ohjelmat. Kohdissa a, b, c ja d mainittuja oikeuksia on aikaisemmin tarkasteltu sekä tarjontapuolen (oikeuksienomistajien harjoittama myynti) että kysyntäpuolen kannalta (yksinoikeuksien hankinta).

53. Vaikka ainakin teoriassa ilmais- ja maksutelevisioyhtiöt kilpailevat edellä mainitun ohjelmasisällön hankinnasta, on eräitä sisältöryhmiä, joita hankkivat ainoastaan maksutelevisioyhtiöt. Tähän ovat syynä muun muassa i) sisällön hinta ja sopimusehdot (esimerkiksi uusia elokuvia myydään ainoastaan maksutelevisioyhtiöille lisätulojen saamiseksi myöhemmästä myynnistä ilmaistelevisioyhtiöille), ii) erityisesti jalkapallotapahtumien osalta kyky lähettää useita otteluita samanaikaisesti ja se, että useimmat jalkapalloseurat (erityisesti pienet ja keskisuuret) eivät ole kiinnostuneita myymään oikeuksia ilmaistelevisioyhtiöille (joiden ohjelmat ovat kaikkien televisiokatsojien nähtävillä) samaan hintaan kuin maksutelevisioyhtiöille, koska tällainen myyntipolitiikka vähentäisi otteluita seuraamaan tulevien katsojen määrää.
54. Tämän vuoksi tällainen kallis ohjelmasisältö ei ole yleensä katsottavissa ilmaistelevision kautta. Maksutelevisiotoiminnan harjoittajat hankkivat oikeudet varsinkin uusiin suosittuihin elokuviin ja useimpiin säännöllisiin jalkapallotapahtumiin, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat (erityisesti Italian liiga), yleensä yksinoikeudella ja ne muodostavat olennaisen tekijän (houkuttimen), jonka vuoksi kuluttajat tilaavat tietyn maksutelevisiokanavan tai -järjestelmän. Vaikka myös muut sisältölajit ovat tärkeitä maksutelevision kanavapakettien täydentäjinä, ne eivät ole välttämättä houkuttimen tapaista sisältöä.

Tuotemarkkinat

55. Markkinat, joihin nyt tarkasteltava toimenpide vaikuttaa ja joilla keskittymä luo määrävän aseman tai vahvistaa sitä kysyntäpuolen osalta (oikeuksien hankinta), ovat seuraavat: a) uusien suosittujen elokuvien yksinoikeudet, b) sellaisten vuosittaisen jalkapallotapahtumien yksinoikeudet, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat (erityisesti kansallinen liiga, kansalliset cup-ottelut, UEFA-cup, UEFA:n Mestarien liiga), c) muiden urheilutapahtumien yksinoikeudet, d) tv-kanavien hankinta.

a) Uusien suosittujen elokuvien oikeudet

56. Komissio on aikaisemmin jakanut televisiolähetysoikeuksien ostotoiminnan erillisiin markkinoihin sisällön laadun mukaan.²⁰ Sulautuma-asiassa *Vivendi/CANAL+/Seagram*²¹

²⁰ Tätä yleistä kysymystä on käsitelty tekemättä siitä lopullista päätöstä edellä mainitussa asiassa TPS 3 päivänä maaliskuuta 1999 tehdyssä päätöksessä (johdanto-osan 34 kappale). Lopullinen päätös tehtiin asiassa COMP M.2050 Vivendi/CANAL+/Seagram 13 päivänä lokakuuta 2000 tehdyssä sulautumapäätöksessä. Ks. myös säännöllisesti vuoden aikana pelattavien jalkapallotapahtumien televisiointioikeuksien hankinnan erillisten markkinoiden olemassaolon osalta väitetiedoksianto asiassa COMP/C.2/37.398, UEFA:n Mestarien liigan televisiointioikeuksien yhteismyynti yksinoikeudella, [lehdistötiedote IP/01/1043, 20.7.2001] "Komissio käynnistää UEFA:n Mestarien liigan televisiointioikeuksien myyntiä koskevan menettelyn", muistio [MEMO/01/271, 20.7.2001] ja asia COMP M. 2845 Sogetel / Canalsatélite Digital / Via Digital.

²¹ Ks. edellä mainittu 13 päivänä lokakuuta 2000 tehty päätös asiassa COMP M. 2050 Vivendi/CANAL+/Seagram.

todettiin erityisesti, että kokoillan elokuvien lähetysoikeuksien hankinta muodostaa televisiolle tehtyjen ohjelmien markkinoista erilliset markkinat.

57. Maksutelevisio-operaattorien osalta Vivendi/CANAL+/Seagram -päätöksestä ilmenee, että "kysyntäpuolelta tarkasteltuna kyseiset oikeudet eivät ole vaihdettavissa keskenään maksutelevisio-operaattorien kannalta. Tähän on syynä se, että kokoillan elokuvat ja televisiolle tehdyt ohjelmat eivät ole samanarvoisia tarkasteltaessa niiden houkuttelevuutta kuluttajan kannalta. Tarjontapuolella näitä oikeuksia myydään eri hintarakenteiden perusteella eikä niiden taloudellinen arvo ole sama." Näillä markkinoilla "Hollywoodin suurilla studioilla on erittäin vahva asema sekä määrällisesti että laadullisesti, koska ne ovat menestyselokuvien tärkein lähde".
58. Komissio totesi vastikään²², että elokuvien merkitykselliset markkinat sisältävät ensi sijassa menestyselokuvia, jotka ovat yleensä suurten amerikkalaisten (Hollywoodin) studioiden tuottamia elokuvia. Maksutelevisioyhtiöille myytyjen elokuvien oikeuksiin sisältyvät niin sanotut maksukaudet (kertamaksupalvelut, porrastetut tilausvideot ja tilausvideot) sekä first window- ja second window -lähetysoikeudet²³.
59. "First window" on ensimmäinen ajanjakso, jolloin uusi elokuva on maksutelevision käytettävissä ns. maksukausien jälkeen. Maksutelevisio-operaattori, jolla ei ole elokuvien first window -lähetysoikeuksia, voi lähettää vain vanhempia elokuvia, joita on jo aikaisemmin esitetty maksutelevisiossa; tämä on ns. second window. Komission aikaisempien tutkimusten²⁴ mukaan kuluttajat katsovat, että first window- ja second window -elokuvat eivät ole vaihdettavissa keskenään uutuuden puolesta. Tarjontapuolen kannalta ei ole myöskään mahdollista korvata first window -elokuvaa second window -elokuvalla. Ranskassa, jossa näitä oikeuksia markkinoidaan erikseen, second window -maksut ovat 5–25 prosenttia²⁵ first window -maksuista. Maksutelevisio-operaattorit näyttävät myös käyttävän näitä elokuvia eri tavalla: first window -elokuvat sisältyvät yleensä suosituinta ohjelmistoa lähettävien kanavien tarjontaan, kun taas second window -elokuvat lähetetään erityisillä elokuvakanavilla.

²² Asia COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Via Digital.

²³ Maksutelevision hankkimat elokuvat lähetetään yleensä eri aikoina ja ajankohtina. Sen jälkeen kun elokuva on esitetty elokuvateattereissa (6–8 kuukautta) ja julkaistu vuokra- ja/tai myyntivideona (4–6 kuukautta), se on maksutelevisioasiakkaiden katsottavissa kertamaksupalvelukaudella (yleensä 3 kuukautta). Tämän jälkeen elokuvia myydään first window -oikeuksilla (yleensä 6 kuukauden jakso) ja second window -oikeuksilla (samoin yleensä 6 kuukauden jakso). Lopulta niistä tule studioiden arkistoelokuvia ja ne ovat saatavissa ilmaistelevisiomarkkinoilla.

²⁴ Asia COMP M. 2050 Vivendi/Canal+/Seagram COMP, komission päätös, tehty 13 päivänä lokakuuta 2000, asia M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Via Digital, komission päätös, tehty 14 päivänä elokuuta 2002, julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

²⁵ Ks. asia COMP M. 2050 Vivendi/Canal+/Seagram, johdanto-osan 19 kappale.

60. Italiassa first ja second window -lähetyksen ero ei ole tähän asti ollut merkittävä tai olennainen kaupallisessa käytännössä. Newscorpin mukaan mikään aiemmista maksutelevisiojärjestelmistä ei ole osoittanut erityistä mielenkiintoa hankkia myöhäisempiä eli second window -lähetysoikeuksia. Italian maksutelevisio-operaattorien ja suurten Hollywoodin studioiden ja tärkeimpien kansallisten elokuvatuottajien tuotannon esitysoikeuksia koskevien sopimusten (output deals)²⁶ puitteissa ei ole hankittu tai myyty erityisiä maksutelevision second window -oikeuksia. Telepiillä on kuitenkin joidenkin elokuvien second window -oikeuksien etuosto-oikeudet, ja muissa tapauksissa second window -oikeuksia ei voida holdback-oikeuksien vuoksi myydä kolmansille ennen elokuvien esittämistä ilmaistelevisiossa. On mahdollista, että second window -oikeuksien markkinointi alkaa tulevaisuudessa Italiassa.
61. Markkinatutkimus vahvisti suurelta osin sen, että suositut elokuvat muodostavat yksinään vetovoimaisen sisällön maksutelevisiotoiminnassa. Tämän lisäksi tarjonnan rakenteen, tämän sisältöajin ominaisuuksien ja hinnoitteluehtojen perusteella voidaan katsoa, että suositujen elokuvien lähetysoikeuksien hankinnan tuotemarkkinat ovat erilliset muista sisällönhankintamarkkinoista.

Maantieteellinen ulottuvuus

62. Komissio on monissa päätöksissä katsonut, että maantieteelliset markkinat ovat kansalliset tai eräissä tapauksissa alueelliset.²⁷ Vaikka useimmat lähetysoikeudet hankitaan Yhdysvalloista (suurilta Hollywoodin studioilta) eikä mikään estä toiminnanharjoittajia hankkimasta oikeuksia useammalle kuin yhdelle alueelle kerrallaan, lähetysoikeudet jaetaan ja myydään ensi sijassa kansallisesti tai korkeintaan kielialueen mukaan, ja sopimuksen hinta riippuu alueesta, jota varten oikeudet hankitaan. Oikeuksien jakamisesta aiheutuvien rajoitusten vuoksi maantieteelliset markkinat ovat kansalliset tai kielialueen mukaiset.
63. Italiassa lähetysoikeuslisenssit rajoittuvat Italian alueelle. Näin ollen maantieteelliset markkinat ovat tässä asiassa kansalliset.

b) Jalkapallotapahtumien oikeudet

64. Komissio on todennut aikaisemmissa asioissa²⁸, että vuosittain pelattavia jalkapallotapahtumia, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat (kansallinen liiga, ensimmäinen divisioona ja cup-ottelut, UEFA:n Mestarien liiga ja UEFA-cup),

²⁶ Maksutelevision esitysoikeuksia (erityisesti suurten tuottajien tarjoamia) hankitaan usein niin sanottujen output deal -sopimusten kautta. Nämä ovat yleensä sopimuksia, joiden mukaan elokuvatuottaja myy kokonaan tai lähes kokonaan studiosensa tuotannon lähetysoikeudet tietyille televisio-operaattorille. Maksutelevisioyhtiöt ostavat esitysoikeussopimuksilla oikeuden lähettää elokuva sen jälkeen, kun se on julkaistu kotivideona ja mahdollisesti myös kertamaksu- ja tilausvideona. Näissä tapauksissa samaan elokuvaan voidaan soveltaa myös muita lähetysoikeuksia. Sopimusten hinnoittelussa otetaan huomioon elokuvien saamat lipputulot teatterilevityksestä. Ilmaistelevisio-operaattorit ostavat yleensä myöhäisempiä lähetysoikeuksia, joita kutsutaan ilmaistelevision lähetysoikeuksiksi (free TV windows).

²⁷ Asia COMP M. 2050 Vivendi/Canal+/Seagram, COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Vía Digital.

²⁸ Asia COMP M. 37.576 UEFA:n yleisradiointisäännöt, asia COMP M. 2483 Canal+/RTL/GJCD/JV, asia COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Vía Digital.

koskevien lähetyksinoikeuksien hankinnalle on erilliset markkinat. Ilmaistelevisioyhtiöt osallistuvat Mestarien liigan ja UEFA-cupin lähetysoikeuksien tarjouskilpailuun.

65. Nämä markkinat voidaan erottaa niiden *jalkapallotapahtumien markkinoista, joita ei pelata vuosittain ja joihin maajoukkueet osallistuvat*, kuten maailmanmestaruuskisat tai Euroopan mestaruuskisat, joiden oikeuksia myyvät eri organisaatiot. Ilmaistelevisioyhtiöt osallistuvat jossain määrin näiden oikeuksien tarjouskilpailuun. Nämä havainnot on vahvistanut tässä asiassa tehty markkinatutkimus.
66. Tässä asiassa keskittymän vaikutusalaan kuuluvat markkinat ovat *vuosittain pelattavia jalkapallotapahtumia, joihin maajoukkueet osallistuvat* (kansallinen liiga, ensimmäinen divisioona ja cup-ottelut, UEFA:n Mestarien liiga ja UEFA-cup), koskevien lähetyksinoikeuksien hankintamarkkinat. Markkinatutkimus on selvästi vahvistanut, että tällainen jalkapallosisältö muodostaa yksinään vetovoimaisen sisällön maksutelevisiotoiminnassa. Kun otetaan huomioon tämän tyyppisen sisällön ominaisuudet ja hinnat (jotka ovat selvästi korkeammat kuin muiden sellaisten säännöllisesti järjestettävien tapahtumien hinnat, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat), näiden säännöllisten jalkapallotapahtumien lähetystä koskevien yksinoikeuksien hankinta voidaan katsoa erillisiksi tuotemarkkinoiksi, jotka eroavat selvästi muista sisällönhankintamarkkinoista.

Maantieteellinen ulottuvuus

67. UEFA:n yleisradiointisäännöt heijastelevat sitä tosiseikkaa, että jalkapallotapahtumien yleisradiointioikeuksien markkinat ovat kansalliset, koska yleisradiointioikeudet myydään yleensä kansallisesti – silloinkin, kun on kysymys UEFA-cupin ja UEFA:n Mestarien liigan kaltaisista yleiseurooppalaisista tapahtumista. Kansallisen liigan ja cup-ottelujen lähetysoikeuksista voidaan todeta, että kysyntään ja kansallisiin mieltymyksiin liittyvistä kulttuuritekijöistä johtuvien tuotteen erityisominaisuuksien vuoksi maantieteellinen ulottuvuus vastaa maata, jossa ottelut pelataan. Italialaiset televisioyhtiöt ovat hankkineet lähetyksinoikeuksia jalkapallotapahtumiin, jotka järjestetään vuosittain ja joihin italialaiset joukkueet osallistuvat. Italiassa hankitaan myös Italian liigan ja Italia-cupin oikeuksia.
68. Kuten aikaisemmissa päätöksissä, maantieteelliset markkinat ovat tässä asiassa kansalliset eli ne rajoittuvat Italiaan.

c) Oikeudet muihin urheilutapahtumiin

69. Komissio ei ole tähän mennessä ottanut kantaa siihen, voidaanko muut urheilutapahtumien yksinoikeuksien hankintamarkkinat kuin edellä 64–65 kohdassa mainitut kahdet jalkapallomarkkinat jakaa eri markkinoihin.

70. Markkinatutkimuksessa on kuitenkin ilmennyt, että vaikka tällainen sisältö ei muodosta maksutelevisiotilausten pääasiallista houkuttelevaa tekijää, se on kuitenkin tärkeä maksutelevisioyhtiöiden kannalta siltä osin kuin se koskee tapahtumia, jotka voivat mahdollisesti houkutella hyvin monia loppukäyttäjiä (esimerkiksi tärkeät tennisturnaukset, nyrkkeilyottelut, golf ja moottoriapyöräkilpailut). Tällaisen sisällön ominaisuudet ja hinnat osoittavat, että näiden urheilutapahtumien lähetyksinoikeuksien hankinnan voidaan katsoa muodostavan erilliset tuotemarkkinat, jotka erottuvat muista sisällönhankintamarkkinoista.
71. Tässä asiassa ei ole kuitenkaan tarpeen päättää, olisiko merkitykselliset markkinat jaettava erillisiksi markkinoiksi urheilulajin mukaan televisioyhtiöiden ostaessa lähetysoikeuksia, koska keskittymä johtaa määräävän aseman syntymiseen tai vahvistumiseen vaihtoehtoisista tuotemarkkinoiden määritelmistä huolimatta.

Maantieteellinen ulottuvuus

72. Eräiden urheilutapahtumien oikeudet hankitaan yksinoikeudella koko Eurooppaa varten ja lähetystekniikasta riippumatta ne myydään edelleen maakohtaisesti. Nämä tärkeimmät urheilutapahtumat, kuten olympialaiset, kiinnostavat katsojia koko Euroopassa. Toinen esimerkki yleiseurooppalaisella perusteella myydyistä urheiluoikeuksista ovat Eurosport-kanavan hankkimat oikeudet tapahtumiin, jotka lähetetään kaikkialla Euroopassa.
73. Koska suurin osa televisioyhtiöiden ostamista urheiluoikeuksista rajoittuu tiettyyn maahan tai kielialueeseen, voidaan kuitenkin päätellä, että urheilutapahtumien lähetysoikeuksien hankintamarkkinat ovat yhä kansalliset tai kielialuekohtaiset.

d) Tv-kanavat

74. Markkinatutkimus on vahvistanut tässä asiassa, että riippumattomasti markkinoitujen maksutelevisiokanavien, erityisesti satelliittikanavien, toiminta voi aiheuttaa kilpailupainetta maksutelevisiojärjestelmiä kohtaan. Maksutelevisiojärjestelmät voivat hankkia tv-kanavia niiden sisällyttämiseksi kanavakokonaisuuteen ja, kuten komissio on todennut aikaisemmissa asioissa²⁹, ne ovat olennaisia maksutelevisiopalvelujen kokoonpanemiseksi ja muodostavat erilliset tuotemarkkinat³⁰. Maksutelevisioyhtiöillä on yleensä kanavia, joilla lähetetään alkuperäisiltä oikeuksienomistajilta aikaisemmin hankittua suosituinta sisältöä (urheilua ja elokuvia). Markkinatutkimuksesta ilmenee myös se, että vaikka vain tällaiset suosittu kanavat muodostavat maksutelevisiotilausten tärkeimmän houkuttimen, muut kanavat ovat kuitenkin hyvin tärkeitä maksutelevisioyhtiöille siltä osin kuin nämä eri kanavalajit (yleiset ja teemakohtaiset) tekevät maksukanavakokonaisuudesta loppukäyttäjien kannalta houkuttelevan.

²⁹ Asia IV/36.237- TPS, EYVL L 90, 2.4.1999, s. 6.

³⁰ Asia COMP M. 2845 Sogecable / Canalsatélite Digital / Via Digital.

75. Tv-kanavien tarjontapuolta edustavat toiminnanharjoittajat, jotka ostavat yksittäisten tapahtumien tai sisältöjen oikeuksia (yleensä muita kuin yksinoikeuksia) ja liittävät ne televisioyhtiöille myytäväksi kokonaisuuksiksi. Tämä tarjonnan ominaispiirre, tarjottavan sisältötyypin piirteet ja hintaehdot (alhaisempi tuntihinta verrattuna yksinoikeudella myytävään sisältöön) tarkoittavat sitä, että tv-kanavat voidaan katsoa erillisiksi tuotemerkkinoiksi, jotka eroavat muista sisällönhankintamerkkinoista.
76. Tässä asiassa ei ole kuitenkaan tarpeen päättää, olisiko merkitykselliset markkinat jaettava erillisiksi merkkinoiksi kanavalajin mukaan (yleiskanava tai teemakanavat, kuten urheilu-, lasten- ja uutiskanava), koska keskittymä johtaa monopsoniin tuotemerkkinoiden vaihtoehtoisista määritelmistä huolimatta.

Maantieteellinen ulottuvuus

77. Maantieteellisen ulottuvuuden osalta näiden kanavien hankinnan määrää ensi sijassa sen maan kulttuurinen ja yhteiskunnallinen tausta, jossa maksutelevisiojärjestelmä toimii, ja joka tapauksessa siihen näyttää suuresti vaikuttavan ja sitä rajoittaa kukin kansallinen alue. Näin ollen mahdollisilla vaihtoehtoisilla tuotemerkkinoilla olisi välttämättä oltava kansallinen ulottuvuus. Tämä kansallinen ulottuvuus on vahvistettu Italian tapauksessa: kanavientarjoajat ovat luoneet italiankielisiä, italialaisten mieltymysten mukaan muokattuja teemakanavia, joiden jakelu tapahtuu kansallisella tasolla.

B. KESKITTYMÄN VAIKUTUS

78. Keskittymä johtaa merkittäviin horisontaalisiin päällekkäisyyksiin useilla vertikaalisesti toisiinsa liittyvillä merkkinoilla.

1. ITALIAN MAKSUTELEVISIOMARKKINAT

1.1 Yleiset näkökohdat

79. Italian maksutelevisiomarkkinoilla toimii kaksi toiminnanharjoittajaa: Telepiù ja Stream. Varsinkin satelliittipalvelujen alettua vuonna 1996 Italian maksutelevisiopalvelujen markkinoiden koko on kasvanut merkittävästi sekä arvolla että volyymilla (tilaajien lukumäärä) mitattuna. Jäljempänä olevissa taulukoissa on osapuolten antama arvio niiden markkinoiden koosta vuosina 1999–2001, joilla on horisontaalisia vaikutuksia, siltä osin kuin kasvu on helposti havaittavissa (kolmena viitevuonna +80,8 prosenttia arvolla ja +36,1 prosenttia tilaajien lukumäärällä mitattuna).

Taulukko 1

MARKKINOIDEN KOKO

Arvo (tuhansina euroina)

	1999	2000	2001
Mainonta	[...]*	[...]*	[...]*
Tilaukset	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: CO-lomake

Taulukko 2

Volyymi (tilaajien määrä)

	1999	2000	2001
	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: CO-lomake

80. On muistettava, että ennen sulautumaa Telepiùlla (kohdeyritys) oli jo määräävä asema Italian maksutelevisiomarkkinoilla.

81. Vuonna 2001 Telepiùlla oli [60–70]* prosentin markkinaosuus tilaajamäärän ja [65–75]* prosentin osuus arvon perusteella laskettuna. Streamilla oli [30–40]* prosentin markkinaosuus tilaajamäärän ja [25–35]* prosentin osuus arvon perusteella laskettuna. Marraskuussa 2002 Telepiùlla oli [65–75]* prosentin markkinaosuus tilaajamäärän (Streamin osuus oli [25–35]* prosenttia) ja noin [70–80]* prosentin osuus arvon perusteella laskettuna. Jäljempänä olevissa taulukoissa esitetään lyhyesti Streamin ja Telepiùn tilanne ennen sulautumaa kolmen viitevuoden ajalta arvon, tilaajamäärän (volyymi) ja markkinaosuuksien mukaan.

Taulukko 3

Telepiùn ja Streamin MARKKINA-ASEMA ennen sulautumaa

Arvo (tuhansina euroina)

	1999	2000	2001
Telepiù	[...]*	[...]*	[...]*
Stream	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: CO-lomake

Taulukko 4

Volyymi (tilaajien määrä)

	1999	2000	2001
Telepiù	[...]*	[...]*	[...]*
Stream	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: CO-lomake

Taulukko 5

Markkinaosuus (arvo/volyymi)

	1999	2000	2001

	Arvo	Volyymi	Arvo	Volyymi	Arvo	Volyymi
Telepiù	[85–95]*%	[70–80]*%	[75–85]*%	[65–75]*%	[65–75]*%	[60–70]*%
Stream	[5–15]*%	[20–30]*%	[15–25]*%	[25–35]*%	[25–35]*%	[30–40]*%
Yhteensä	100 %	100 %	100 %	100 %	100 %	100 %

Lähde: CO-lomake

1.2 Italian maksutelevisiomarkkinoiden kustannuksia koskevat huomiot

82. Maksutelevisiomarkkinoille on ominaista Italiassa ja muualla ETA:ssa maksutelevisiojärjestelmien erittäin korkeat kustannukset. Maksutelevisio-operaattorin kustannusrakenne määräytyy suurelta osin ohjelmisto-oikeuksista ja tilaajien hankinnasta aiheutuvien kustannusten perusteella (markkinointi- ja myynninedistämiskustannukset). Ohjelmistokustannukset muodostavat suurimman osan toimintakustannuksista ja ne ovat olleet Italiassa erittäin korkeat sekä absoluuttisesti että suhteellisesti tarkasteltuna viimeisinä vuosina.
83. Nämä lähetys- tai ohjelmistokustannukset johtuvat ensi sijassa tarpeesta hankkia suosituinta sisältöä (erityisesti jalkapallo-otteluja ja elokuvia, mutta esimerkiksi myös muita urheilutapahtumia), jotka houkuttelevat katsojia ja saattavat niistä vakaita maksutelevisiopalvelujen (tai kertamaksupalvelujen) tilaajia. Osapuolten toimittamien asiakirjojen mukaan nämä kustannukset ovat ennustettavissa keskipitkällä aikavälillä sisällöntuottajien kanssa tehtävien sopimusten voimassaolon johdosta. Ne voidaan siksi katsoa jossakin määrin kiinteiksi tai väistämättömiksi maksutelevisiojärjestelmien kustannuksiksi. Näistä oikeuksista neuvotellaan yleensä sisällöntarjoajien kanssa tilaajamäärien perusteella ja niihin sisällytetään usein vähimmäismaksu tai takuu katsojamäärästä. Kun vähimmäiskatsojamäärä saavutetaan, kustannuksista tulee täysin muuttuvia.
84. Vaikka nämä kustannukset voidaan katsoa joko kiinteiksi tai muuttuviksi yrityksen laskentajärjestelmästä riippuen, näyttää siltä, että ne ovat jatkuvasti muodostaneet melko raskaan taakan maksutelevisiojärjestelmille erityisesti Italiassa, jossa maksutelevisiopalveluiden levinneisyys on vähäisempää kuin muissa ETA-maissa, ja näin ollen asiakaskunta ja tulot, joista kustannukset maksetaan, ovat pienemmät.
85. Nämä kustannukset määräytyvät muun muassa suosituinta ohjelmasisältöä tuottavien yritysten kanssa tehtyjen pitkäaikaisten yksinoikeussopimusten mukaan. Kyseiset sopimukset kattavat usein yksinoikeuksien hankinnan ohjelman lähettämiseksi ei ainoastaan maksutelevisiossa ja kertamaksupalveluna vaan myös tavanomaisena tai porrastettuna tilausvideona, ja niihin sisältyy erilaisia suojalausekkeita (holdback-oikeuksia, negatiivisia yksinoikeuksia ja vastaavia), jotka koskevat kolmansien osapuolten mahdollisuutta hankkia ja lähettää samaa sisältöä muilla jo käytössä olevilla ja tulevaisuudessa mahdollisilla lähetystavoilla (kaapeli, Internet, UMTS³¹ jne.) Sisällöntarjoajien kanssa tehtävät sopimukset laaditaan yleensä siten, että huomattava osa maksutelevisio-operaattorin maksamista maksuista on "vähimmäistakuun" muodossa ja ne liittyvät suoraan tai välillisesti maksutelevisiojärjestelmän oletettuun vähimmäistilaajamäärään. Jos tilaajamäärä nousee oletusarvoa suuremmaksi, maksutelevisio-operaattorin sisällöntarjoajalle maksetut maksut nousevat vastaavasti.

³¹ Universal Mobile Telecommunications System eli yleismaailmallinen matkaviestintäjärjestelmä.

86. Lähetyskustannukset ovat nousseet huomattavasti sen jälkeen, kun maksutelevisiotoiminta alkoi Italiassa vuonna 1991 ja Stream perustettiin vuonna 1998. Tällä on ollut merkittävä vaikutus kilpailevien järjestelmien kannattavuuteen, kuten ilmenee Newscorpin toimittamista tiedoista.

87. Ilmoituksen tehnyt osapuoli onkin todennut (menettelyn aikana toimitetuissa asiakirjoissa), että kaudella 1991–2001 Telepiù ja Stream kirjasivat huomattavat tappiot. Jäljempänä olevasta taulukosta ilmenevät näiden kahden maksutelevisiojärjestelmän tappiot kaudelta 1998–2001.

Taulukko 6

NETTOTAPPIOT (milj. euroa)			
	Telepiù	Stream	Yhteensä
1998	[...]*	-	[...]*
1999	[...]*	[...]*	[...]*
2000	[...]*	[...]*	[...]*
2001	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä 1998–2001	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: laadittu CO-lomakkeen tietojen pohjalta

88. Tarkastellessaan aikaisempaa (sittemmin peruutettua) sulautumaa, jossa Vivendi-konserni olisi hankkinut määräysvallan Streamissa, Italian kilpailuviranomaiset totesivat, että ohjelmistokustannukset olivat noin [55–65]* prosenttia satelliittimaksutelevisio-operaattorien kokonaiskustannuksista.³²

1.3 Elokuvaoikeuksien hankintakustannukset

89. Sekä Stream että Telepiù ovat hankkineet merkittävän määrän suosituimpien elokuvien lähetysoikeuksia suurilta Hollywoodin studioilta ja joitakin myös italialaisilta tuottajilta. Hankintojen kokonaisarvo (maksutelevisiojärjestelmää kohden) ilmenee jäljempänä olevasta taulukosta neljän viime vuoden ajalta.

Taulukko 7

SUOSITUIMMAT ELOKUVAT

Arvo (tuhansina euroina)

	1999	2000	2001	2002
Telepiù	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Stream	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: laadittu osapuolten toimittamien tietojen pohjalta.

90. Vuosina 1999–2002 edellä mainitut kustannukset olivat keskimäärin vajaat [5–15]* prosenttia Telepiù:n ja noin [0–10]* prosenttia Streamin kokonaiskustannuksista.

³² Italian kilpailuviranomaisten päätös, tehty 13 päivänä toukokuuta 2002 (asia C/5109), s. 33.

1.4 Jalkapallo-oikeuksien kustannukset

91. Sekä Stream että Telepiù ovat hankkineet hyvin merkittävän määrän urheilu-oikeuksia italialaisilta jalkapallokerhoilta lähettääkseen Italian serie A:n ja serie B:n, Coppa Italian, UEFA:n Mestarien liigan ja UEFA-cupin otteluita, joissa pelaa italialaisia joukkueita. Näiden hankintojen kokonaisarvo (maksutelevisiojärjestelmien kustannuksina) ilmenee jäljempänä olevasta taulukosta neljän viime vuoden ajalta.

Taulukko 8

JALKAPALLO-OTTELUT

Arvo (tuhansina euroina)

	1999	2000	2001	2002
Telepiù	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Stream	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: laadittu osapuolten toimittamien tietojen pohjalta.

92. Vuosina 2000–2002 edellä mainitut kustannukset olivat keskimäärin [40–50]* prosenttia Streamin ja noin [20–30]* prosenttia Telepiù:n kokonaiskustannuksista.

1.5 Muiden urheilu-oikeuksien kustannukset

93. Sekä Stream että Telepiù ovat hankkineet erittäin huomattavan määrän muiden urheilutapahtumien lähetysoikeuksia, kuten Formula 1, tärkeät tennisturnaukset (Grand Slam) ja tapahtumat, joihin osallistuu italialaisia joukkueita tai pelaajia. Näiden hankintojen kokonaisarvo (maksutelevisiojärjestelmien kustannuksina) ilmenee jäljempänä olevasta taulukosta kolmen viime vuoden ajalta.

Taulukko 9

MUUT URHEILUTAPAHTUMAT

Arvo (tuhansina euroina)

	1999	2000	2001
Telepiù	[...]*	[...]*	[...]*
Stream	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: laadittu osapuolten toimittamien tietojen pohjalta.

94. Vuosina 1999–2001 edellä mainitut kustannukset olivat keskimäärin vähän yli [0–10]* prosenttia Telepiù:n ja noin [0–10]* prosenttia Streamin kokonaiskustannuksista.

1.6 Kanavien hankintakustannukset

95. Sekä Stream että Telepiù ovat hankkineet hyvin huomattavan määrän oikeuksia kanaviin, jotka ne voivat liittää kanavapakettiin tai ohjelmistoonsa. Näiden hankintojen kokonaisarvo (maksutelevisiojärjestelmien kustannuksina) ilmenee jäljempänä olevasta taulukosta neljän viime vuoden ajalta. Näiden oikeuksien hankintakustannukset ovat myös melko huomattavat verrattuna muihin ohjelmisto-oikeuksiin, vaikka näitä ohjelmia ei voida katsoa suosituimmaksi sisällöksi. Kun otetaan kuitenkin huomioon kanavien kautta hankitun lähetyksien määrä verrattuna elokuvien ja urheilu-oikeuksien kautta hankittuun lähetyksiaikaan, kanavien tuntikustannukset ovat huomattavasti alhaisemmat kuin muiden ohjelmisto-oikeuksien kustannukset. Kanavat lisäävät kuitenkin maksutelevisiojärjestelmän houkuttelevuutta loppukäyttäjien kannalta.

Taulukko 10

KANAVAT

Arvo (tuhansina euroina)

	1999	2000	2001	2002
Telepiù	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Stream	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*
Yhteensä	[...]*	[...]*	[...]*	[...]*

Lähde: laadittu osapuolten toimittamien tietojen pohjalta.

96. Vuosina 2001–2002 edellä mainitut kustannukset olivat keskimäärin [10–20]* prosenttia Telepiùn ja noin [10–20]* prosenttia Streamin kokonaiskustannuksista.

1.7 Ohjelmisto-oikeuksien kokonaiskustannukset

97. Ohjelmisto-oikeuksien hankinta supistaa huomattavasti kummankin maksutelevisiojärjestelmän tulomarginaalia. Viimeaikaisten tietojen mukaan marginaalit ovat kuitenkin parantuneet. Ohjelmiston kokonaiskustannusten ja tilausten kokonaistulojen välinen suhde on supistunut Telepiùn kohdalla [85–95]* prosentista (vuonna 2001) [75–85]* prosenttiin (vuonna 2002) ja Streamin osalta [135–145]* prosentista (vuonna 2001) [135–145]* prosenttiin (vuonna 2002).

98. Tämän perusteella maksutelevisiojärjestelmien kustannusten ja tulojen välinen suhde ei ole enää hallitsematon. Molempien italialaisten satelliittitelevisioyhtiöiden kokemat talous- ja rahoitusvaikeudet maksutelevisiomarkkinoilla ovat jonkin verran pienentyneet piratismiin torjuntatoimien ansiosta. Tämän johdosta Telepiùn tilaajamäärä kasvoi noin 150 000:lla vuoden 2002 viimeisinä kuukausina.

2. MÄÄRÄÄVÄN ASEMAN SYNTYMINEN TAI VAHVISTUMINEN ITALIAN MAKSUTELEVISIOMARKKINOILLA

2.1 Horisontaaliset vaikutukset (maksutelevisiopalvelujen tarjonta)

99. Maksutelevisiomarkkinat ovat maksutelevisiopalvelujen kokonaismarkkinat, joihin sisältyvät toistaiseksi sellaiset palvelut kuin maksutelevisiopalvelut (käsitteen ahtaassa merkityksessä), kertamaksupalvelut, tilausvideot ja porrastetut tilausvideot. Maksutelevisiopalveluja voidaan tarjota eri lähetystavoilla eli maanpäällisen verkon

digitaalilähetyksinä tai kaapeli- taikka satelliittiteitse. Analoginen maanpäällisen verkon lähetystekniikka ei pysty tukemaan riittävästi maksutelevision kanavapakettile ominaisten monien kanavien, ohjelmien ja urheiluohjelmien yhtäaikaista lähettämistä.

100. Italian maksutelevisiomarkkinat rajoittuvat tällä hetkellä satelliittilähetyksiin, joita sekä Stream että Telepiù tarjoavat. Telepiùlla on vielä joitain alkuperäisten analogisten palvelujen tilaajia (perintönä maksutelevision alkukaudelta, jolloin käytettiin analogista maanpäällisen verkon tekniikkaa), kun taas kaapelipalvelut ovat heikosti kehittyneet (toimintaa harjoitetaan e.Biscomin kautta) ja maanpäällisen verkon digitaalilähetykset ovat vasta kokeiluvaiheessa.

2.1 a) Kilpailutilanne: kaapeli- ja satelliittitoiminta

101. Näillä markkinoilla Telepiù on määrävissä asemassa, sillä sen markkinaosuus on [65–75]* prosenttia tilaajamäärän perusteella laskettuna ([...]* marraskuusta 2002 lähtien) ja todennäköisesti [70–80]* prosenttia tulojen perusteella laskettuna. Stream on ainoa markkinoilla toimiva kilpailija, ja sillä on [...]* tilaajaa (marraskuusta 2002 alkaen). Osapuolet väittävät, että Italian kilpailutilanne antaa kasvumahdollisuuden kaapelioperaattoreille, kuten e.Biscomille, joka omistaa tv-palvelujen tarjonnassa tarvittavan verkon. Verkon kautta voidaan saada yhteys lähes miljoonaan kotitalouteen.
102. Kaapelioperaattoreista ainoastaan e.Biscom tarjoaa nykyisin tilausvideoita ja vuorovaikutteisia televisiopalveluja [10 000–20 000] tilaajalle. e.Biscomin liikesuunnitelman mukaan yhtiö asentaa oman valokaapeliverkon, johon liitetään joitain Italian suurimpia kaupunkeja. e.Biscom lähettää myös Telepiùn ja Streamin maksutelevisio-ohjelmistoa kaapeliverkossaan, mutta asiakasomistajuus, myyntiehdot ja asiakaspalvelut säilyvät Streamin ja Telepiùn vastuulla.
103. Kuten komissio huomautti Newscorpille osoitetussa väitetiedoksiannossa, sulautuman jälkeen Italian maksutelevisiomarkkinoilla ei ole juurikaan kilpailua. Yhdistyneeseen yritykseen kaapelitelevisioyhtiöiden taholta kohdistuva kilpailupaine voidaan katsoa erittäin pieneksi. Jopa Newscorp on todennut julkisissa tilaisuuksissa ja liike-elämälle järjestetyissä esittelyissä, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys ei kohtaa Italiassa kilpailua kaapelitelevisioyhtiöiden taholta.³³ Lisäksi kolmannet osapuolet ovat väittäneet, että kaapeliliittymän kustannukset ovat suhteellisesti korkeammat kuin muilla markkinoilla.
104. Satelliittitelevisiotoiminnan osalta Italian lainsäädännössä säädetään, että kolmansien on saatava ehdollisen pääsyn järjestelmien (CAS) käyttöoikeus oikeudenmukaisin, kohtuullisin ja syrjimättömin ehdoin, ja siinä asetetaan simulcrypt-velvollisuuksia.³⁴ Jäljempänä selostetuista syistä (mahdollisen satelliittitelevisiokilpailijan tarve hankkia ehdollisen pääsyn järjestelmä Newscorpilta tai tehdä simulcrypt-sopimuksia Newscorpin kanssa ja satelliittitelevisiojärjestelmän

³³ Ks. esimerkiksi The News Corporation Goldman Sachs Media Conference, 1 päivänä lokakuuta 2000, <http://www.newscorp.com/investor/presentations.html>.

³⁴ Decreti legislativi approvati dal Consiglio dei Ministri del 30 aprile 1999, per l'attuazione della direttiva comunitaria 95/47/CE concernente dei segnali televisivi. Decreto legislativo 17 maggio 1999. Attuazione della direttiva 95/47/CE in materia di emissione di segnali televisivi ref: GURI n° 145, 23/06/1999. Legge 78 29.3.1999, Delibera AGCOM 216/00.

kuuluminen Newscorpille) ei voida kohtuudella odottaa satelliittitelevisioyhtiöiden pystyvän kilpailemaan sulautuman jälkeen, ellei lisätakuita vaadita.

2.1 b) Maanpäällisen verkon digitaalilähetyksen kehitysnäkymät

105. Maanpäällisen verkon digitaalilähetyksen osalta ei ole selvää, mitkä ovat edellytykset tulla markkinoille kohtuullisen ajan kuluessa. Italian hallitus on päättänyt, että 31 päivänä joulukuuta 2006 siirrytään analogisista digitaalisiin lähetyksiin. Komission markkinatutkimuksen mukaan on kuitenkin todennäköistä, että siirtymispäivä on myöhäisempi. Marraskuun 8 päivänä 2000 julkaistussa maanpäällisen verkon digitaalilähetyksiä koskevassa valkoisessa kirjassaan AGCOM (Italian viestintäalan sääntelyviranomaisen) painotti televisiotoiminnan harjoittajien taajuuksiin ja tv-sovittimiin liittyviä vaikeuksia. Se on suositellut, että Italian valtio tukisi kotitalouksia rahoittamalla digitaalisen salauksenpurkulaitteen hankinnan.
106. Komission julkaiseman tutkimuksen³⁵ mukaan – johon kolmannet ovat viittaneet – digitaalilähetyksen hyötyjen saavuttamiseksi on poistettava seuraavat esteet: i) operaattorien olisi investoitava siirtoverkkojen uudistamiseen, ii) kuluttajien olisi varustettava kaikki nykyiset analogiset vastaanottimet (televioliitteet ja videonauhurit) muuntajilla/salauksenpurkulaitteilla ja/tai korvattava ne asteittain integroiduilla digitaalivastaanottimilla maanpäällisten digitaalisten lähetyksen vastaanottamiseksi ja iii) sääntelyviranomaisten olisi muutettava kansallisia taajuuksia rinnakkaislähetyksen (simulcasting) järjestämiseksi.
107. Kolmannet osapuolet ovat myös todenneet, että maanpäällistä digitaalitelevisiotoimintaa harjoittavilla yrityksillä on teknisiä vaikeuksia. Niiden mukaan digitaalitekniikka ei ole täysin luotettava ja sen suhteellisen rajallinen lähetysteho ei takaa sitä, että tietyllä alueella sijaitseva salauksenpurkulaite todella vastaanottaa signaalin³⁶. Kolmannet osapuolet ovat painottaneet, että Euroopassa ei ole esimerkkiä menestyneestä maanpäällisen verkon digitaalimaksutelevisiosta. Kolmannet osapuolet väittävät, että suosituimman sisällön lisäksi yksi tärkeimmistä syistä siihen, että asiakkaat haluavat maksaa maksutelevisiopalveluista, on laaja kanavatarjonta. Jos tämä pitää paikkansa, maanpäällisen verkon digitaalitelevisio-operaattorit, joiden käytettävissä on rajoitettu kaistanleveys, eivät pysty kilpailemaan Telepiùn ja Streamin tällä hetkellä tarjoamien kanavien määrällä.
108. Maksutelevisio-operaattorin näkökulmasta maanpäällisen verkon digitaalilähetyksen jakelumenetelmän kestävyys muihin jakelumenetelmiin verrattuna riippuu kahdesta tekijästä: olemassa olevasta vastaanottoinfrastruktuurista, toisin sanoen maanpäällistä vastaanottoa käyttävien kotitalouksien ja vastaanotinten määrästä, ja maanpäällisten digitaalilähetyksen siirtokustannuksista kaapeli- ja satelliittidigitaalitelevisioon verrattuna. Valtakunnallisen maanpäällisen digitaalilähetyksen kiinteät siirtokustannukset ovat paljon suuremmat kuin satelliittilähetyksen kustannukset. Edellä mainitun tutkimuksen mukaan digitaalisen satelliittilähetyksen vuosikustannukset ovat

³⁵ Digital Switchover in Broadcasting - BIPE-konsulttiyrityksen loppuraportti 12 päivänä huhtikuuta 2002, Euroopan komission teettämä tutkimus, julkaissut tietoyhteiskunnan pääosasto.

³⁶ Näin näyttää kuitenkin olevan laita vain aikaisemmin käyttöön otetun digitaalitekniikan kohdalla, sillä siihen on kohdistunut epärealistisia kattavuusoletuksia.

noin 0,5 miljoonaa euroa, kun taas valtakunnallisen maanpäällisen digitaalilähetyksen kustannukset ovat noin 5 miljoonaa euroa. Kolmannet osapuolet ovat myös todenneet, että maanpäällisten digitaalilähetyksen jakelumekanismin kilpailukykyä, houkuttelevuutta ja käyttökelpoisuutta ei ole vielä todistettu kaupallisille toimijoille ja että niin kauan kuin kanavavalikoima säilyy maksutelevision myynninedistämässä määrävänä tekijänä, satelliittilähetyksillä on etulyöntiasema maanpäällisiin digitaalilähetyksiin verrattuna ja niiden osuus Italian maksutelevisionmarkkinoilla säilyy ehdottomasti suurimpana.

109. Tältä osin on kuitenkin muistettava, että maksutelevisiotilauksien pääasiallisin houkutin ei ole niinkään kanavavalikoima (erityisesti Italiassa, jossa on paljon ilmaiskanavia), vaan pikemmin suosituin sisältö (uudet elokuvat ja urheilu, erityisesti kansallinen jalkapallo). On todettu, että maanpäällisen verkon digitaalitelevisiojärjestelmä voi sisältää 30 kanavaa, kun taas satelliittijärjestelmä voi tarjota 300 kanavaa. Erään kolmannen osapuolen mukaan maanpäällisiä digitaalilähetyksiä on kokeiltu Sisiliassa ja La Spezian maakunnassa. Niiden henkilöiden prosenttiosuus, jotka ilmoittivat aikovansa tilata palvelun kokeilujakson loputtua, oli erittäin alhainen ja sen katsottiin muodostavan esteen tällaisen toiminnan aloittamiselle.
110. Edellä olevan perusteella ei ole mahdollista arvioida riittävän varmasti, aiheuttavatko maanpäällisen verkon digitaalitelevisiojärjestelmät sulautuman tuloksena syntyvälle yritykselle lähitulevaisuudessa todellista kilpailupainetta ja jos aiheuttavat, milloin.

2.1 c) Ilmaisteleviotoiminnan väitetty kilpailupaine

111. Newscorp toteaa, että ilmaisteleviotoiminnan harjoittajien vahvuus Italiassa on tehokas rajoite maksuteleviotoiminnan harjoittajille. Newscorp katsoo, että Italian ilmaisteleviiohjelmat ovat erityisen monipuolisia ja houkuttelevia sekä kansallisella että paikallisella tasolla. Tämä kilpailupaine muodostaa Newscorpin mukaan Italian maksuteleviio-operaattoreille ratkaisevan rajoitteen, jossa ei ole kyse pelkästä "vuorovaikutuksesta" tai "jostain suhteesta", kuten komissio on todennut joskus aikaisemmin. Ilmoituksen tehnyt osapuoli toteaa tältä osin, että ilmaisteleviio-ohjelmistoa tarjoaa Italiassa 12 kansallista televisioyhtiötä, 50 satelliittikanavaa ja noin 700 paikallista toiminnanharjoittajaa.
112. Vaikka ilmaisteleviioyhtiöt aiheuttaisivat jonkin verran kilpailupainetta (kuten on laita myös muissa maissa, esimerkiksi Saksassa), komission tässä asiassa keräämät todisteet vahvistavat kuitenkin, että maksuteleviio on lisäpalveluja tarjoava, erotettavissa oleva tuote. Tätä päätelmää tukee se, että suosittuja first window -elokuvia ja useimpia kansallisten joukkueiden jalkapallo-otteluita voivat seurata ainoastaan maksuteleviioasiakkaat ja että tilaajat ovat valmiit maksamaan huomattavasti maksuteleviio-ohjelmista.

113. Esimerkiksi tilaajakohtainen keskitulo oli Telepiùlla [...] euroa vuonna 2001 ja Streamilla [...] euroa, kun taas vuosimaksu (eli pakollinen vero) oli ilmaistelevision (RAI) osalta 97,10 euroa vuonna 2003. Lisäksi voidaan katsoa ilmaiseksi Mediasetin kolmea valtakunnallista tv-kanavaa. Paikallisten ilmaiskanavien osalta voidaan todeta, että ilmaistelevioidistykseen kuuluvien 608 alueellisen ja paikallisen kanavan kokonaisliikevaihto on ainoastaan [40–50]* prosenttia Telepiùn liikevaihdosta, kuten kyseisen yhdistyksen edustaja mainitsi 5 ja 6 päivänä maaliskuuta pidetyssä suullisessa kuulemisessa. Tämä tilanne vahvistaa muun muassa sen, että ilmaisteleviotoiminnasta maksutelevioidjärjestelmälle aiheutuva kilpailupaine on tällä hetkellä melko vähäinen.

2.1. d) Päätelmä

114. Edellä olevan perusteella keskittymä johtaa melkein monopolin syntymiseen Italian maksutelevioidmarkkinoilla.

2.2 Vertikaaliset vaikutukset (maksutelevision tekniset palvelut: ehdollisen pääsyn järjestelmä ja teknologia-alusta)

115. Maksutelevioidtoiminnassa tarvitaan erityinen tekninen infrastruktuuri salaamaan televisiosignaalit ja lukemaan ne valtuutetulle katsojalle. Tämä infrastruktuuri muodostuu ehdollisen pääsyn järjestelmästä (CAS) ja salauksenpurkulaitteesta (kotipäätte eli tv-sovitin).

116. Komissio on aikaisemmissa päätöksissä tarkastellut kysymystä, muodostaako maksutelevioidtoimintaa varten tarvittavien teknisten palvelujen tarjonta erilliset tuotemarkkinat.³⁷ Nämä palvelut koostuvat suurelta osin tv-sovitinten tarjoamisesta, ehdollisen pääsyn palveluista, joihin kuuluvat myös älykortit, tilaajahallinnointipalveluista ja mahdollisesti palveluista, jotka liittyvät pääsyyn sähköiseen ohjelmaoppaaseen ja sellaisten sovellusten laatimiseen, jotka ovat yhteensopivia tv-sovitimessa olevan sovellusohjelmaliittymän kanssa. Digitaalisten vuorovaikutteisten televisiodpalvelujen tarjoaminen edellyttää myös järjestelmää, jolla maksut voidaan suorittaa turvallisessa ympäristössä.³⁸

2.2 a) Ehdollisen pääsyn järjestelmä (CAS)

117. CAS on tekniikka, jonka avulla verkko-operaattorit ja yleisradiodpalvelujen harjoittajat voivat salata tai lukea digitaalisen siirtosignaalin, joka lähetetään satelliitin, kaapelin tai maanpäällisen järjestelmän kautta tv-sovittimeen.³⁹ Kun digitaalisignaali saavuttaa tv-sovitin, älykortti⁴⁰, joka on osa ehdollisen pääsyn järjestelmää, tuottaa lähetyssignaalin purkamiseen ja avaamiseen tarvittavan tarkastuskoodin, jolloin tilaajat, joilla on vaaditut käyttöoikeudet, voivat katsella ohjelmia.

³⁷ Ks. asiat IV/M.993 Bertelsmann/Kirch/Premiere ja IV/36.539 British Interactive Broadcasting/Open, EYVL L 312, 6.12.1999, johdanto-osan 30 kappale, s. 1.

³⁸ Ks. asia British Interactive Broadcasting/Open, IV/36.539.

³⁹ Siirrettäviin salattuihin tietoihin sisältyvät televisiosignaalit ja muu data, kuten tiedot tilatuista ohjelmista tai ohjelmapaketeista samoin kuin maksutelevioidtilaajien oikeudesta vastaanottaa ohjelmat.

⁴⁰ Älykortti on pienoistietokone, jossa on mikroprosessori, muisti ja sisäinen toimintajärjestelmä ja jota käytetään tiettyyn palveluun pääsyn myöntävänä tai estävänä turvaesteena.

118. Newscorp toimii ehdollisen pääsyn järjestelmien tarjontapuolella ja sillä on määräysvalta näiden järjestelmien lisenssinantajassa NDS:ssä noin 80 prosentin osuudellaan. NDS tarjoaa televisioyhtiöille ehdollisen pääsyn järjestelmiä ja niihin liittyviä tuotteita ja palveluja viihteen ja tiedon hallinnointiin, valvontaan ja turvalliseen jakeluun. Sulautuman tuloksena syntyvä yritys integroituu näin ollen vertikaalisesti NDS:ään, ja sillä on käytössä oman konsernin CAS-tekniikka (nimeltä Videoguard).
119. Maksutelevisioalalle on toistaiseksi ollut tunnusomaista vahva vertikaalinen integraatio. Eräät maksutelevision tarvitsemat tekniset palvelut (ja erityisesti CAS-tekniikka) on tähän asti voitu hankkia konsernin sisältä.⁴¹ Italiassa kahden vertikaalisesti integroituneen operaattorin (Vivendi-konsernin Canal+ Technologies ja Newscorp-konsernin NDS) osuus oli vuonna 2001 yli [80–90]* prosenttia CAS-tekniikan kokonaistarjonnasta maksutelevisio-operaattoreille (jäljellä oleva osuus kuuluu Irdetolle).
120. Komissio huomautti Newscorpille lähetetyssä väitetiedoksiannossa, että on hyvin todennäköistä, että yhdistynyt yritys käyttää lähitulevaisuudessa vain yhtä CAS-tekniikkaa, NDS:n CAS Videoguardia. Yhdistyneellä yrityksellä on vahvat syyt ottaa tämä strategia käyttöön: ensiksi Newscorpilla on enemmistöosuus NDS:stä, joka on Videoguardin lisenssinantaja, ja toiseksi Newscorpin samoin kuin muiden vertikaalisesti integroituneiden maksutelevisio-operaattorien strategiana on käyttää itse kehitettyä CAS-tekniikkaa. Sekä Stream että Telepiù käyttivät toimintansa alussa Irdeton CAS-tekniikkaa, mutta siirtyivät myöhemmin omaan tekniikkaan (Stream NDS:n kehittämään Videoguardiin ja Telepiù Canal+ Technologies -yhtiön Mediaguardiin).
121. Riippumatta siitä, onko CAS-tekniikalle, tv-sovittimille ja muille maksutelevision teknisille palveluille erillisiä tuotemerkkinoita,⁴² komission markkinatutkimuksessa korostui huoli maksutelevision teknisistä palveluista erityisesti ehdollisen pääsyn järjestelmien osalta. Tällaisia huolia esittivät sekä eräät CAS-tuottajat että eräät maksutelevisiomarkkinoille (satelliittiteitse) mahdollisesti tulevat uudet toimijat. Niiden mukaan on ensinnäkin mahdollista, että uusi yritys saattaa tarjota markkinoille tulijoille NDS:n CAS-tekniikan käyttöoikeutta kohtuuttomien ehtojen ja että se saattaa estää vaihtoehtoisten, NDS:n CAS-tekniikasta poikkeavaa tekniikkaa käyttävien maksutelevisiojärjestelmien tulon markkinoille, mikä johtaa monopoliin, koska Italiassa käytettäisiin ainoastaan NDS:n CAS-tekniikkaa.

⁴¹ CAS-tekniikan kaksi suurinta toimittajaa ETA:ssa ovat NDS (kuuluu Newscorp-konserniin) ja Canal+Technologies (kuuluu Vivendi-konserniin, myyty Thomson Multimedia Groupille syyskuussa 2002).

⁴² Kuten edellä todettiin, komissio on aikaisemmissa asioissa tarkastellut CAS:ia maksutelevision teknisten palvelujen laajempien markkinoiden yhteydessä. Komissio katsoi jo asiassa IV/36.539 British Interactive Broadcasting/Open (EYVL L 1312, johdanto-osan 32 kappale), että kapeammat tuotemerkkinat voivat olla olemassa, kun otetaan huomioon kunkin teknisen palvelun perustana olevat erilaiset taidot ja tekniikat.

122. Ensimmäisen huolen osalta on väitetty, että keskittymän ansiosta Newscorp voi estää Italian maksutelevisiomarkkinoille mahdollisesti tulevia uusia yrityksiä hankkimasta Videoguard-lisenssiä tai että se voi joka tapauksessa asettaa kohtuuttomia ehtoja lisenssin myöntämiselle. Direktiiviin 95/47⁴³ sisältyvät käyttöoikeuden myöntämisestä koskevat säännöt voivat kuitenkin vähentää näitä huolia, koska direktiivin mukaan CAS-tekniikan käyttöoikeus on myönnettävä oikeudenmukaisin, kohtuullisin ja syrjimättömin ehdoin. Tämä säännös on sisällytetty uuteen käyttöoikeusdirektiiviin 2002/19/EY⁴⁴, joka on saatettava osaksi kansallista lainsäädäntöä 24 päivään heinäkuuta 2003 mennessä.
123. Toisen huolenaiheen osalta on väitetty, että uudet markkinoilletulijat voisivat käyttää NDS:n lisensoimasta ja sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen käyttämästä poikkeavaa CAS-tekniikkaa. Tällöin Newscorpin olisi yhteistyössä asennettava simulcrypt-järjestelmä, jotta NDS:n käyttämä CAS olisi yhteensopiva uuden tulijan käyttämän CAS:n kanssa. Italian sääntelyssä⁴⁵ on otettu huomioon simulcrypt-velvollisuudet erilaisten CAS-tekniikoiden yhteentoimivuuden toteuttamiseksi.
124. Markkinatutkimuksesta on kuitenkin ilmennyt, että Italian sääntelyvaatimus ei todennäköisesti ole riittävä luomaan edellytyksiä NDS:stä poikkeavaa CAS-tekniikkaa käyttävien maksutelevisio-operaattorien esteettömälle markkinoilletulolle. Simulcrypt-velvollisuuksia on ilmeisesti vaikea panna täytäntöön lyhyellä aikavälillä⁴⁶ ja realistisinta olisi, jos uusi markkinoilletulija hankkisi NDS-tekniikan lisenssin. Eräät markkinatutkimukseen vastanneet ovat jopa katsoeet, että NDS-tekniikka on eräänlainen "olennainen toiminne" Italian maksutelevisiomarkkinoilla.
125. Kun otetaan huomioon NDS:n vertikaalinen integroituminen uuden yrityksen yritysraakenteeseen ja sen omistama CAS-tekniikka, komissio päättelee edellä kuvaillun markkinatutkimuksen tulosten perusteella, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys käyttää hyvin todennäköisesti yhdenlaista CAS-tekniikkaa. Koska uuden satelliittimaksutelevisiojärjestelmän ei odoteta tulevan nopeasti markkinoille sulautuman jälkeen, Italiassa käytetään vain yhtä CAS-tekniikkaa, jos yhdistynyt yritys käyttää ainoastaan NDS:n tekniikkaa (kuten on hyvin oletettavaa), ja tämän tekniikan käyttöoikeus riippuu Newscorpista. Toisen CAS-tekniikan käyttö riippuu täysin Newscorpin yhteistyöhalusta ottaa käyttöön simulcrypt-järjestelmä.
126. Nämä tekijät lisäävät jo ennestään suuria esteitä Italian maksutelevisiomarkkinoille tulolle ja vahvistavat yhdistyneen yrityksen määräävää asemaa maksutelevisiomarkkinoilla.

⁴³ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 95/47/EY, annettu 24 lokakuuta 1995, televisiosignaalien lähetyksestä koskevien standardien käytöstä, EYVL L 281, 23.11.1995, s. 51.

⁴⁴ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/19/EY, annettu 7 päivänä maaliskuuta 2002, sähköisten viestintäverkkojen ja niiden liitännäistoimintojen käyttöoikeuksista ja yhteenliittämisestä (käyttöoikeusdirektiivi), EYVL L 108, 24.4.2002, s. 7.

⁴⁵ AGCOM:n (Italian viestintäviranomaisen) päätös nro 216/00/CONS.

⁴⁶ Telepiù:n ja Streamin välisen simulcrypt-järjestelmän luominen kesti kaksi vuotta ja Italian viestintäviranomaisen (AGCOM) sakotti kahdesti näitä operaattoreita velvollisuuksiensa laiminlyömisestä.

127. Vastauksessaan väitetiedoksiantoon Newscorp katsoi, että komissio ei ollut päättellyt, että yhden CAS-tekniikan todennäköinen käyttö sulautuman jälkeen olisi kilpailunvastaista, sillä "se, että toimenpide "saattaa" lisätä markkinoilletulon esteitä, ei riitä kieltävän päätöksen perusteluksi".⁴⁷
128. Newscorp väitti myös, että se ei kykenisi sulkemaan markkinoita uudelta tulijalta. Newscorp lainaa tässä yhteydessä komission päätöstä asiassa Telia/Sonera,⁴⁸ jossa se totesi, että "arvioidessaan onko [vertikaalista markkinoiden sulkemista koskeva kysymys] olennainen, on osoitettava, että sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä on sekä kannustin että kyky sulkea markkinat ja lisäksi, että sillä on merkittävä vaikutus kilpailuun kyseisillä markkinoilla".⁴⁹
129. Komission analyysin mukaan toimenpiteen vaikutus ei rajoitu markkinoilletulon esteiden lisääntymiseen, vaan luo Italian satelliittimaksutelevisioalalle monopolin. Kun otetaan huomioon tämä monopolitilanne "tuotantoketjun loppupään" maksutelevisiomarkkinoilla ja oma CAS-tekniikka – josta todennäköisesti tulee vakio-CAS – Newscorpilla olisi paitsi kannustin myös kyky käyttää markkinoiden sulkemiseen tähtääviä strategioita tai nostaa kilpailijoiden kustannuksia (sulkeakseen markkinat ja säilyttääkseen monopoliasemansa satelliittitelevisiomarkkinoilla).
130. Mahdollisen kilpailijan, joka haluaisi tulla Italian satelliittimaksutelevisiomarkkinoille, olisi joko hankittava lisenssi Newscorpin tytäryhtiöltä (eli NDS:ltä) käyttäkkeen Videoguard CAS -tekniikkaa tai pyrittävä yhteistyöhön Newscorpin kanssa simulcrypt-sopimuksen täyttämiseksi. Aikaisemman kokemuksen perusteella tämä voi johtaa raskaaseen oikeusmenettelyyn ja tällaisten sopimusten tekeminen on jo osoittautunut aikaavieväksi ja vaikeaksi prosessiksi jopa kahden vakiintuneen kilpailijan välillä, kuten Streamin ja Telepiù:n tapauksessa aikaisemmin.
131. Ilman korjaustoimenpiteitä Newscorpilla olisi mahdollisuus sulkea uudet tulijat satelliittitelevisiomarkkinoilta tai nostaa kilpailijoiden CAS-kustannuksia. Komissio ei tarkastele näitä seikkoja erikseen, vaan kaikkien toimenpiteen aiheuttamien kilpailua rajoittavien vaikutusten näkökulmasta. Se, että toimenpiteen johdosta satelliittitelevisiomarkkinoille tulon esteet lisääntyvät satelliittitelevisiotoiminnan markkinoilla vallitsevassa monopolitilanteessa muun muassa siksi, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys käyttää mahdollisesti vain omaa CAS-tekniikkaansa, on raskauttava tekijä, joka entisestään vahvistaa yrityksen määräävää asemaa Italian maksutelevisiomarkkinoilla.
132. Newscorp on myös todennut, että toimenpiteen ja väitetyn kilpailuhaitan välillä ei ole kausaalisuhdetta. Koska Newscorp omistaa 50 prosenttia italialaisesta maksutelevisio-operaattorista, sillä on jo kannustin lisätä esteitä Italian maksutelevisiomarkkinoille tulolle eikä tämä kannustin johdu toimenpiteestä.

⁴⁷ Newscorpin puolustuksen 5.1.3 kohta.

⁴⁸ Newscorpin puolustuksen 5.1.5 kohta.

⁴⁹ Asia COMP/M.2803 Telia/Sonera, johdanto-osan 91 kappale. komission päätös, tehty 10 päivänä heinäkuuta 2002. Ks. komission Internet-sivusto: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

133. Komissio ei yhdy tähän näkemykseen. Se, että monopoliasemassa olevalla satelliittitelevisio-operaattorilla on oma CAS-tekniikkansa, on tekijä, joka lisää esteitä tulla tuotantoketjun loppupään maksutelevisiomarkkinoille. Newscorpin kannustin lisätä markkinoilletulon esteitä johtuu suoraan satelliittimaksutelevisiotoiminnassa monopolin aiheuttavasta toimenpiteestä. Lisäksi markkinatutkimuksen tulosten perusteella on kohtuullista odottaa, että kuvattu tilanne ei muutu toistaiseksi.

2.2 b) Teknologia-alusta

134. Stream ja Telepiù perustavat yhteisen teknologia-alustan, jonka kautta ne lähettävät ohjelmansa satelliittiteitse. Teknologia-alusta valvoo ehdollista pääsyä ja siihen liittyvien teknisten palvelujen tarjontaa. Teknologia-alusta lukee ohjelman lähettäjän signaalit ja siirtää ne tilaajille tv-sovittimen kautta.

135. On väitetty, että satelliittijärjestelmän perustamiseksi vaadittavan merkittävän investoinnin vuoksi kolmansien osapuolten ilmais- ja maksutelevisiosatelliittikanavat on lähetettävä uuden yrityksen yhteisen teknologia-alustan kautta. Teknisiä palveluja, joita Newscorp voi tarjota tämän alustan kautta, ovat ehdollisen pääsyn hallinnointi, siirrot salauksenpurkulaitteiden kautta ja ennalta määrättyihin palveluihin sisällyttäminen (automaattinen viritys), digitalisointi ja salaus, satelliittiyhteys ja erityisesti pääsy sähköiseen ohjelmaoppaaseen.

136. Sähköinen ohjelmaopas on luettelo televisio-ohjelmista. Se on olennainen väline, sillä digitaalitelevision ohjelmavalikoima on suuri. Televisioyhtiöt lähettävät tiedot sähköiseen ohjelmaoppaaseen ja ne näkyvät erityisen ohjelmiston avulla. Valikkojärjestelmän ansiosta käyttäjä voi etsiä tiettyä ohjelmalajia, kuten elokuvia, komediaa tai lastenohjelmia, tai tarkastella ohjelmistoa ohjelmanumeron tai kellonajan mukaan. Käyttäjien olisi ilman sähköistä ohjelmaopasta erittäin vaikea löytää haluamansa kanava järjestelmällisesti ja helposti.

137. Teknologia-alustaan pääsy on olennainen tekijä, joka helpottaa uuden yrityksen tuloa maksutelevisiomarkkinoille ja mahdollistaa ilmais- ja maksutelevisiokanavien lähettämisen satelliittiteitse. Sulautuman johdosta satelliittikanavat eivät voi enää valita kahdesta vaihtoehdoisesta järjestelmästä.

138. Hallinnoimalla teknologia-alustaa Newscorpilla on kannustin ja kyky estää pääsy kanavajärjestelmään tai lisätä pääsyn esteitä (esimerkiksi muuttamalla järjestelmällisesti kanavien sijaintia sähköisessä ohjelmaoppaassa) tai asettamalla kohtuuttomia tai syrjiviä ehtoja (ilmais- ja maksutelevision) digitaalisatelliittikanaville. Tässä vaiheessa ei ole riittävää sääntelykehystä näiden ongelmien ratkaisemiseksi tehokkaasti ja nopeasti. Näin ollen edellä kuvailtu mahdollinen käytäntö vahvistaisi sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen monopoliasemaa maksutelevisiomarkkinoilla.

139. Vastauksessaan komission väitetiedoksiintoon⁵⁰ Newscorp toteaa, että sillä ei olisi mitään syytä manipuloida sähköistä ohjelmaopasta. Se väitti, että sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen kannustimena on tarjota korkealaatuisia palveluja tilaajilleen. Se käyttäytyisi epäasiallisesti tilaajiaan kohtaan, jos se säännöllisesti vaihtaisi sähköisen ohjelmaoppaan kanavajärjestyksen. Tältä osin komissio katsoo Streamin aiemman toiminnan valossa⁵¹, että sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen kannustin saada katsojat uskollisiksi omille kanavilleen olisi suurempi kuin kannustin tarjota kolmansien osapuolten kanaville vakaa paikka sähköisessä ohjelmaoppaassa.

2.3 *Päätelmä*

140. Edellä olevan perusteella komissio päätelee, että keskittymä vahvistaa pysyvästi määräävää asemaa Italian maksutelevisiomarkkinoilla. Sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä on monopoli satelliittilähetyksissä ja sillä on kaikki mahdollisuudet ja taloudelliset kannustimet sulkea markkinoilta todelliset ja mahdolliset kilpailijat, jotka haluavat tulla markkinoille käyttäen samaa tai jotakin toista lähetystekniikkaa, korottamalla kilpailijoiden kustannuksia ja lisäämällä markkinoilletulon esteitä. Vaikka voimassaolevat säännökset lievittävät jossain määrin kilpailuongelmia, on todennäköistä, että yhden standardin (NDS) käyttö ehdollisen pääsyn palveluissa koko satelliittijärjestelmässä – mahdollisesti tehtävistä pitkäaikaisista simulcrypt-sopimuksista huolimatta – tekee mahdollisista satelliittitelevisioalalle tulijoista teknisesti täysin riippuvaisia sulautuman tuloksena syntyvästä yrityksestä. Lisäksi teknologia-alustan hallinnointi antaa Newscorpille mahdollisuuden ja kannustimen asettaa vähimmäisvaatimukset järjestelmäperustan sisäisen kilpailun hyväksytylle tasolle. Sovellettavista säännöksistä huolimatta nämä tekijät ovat sellaisia, että Newscorpin monopoli satelliittilähetyksissä vaikuttaa merkittävästi toimenpiteen johdosta syntyvän monopolinomaisen tilanteen vakiintumiseen maksutelevisiomarkkinoilla jonkin aikaa keskittymän luomisen jälkeen.

141. Vastauksessaan väitetiedoksiintoon⁵² Newscorp väittää, että komissio ei ole pystynyt osoittamaan Newscorpin todennäköisesti omaksuvan tällaisen toimintatavan. Newscorp huomauttaa, että asiassa Tetra Laval BV v. komissio⁵³ ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, että näyttökynnys saavutetaan todennäköisyysarvioinnin avulla, ja hylkäsi komission kannan (nimittäin sen, että mahdollisuus kilpailulle aiheutuvasta haitasta riitti kieltopäätöksen perusteeksi).

⁵⁰ Ks. Newscorpin puolustuksen 5.1.15 kohta.

⁵¹ Esimerkiksi Digitalyn paikkaa Streamin ohjelmaoppaassa on muutettu neljä kertaa viime vuosien aikana.

⁵² Newscorpin puolustuksen 5.1.11 kohta.

⁵³ Asia T-5/02.

142. Tältä osin komissio toteaa, että kyseisessä tuomiossa todennäköisyysarviointi komission lähestymistapaa vastaan perustui i) yhteistä määräävää asemaa koskevan oletuksen puuttumiseen⁵⁴ ja ii) tarpeeseen turvautua tulevan järkipärisen käyttäytymisen ennakoivaan analyysiin määräävän aseman toteamisen perustana. Kumpikaan näistä edellytyksistä ei täyty tässä asiassa. Ensimmäisen edellytyksen osalta (yhteistä määräävää asemaa koskevan oletuksen puuttuminen) ei voida vakavasti kiistää, etteikö sulautuma todella johtaisi monopolinomaisen tilanteen syntymiseen maksutelevisiomarkkinoilla. Toisen edellytyksen osalta (tarve turvautua tulevan järkipärisen käyttäytymisen ennakoivaan analyysiin) voidaan todeta, että tässä asiassa tehty analyysi perustuu heti sulautuman jälkeen vallitsevaan tilanteeseen (monopolinomaisen aseman syntyminen).

143. Näin ollen menettelyn aikana koottujen todisteiden ja keskittymän aiheuttamien horisontaalisten päällekkäisyyksien luonteen perusteella komissio katsoo olevan riittäviä todisteita päätellä, että sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä on lähitulevaisuudessa tarvittavat kannustimet ja todellinen kyky toimia edellä kuvatulla tavalla, minkä johdosta se vaikuttaa merkittävästi kilpailuun merkityksellisillä markkinoilla.

3. MÄÄRÄÄVÄN ASEMAN SYNTYMINEN TAI VAHVISTUMINEN HANKINTAMARKKINOILLA

3.1 Horisontaaliset vaikutukset tuotantoketjun alkupään markkinoilla (sisällön hankinta)

3.1 a) Uusien elokuvien lähetysoikeuksien hankinta

144. Telepiùlla (kohdeyhtiö) on jo määräävä asema uusien suosittujen elokuvien yksinoikeuksien hankintamarkkinoilla (Telepiùn vuonna 2001 hankkimien elokuvien osuus on noin [85–95]* prosenttia niiden elokuvien kokonaislipputuloista, jotka on myyty yksinoikeudella kaikille televisioyhtiöille, sekä [85–95]* prosenttia arvon⁵⁵ ja [50–60]* prosenttia elokuvien määrän⁵⁶ perusteella tarkasteltuna). Muut vuonna 2001 koskeneet oikeudet hankki Stream lukuun ottamatta neljää italialaista elokuvaa, joiden first window -oikeudet osti La 7 (Telecom Italian määräysvallassa oleva ilmaistelevisioyhtiö).

145. Telepiùn ja Streamin hankkimat lähetysoikeudet on esitetty seuraavissa taulukoissa.

Taulukko 11

⁵⁴ Vrt. asiassa Tetra Laval annetun tuomion 142 kohta.

⁵⁵ Suosituimpien elokuvien oikeuksista Italiassa maksettu kokonaismäärä.

⁵⁶ Tämä määrää koskevan markkinaosuuden supistuminen johtuu siitä, että Telepiùlla on eniten suurten amerikkalaisten studioiden tuottamia elokuvia, jotka ovat kalleimpia ja katsotuimpia elokuvateattereissa.

TELEPIÙ

Suuret amerikkalaiset studiot

Nimi	1. window	2. window	Kerta- maksu- palvelu	Tilau- video	Porrastet- tu tilau- video	Päätymispäivä
Buena Vista (Walt Disney)						
Columbia						
Dreamworks						
Paramount						
MGM						
T.C. Fox						
Warner Bros						

Lähde: CO-lomake

Taulukko 12

Italialaiset elokuvatuottajat

Nimi	Maksutelevisio	Kertamaksu- palvelu	Tilausvideo	Porrastettu tilausvideo	Päätymispäivä
Medusa					
Eagle Picture					
Fandango					
Lucky Red					
Mediatrade					

Lähde: CO-lomake

146. Telepiù on tehnyt sopimuksia myös Eyescreenin, Nexon ja muiden toimittajien kanssa vuonna 2002.

STREAM

Suuret amerikkalaiset studiot

147. Osapuolten CO-lomakkeessa toimittamien tietojen mukaan Streamilla on yksinoikeudet Universalin kertamaksuvideoihin ja porrastettuihin tilausvideoihin 31 päivään elokuuta 2002 saakka. Universal on käyttänyt optiotaan uusia sopimus automaattisesti viideksi lisävuodeksi.

Taulukko 13

Italialaiset elokuvatuottajat

Nimi	Maksutelevisio	Kertamaksu-palvelu	Tilausvideo	Porrastettu tilausvideo	Päätymispäivä /sopimuslaji
Cecchi Gori					
Clemi					57
Istituto Luce					
Lady Film					
Mikado					
Raitrade					
Tangram					
Palomar					
Eyescreen					
Lantia					
GDE					
Veradia					
Cattleya					

Lähde: CO-lomake

148. Stream on tehnyt sopimuksia myös Filmauron, Videofilm VCKappan ja Key Filmsin kanssa (jakeluyhtiöitä) useista italialaisista ja ulkomaisista elokuvista. Sillä oli vuonna 2002 myös joitain melko "pieniä" sopimuksia muiden toimittajien kanssa (Minerva, Pasodoble, Romagnosi ja Teodora).
149. Kaikkiin Streamin ja Telepiù:n tekemiin sopimukseen sisältyy yksinoikeudet kaikkien lähetystapojen osalta (maanpäälliset, satelliitti- ja kaapelilähetykset jne.). Sopimusten kohteena olevat elokuvat vastaavat [75–85]* prosenttia elokuvateatterilevityksen kokonaislipputuloista vuonna 2001⁵⁸ ja [90–100]* prosenttia maksutelevisioiden yksinoikeuksista. Kuten edellä todettiin, Telepiùlla on [85–95]* prosentin markkinaosuus ja Streamilla noin [5–15]* prosentin osuus (lipputuloilla laskettuna) yksinoikeudella hankituista/myydyistä elokuvista. Ilmaistelevisioyhtiö La 7 (joka kuuluu Telecom Italialle) hankki neljän italialaisen elokuvan first window -oikeudet vuonna 2001. La 7 ei ole kuitenkaan tehnyt first window -yksinoikeussopimuksia yhdenkään suuren Hollywoodin studion kanssa.

⁵⁷ [...]*

⁵⁸ Lukuun ottamatta neljää italialaista elokuvaa, joiden first window -oikeudet hankki La 7, lähes 19 prosenttia lipputuloista kertyi elokuvista, joiden yksinoikeuksia ei ole ostettu tai markkinoitu.

150. Kun Stream hankkii Telepiùn ja asiakasmäärä kasvaa Italiassa, keskittymä johtaa monopolinomaiseen tilanteeseen elokuvien yksinoikeuksien hankinnan osalta (monopsoni). La 7 on hankkinut erittäin vähän italialaisten elokuvien first window -oikeuksia. Tältä osin on muistettava, että oikeuksienomistajat, erityisesti suuret Hollywoodin studiot, eivät todennäköisesti halua myydä tulevaisuudessa first ja second window -oikeuksia ilmaistelevisioyhtiöille. Kuten edellä selitettiin, elokuva-oikeudet myydään vähintään viisi tai kuusi kertaa (elokuvateatterilevitys, videot, kertamaksupalvelut ja tilausvideot, first ja second window sekä arkistotelokuvat). Ilmaistelevisioyhtiöt hankkivat vain viimeksi mainittuun ryhmään kuuluvia elokuvia. Jos oikeuksienomistajat myisivät first window -elokuvia ilmaistelevisioyhtiöille (joiden ohjelmia kaikki katsojat voivat katsella) kuusi kuukautta teatterilevityksen jälkeen, tämä supistaisi huomattavasti elokuvatuottajien tuloja.
151. Tällainen monopolistinen tilanne sulkee sisältömarkkinat kolmansilta osapuolilta ilman korjaustoimenpiteitä (myös muiden kuin satelliittilähetysten osalta) ja todennäköisesti rajoittaa kuluttajien saatavilla olevaa sisältöä ja vähentää sen vuoksi niiden valinnanmahdollisuuksia.
152. Osapuolet voivat rajoittaa sisällön saatavuutta entisestään käyttämällä holdback- ja etuosto-oikeuksia second window -elokuvien hankinnassa, kuten ilmenee Telepiùn nykyisistä useimpien suurten studioiden kanssa tehdyistä sopimuksista (ks. edellä taulukko 11). Ilman korjaavia toimenpiteitä tämä estää mahdollisia uusia yrityksiä tulevista markkinoille toissijaisina kilpailijoina. Nämä osapuolten käytettävissä olevat suoja-oikeudet johtavat second window -oikeuksien poistumiseen markkinoilta ja vaikuttavat näin ollen kuluttajien etuihin ja vapautteen valita mihin hintaan ja mihin aikaan he haluavat käyttää maksutelevisiotuotteita.
153. Edellä esitetyn ja tehtyjen sopimusten keston perusteella keskittymä estää mahdollisia maksutelevisiokilpailijoita hankkimasta tällaista maksutelevisiosisältöä ja lähettämästä sitä moneen vuoteen.
154. Vastauksessaan väitetiedoksiintoon⁵⁹ Newscorp totesi, että toimenpide ei muuttaisi nykyistä tilannetta, sillä Streamin ja Telepiùn tekemät sopimukset oikeuksien hankinnasta ovat jo olemassa eikä sulautuma vaikuta niihin. Siltä osin kuin sopimusverkko saattaa vaikuttaa markkinoilletulon todennäköisyyteen, tämä ei johdu sulautumasta. Osapuolten mukaan tämä osoittaa, että sulautuman ja kilpailulle mahdollisesti aiheutuvan haitan välillä ei ole syyssuhdetta. Tältä osin Newscorp viittaa horisontaalisia sulautumia koskevan tiedonantoluonnoksen⁶⁰ 10 kohtaan, josta ilmenee, että "komissio vertaa sulautuman jälkeisiä kilpailuedellytyksiä niihin, jotka vallitsisivat ilman sulautumaa".
155. Itse asiassa ennen sulautumaa kyseiset kaksi maksutelevisio-operaattoria pystyivät kilpailemaan sisällön hankinnassa. Sulautuman jälkeen "sopimusverkko" on yhdellä operaattorilla, joka ilman korjaustoimenpiteitä voi määrittää markkinaehdot ja -edellytykset oikeuksienomistajien suhteen paljon laajemmin kuin silloin kun kilpailevia ostajia oli kaksi. Merkittävää on se, että ilmeisen suuremman neuvotteluvoiman ansiosta yritys voi lähes ainoana ostajana (monopsonistina) luultavasti muokata sopimussuhteensa sisällöntarjoajien kanssa tarpeensa mukaisesti tarkoituksenaan estää

⁵⁹ Newscorpin puolustuksen 6.1.3 kohta.

⁶⁰ http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/review/final_draft_en.pdf.

mahdollisten markkinoilletulijoiden aiheuttama kilpailu. Näiden seikkojen perusteella osapuolten väite siitä, että sulautuman jälkeen muiden ostajien saatavilla on pikemmin enemmän hankintaoikeuksia kuin vähemmän, kun osapuolet saattavat supistaa kysyntäänsä, näyttää perusteettomalta.

156. Newscorp huomauttaa myös⁶¹, että uusi markkinoilletulija voisi hankkia samanlaiset oikeudet kuin Stream, jos se tekisi MGM:n kanssa vuodesta 2004 lähtien voimassa olevan sopimuksen, ja että komissio erehtyy olettaessaan, että MGM:n sopimusta jatketaan. Komissio katsoo tältä osin, että sulautuman jälkeen ei ole varmaa, että Italian markkinoille tulee uusi kilpailija vuonna 2004, ja kun otetaan huomioon kaikki todisteet ja muut asian kannalta olennaiset tekijät, on todennäköistä, että MGM ja TC Fox käyttävät yksipuolista uusimisoikeuttaan. Merkittävää on se, että suuret Hollywoodin studiot ovat aina aikaisemmin käyttäneet tätä oikeutta kahden vaihtoehdoisen järjestelmän olemassaolosta huolimatta. Columbia ja Paramount käyttivät Telepiùn kanssa tehdyn sopimuksen uusimista koskevaa oikeuttaan vuonna 2002, ja Universal käytti jokin aika sitten tätä oikeutta Streamin suhteen. Aikaisemman kehityksen perusteella taloudelliset tekijät tekevät Newscorpin väitteestä epätodennäköisen.

3.1 b) Urheilusisällön hankinta yleensä

Lainsäädännölliset puitteet

157. "Televisio ilman rajoja" -direktiivin⁶² (sellaisena kuin se on muutettuna) 3 a artiklassa säädetään, että jäsenvaltiot voivat toteuttaa toimenpiteitä varmistukseksi, että sen lainkäyttövaltaan kuuluvat lähetystoiminnan harjoittajat eivät lähetä yksinoikeudella ja koodattuina tapahtumia, joilla kyseinen jäsenvaltio katsoo olevan erityistä yhteiskunnallista merkitystä. Vastaavanlainen säännös on Italian täytäntöönpanosäädöksessä maaliskuulta 1999⁶³. Näiden säännösten tarkoituksena on tehdä mahdolliseksi se, että italialaisesta yleisöstä merkittävä osa (yli 90 prosenttia) voisi seurata määriteltyjä tapahtumia ilmaistelevisiosta joutumatta maksamaan ylimääräisiä kustannuksia teknisten laitteiden hankinnasta.

⁶¹ Newscorpin puolustuksen 6.1.4 kohta.

⁶² Neuvoston direktiivi 89/552/ETY, annettu 3 päivänä lokakuuta 1989, televisiotoimintaa koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta (EYVL L 298, 17.10.1989, s. 23), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna direktiivillä 97/36/EY (EYVL L 202, 30.7.1997, s. 60).

⁶³ Jäsenvaltion asetus tai hallinnollinen toimi, joka koskee televisiotoiminnan harjoittamista, EYVL C 277, 30.9.1999, http://europa.eu.int/eur-lex/en/consleg/pdf/1989/en_1989L0552_do_001.pdf.

158. Kyseiset määritellyt tapahtumat ovat Italiassa seuraavat: a) kesä- ja talviolympialaiset, b) jalkapallon maailmancup ja kaikki ottelut, joissa Italian kansallinen joukkue pelaa (täysimääräinen suora lähetys), c) jalkapallon Euroopan mestaruuskisojen loppuottelu ja kaikki ottelut, joissa Italian kansallinen joukkue pelaa (täysimääräinen suora lähetys), d) kaikki koti- ja vierasottelut, joissa Italian kansallinen joukkue pelaa virallisissa kilpailuissa, e) Mestarien liigan ja UEFA-cupin loppu- ja välieräottelut, joissa italialainen joukkue pelaa, f) pyöräilyn Italian ympäriajo (Giro d'Italia) ja g) Formula 1 -kisojen Italian Grand Prix. Italian viestintäviranomainen (AGCOM) varaa lisäksi oikeuden muuttaa tätä luetteloa ajoittain lisätäkseen siihen erityisesti seuraavat tapahtumat: a) koripallon, vesipoolon ja lentopallon maailmanmestaruuskilpailut, kun Italian kansallinen joukkue pelaa, b) Davis Cupin loppu- ja välieräottelut, kun Italian kansallinen joukkue osallistuu niihin ja c) maantiepyöräilyn maailmanmestaruuskilpailut. Italian viestintäviranomainen varaa oikeuden muuttaa luetteloa kahden vuoden kuluessa päätöksensä voimaantulosta. Velvollisuudella lähettää luetteloon merkityt tapahtumat ilmaistelevisiossa on taipumus alentaa tällaisten tapahtumien lähetysoikeuksien hankintahintaa Italian markkinoilla.

3.1 c) Sellaisten säännöllisesti (vuosittain) järjestettävien jalkapallotapahtumien lähetysoikeuksien hankinta, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat

159. Osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus on [80–90]* prosenttia arvon perusteella laskettuna (Stream [35–45]* prosenttia, Telepiù [35–45]* prosenttia) ja [90–100]* prosenttia ottelujen määrän perusteella laskettuna (Stream [35–45]* prosenttia, Telepiù [50–60]* prosenttia). Italian lainsäädännön mukaan (laki nro 78/99) yksikään satelliittijärjestelmäperusta ei voi omistaa enempää kuin 60 prosenttia jalkapallo-oikeuksista. Tätä sääntöä ei kuitenkaan sovellettaisi, jos satelliittijärjestelmäperustoja olisi vain yksi (eli sulautuman jälkeen), sillä edellytyksellä, että yksinoikeuksien hankintasopimukset ovat voimassa korkeintaan kolme vuotta.

160. Italian serie A:n ja serie B:n jalkapalloseurat, joiden otteluihin Streamilla on yksinoikeudet, ovat seuraavat: Bologna, Lecce, SDS srl⁶⁴ ja Napoli ([...]* asti), Brescia, Chievo Verona, Empoli, Modena ja Siena ([...]* asti). Nämä oikeudet vastaavat [45–55]* prosenttia serie A:n otteluista. Sillä on yksinoikeudet myös UEFA:n Mestarien liigan otteluihin kaudella 2002–2003.

161. Italian serie A:n ja serie B:n jalkapalloseurat, joiden otteluihin Telepiùlla on yksinoikeudet, ovat seuraavat: Atalanta, Como, Messina, Perugia, Piacenza, Reggina ja Torino ([...]* asti), Inter, Bari, Juventus, Milan ja Cagliari ([...]* asti). Nämä oikeudet vastaavat [45–55]* prosenttia serie A:n otteluista.

162. Sulautuma johtaa monopsoninomaiseen tilanteeseen⁶⁵, jossa uusi yritys on lähes ainoa ostaja sellaisten säännöllisten jalkapallotapahtumien yksinoikeuksien

⁶⁴ Rooma, Lazio ja Parma.

⁶⁵ Kuten edellä todettiin varsinkin pienet ja keskisuuret jalkapalloseurat eivät halua myydä lähetysoikeuksia ilmaistelevisioille, koska maksutelevisiojärjestelmät voivat lähettää useita otteluita samaan aikaan ja koska ne haluavat varmistaa yleisön saapumisen stadionille. Ilmaistelevisioyhtiöt kilpailevat ainoastaan UEFA-cupin ja UEFA:n Mestarien liigan sekä Coppa Italian lähetysoikeuksista.

hankintamarkkinoilla, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat. Yksinoikeudet kattavat aina sekä maksutelevision suorat ja nauhoitetut tapahtumat, kertamaksupalvelut, suorien lähetysten suojan ilmaisteleviiossa ja joissain tapauksissa myös tilausvideot, UMTS:n ja Internetin. Merkittävää on se, että samoin kuin elokuva-oikeuksien tapauksessa yritys voi suuremman neuvotteluvoimansa ansiosta ja lähes ainoana ostajana (monopsonistina) muokata sopimussuhteensa sisällöntarjoajien kanssa tarpeensa mukaisesti tarkoituksenaan estää uusien yritysten tulo markkinoille.

3.1. d) Muiden urheilutapahtumien lähetysyksinoikeuksien hankinta

163. Streamilla ja Telepiùlla on huomattavan monen urheilutapahtuman yksinoikeudet Italiassa erittäin suosittujen Formula 1 -kilpailujen lisäksi. Maksutelevisio-operaattoreilla (jotka ovat ainoita operaattoreita, jotka lähettävät Formula 1 -kisat satelliittiteitse) olevat Formula 1 -kilpailujen oikeudet eivät ole yksinoikeuksia, sillä ilmaisteleviioyhtiö RAI lähettää näitä kisoja analogisen maanpäällisen verkon kautta Italiassa.
164. Osapuolten CO-lomakkeella lokakuussa 2002 toimittamien tietojen mukaan Telepiùlla on yksinoikeudet seuraaviin urheilutapahtumiin: golf (PGA Tour 2002, Ryder Cup, Open Italia⁶⁶ ja Augusta National [...] asti, British Open, US Golf Association ja US PGA [...] asti), tennis (Roland Garros⁶⁷ ja US Open⁶⁸ [...] asti, Australian Open [...] asti), koripallo (NCAA, NBA ja ULEB Euroleague [...] asti, useat FIBA:n ottelut [...] asti), kilpaveneily (UIM F1 Powerboat [...] asti), lentopallo (Lega pallavolo serie A femmine [...] asti), rugby (Lega Italiana [...] asti, Trination 2002 [...] asti), nyrkkeily (Tyson v. Lewis⁶⁹ [...] asti), amerikkalainen jalkapallo (NFL-kaudet [...] asti), moottoriurheilu (Le Mans 2002, Span 24 tunnin ajot [...] asti) jne.
165. Streamilla on seuraavien tapahtumien yksinoikeudet: useat urheilutapahtumat ESPN Inc:n kanssa tehdyn sopimuksen mukaisesti [...] asti, golf (PGA Tour [...] asti, PGA European Tour 2002/2003 helmikuuhun 2004 asti) ja tennis (Tennis Masters Series, WTA Roma ja Wimbledon [...] asti).
166. Jos urheilun yleensä – kansallista jalkapalloa lukuun ottamatta – katsotaan muodostavan erilliset markkinat, toimenpide johtaisi joka tapauksessa määräävän aseman luomiseen urheilutapahtumien yksinoikeuksien hankintamarkkinoilla. Jos yksittäisten urheilulajien katsottaisiin kuuluvan erillisille markkinoille, toimenpide johtaisi määräävän aseman vahvistumiseen golfissa ja tenniksessä. Ilmoituksen tehneen osapuolen mukaan Streamin markkinaosuus muiden urheilutapahtumien kuin kansallisen jalkapallon lähetysoikeuksissa on [35–45]* prosenttia ja Telepiùn [30–40]* prosenttia. Muiden, Streamin ja Telepiùn kilpailijoiksi näiden oikeuksien hankinnassa katsottavien televiioyhtiöiden markkinaosuus on [20–30]* prosenttia.

⁶⁶ Ainoastaan suorien lähetysten oikeudet.

⁶⁷ Roland Garros'n yksinoikeudet eivät koske Eurosportia sillä edellytyksellä, että Eurosport lähettää ottelut neljännesvälieristä lähtien muulla kielellä kuin italiaksi.

⁶⁸ Tenniksen Yhdysvaltain avoimien mestaruuskilpailujen yksinoikeudet eivät koske Eurosportia sillä edellytyksellä, että Eurosport lähettää ottelut neljännesvälieristä lähtien muulla kielellä kuin italiaksi.

⁶⁹ Ainoastaan suorien lähetysten oikeudet.

167. Vuonna 2001 seuraavat tärkeät urheilutapahtumat lähetettiin ilmaistelevision kautta yksinoikeudella: pyöräily (Giro d'Italia ja muut kansainväliset kilpailut), yleisurheilu (tärkeimmät kansainväliset kilpailut), nyrkkeily (Italian ja Euroopan mestaruusottelut), rugby (Italian maajoukkueen pelaamat ottelut ja kuuden maan turnaus), moottoripyöräily (moottoripyöräilyn maailmanmestaruuskisat kokonaisuudessaan), purjehdus (Louis Vuitton Cup, America's Cup), kesä- ja talviolympialaiset.
168. Ehdotettu toimenpide lisää uuden yrityksen neuvotteluvoimaa ja vahvistaa sen asemaa sulautumaa edeltäneeseen tilanteeseen verrattuna. Mahdollisilla televisiokilpailijoilla ei ole mahdollisuutta hankkia niiden tärkeimpien urheilutapahtumien yksinoikeuksia, jotka järjestetään [...]*. Lisääntyneen neuvotteluvoiman johdosta monopositiivisessa tilanteessa oleva yritys voi muokata sopimussuhteensa sisällöntarjoajien kanssa tarpeensa mukaisesti tarkoituksenaan estää uusien yritysten tulo markkinoille esimerkiksi edellyttämällä pitkää voimassaoloa tai hankkimalla muiden kuin satelliittilähetysten yksinoikeuksia tai suoja-oikeuksia.

3.1 e) Tv-kanavat

169. Toisin kuin suosituimpia elokuvia ja jalkapallotapahtumia monia kanavia ei hankita yksinoikeudella. Toisin sanoen maksutelevisiokilpailijat voivat hankkia saman kanavan ja lähettää sen ohjelmaa.
170. Streamilla on yksinoikeudet seuraaviin kanaviin: Duel TV, Comedy Life, National Geographic, MT Channel, Roma Channel, Fox Kids, CFN-CNBC ja Music Choice. Sillä on lisäksi kahdeksan omaa tuotantokanavaa elokuville, matkailulle, uutisille, kielille, todellisuusperäisille showohjelmille, musiikille ja urheilulle.
171. Telepiällä on seuraavien kanavien yksinoikeudet: Marco Polo, Disney Channel, Canal Jimmy, Raisat Ragazzi, Raisat Show, Raisat Fiction, Raisat Gambero Rosso, Raisat Art, Raisat Cinema, Happy Channel, Raisat Album, Planete, Cinecinema I ja II, Cineclassics, INN, Bloomberg, ESPN Classic Sport, Eurosport News, TV5, Multimusica, Matchmusic, Rock TV, Classica, Milan Channel ja Inter Channel, ja lisäksi sillä on omia tuotantokanavia elokuville (uusien elokuvien kanavat ja kertamaksupalvelukanavat) ja urheilulle (kertamaksupalvelukanavat).
172. Useimmat yksinoikeudella hankitut kanavat (osapuolten yleensä tuottamat suosituimmat urheilu- ja elokuvakanavat pois luettuina) esittävät muuten kuin yksinoikeudella hankittua ohjelmistoa. Näin ollen suosituinta ohjelmistoa esittäviä kanavia lukuun ottamatta mahdolliset kilpailijat voivat hankkia ja tuottaa kanavia.
173. Televisiokanavia koskeva kilpailuongelma johtuu siitä, että ellei toinen kilpailija tule markkinoille (eikä näin tapahdu, ellei taata pääsyä suosituimpaan ohjelmistoon), sulautuma johtaa täydelliseen monopositiiviseen kanavien hankinnan osalta Italiassa. Sulautuman jälkeen erityisesti pienempien riippumattomien kanavantoimittajien neuvotteluvoima heikkenee, koska ei ole vaihtoehtoa sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen järjestelmälle. Tämä voi välillisesti haitata kuluttajien etuja, jos sulautuman tuloksena syntyvä yritys lopettaa televisiokanavien oikeuksien ostamisen tai käyttää ainoan ostajan voimaansa siinä määrin, että jotkin kanavientuottajat poistuvat markkinoilta kestävämmän taloudellisen tilanteen vuoksi. Jos näin tapahtuu, kuluttajien tuotevalikoima ja valinnanvapaus supistuvat merkittävästi. Nämä kuluttajiin kohdistuvat haitalliset vaikutukset voidaan ehkäistä vain luomalla

sellaiset edellytykset, että kanavat voidaan lähettää satelliittiteitse (joko ilmais- tai maksutelevisiokanavina) ilman, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys hankkii ne.

3.2 Päätelmä horisontaalisista vaikutuksista tuotantoketjun alkupään markkinoilla (sisällön hankinta)

174. Sisältöoikeuksien hankinnan osalta Newscorp on väittänyt vastauksessaan väitetiedoksiintoon, että "monopsonia ei ole. Maksu- ja ilmaistelevsio-operaattorit kilpailevat hankintaoikeuksista, ja muista maksutelevsio-operaattoreista aiheutuvan kilpailun voidaan odottaa lisääntyvän". Newscorpin mukaan sisältömarkkinat ovat tarjouskilpailumarkkinat.
175. Komissio on asiasta eri mieltä. Vaikka ohjelmiston hankintamarkkinat voidaan katsoa tietyssä määrin tarjouskilpailumarkkinoiksi, tarjouskilpailut ovat tosiasiasa vain harvojen, tietyt ominaisuudet täyttävien operaattorien käytettävissä erilaisten alamarkkinoiden luonteen ja piirteiden vuoksi.
176. Suosituimpien elokuvien first (ja ainakin teoriassa second) window -oikeuksien hankinnassa tarjouskilpailu rajoittuu maksutelevsio-operaattoreihin studioiden⁷⁰ soveltaman liiketoimintamallin eli myyntiaikojen porrastamisen vuoksi. Ilmaistelevsio-operaattorit eivät voi kilpailla maksutelevsioiden kanssa näiden oikeuksien hankinnassa.
177. Samanlainen rajoitettu tarjouskilpailu koskee useimpien sellaisten säännöllisesti (vuosittain) järjestettävien jalkapallotapahtumien oikeuksien hankintaa, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat, toisin sanoen serie A:n ja serie B:n mestaruusottelut. Kuten edellä jo todettiin, markkinatutkimuksissa ilmeni selvästi, että oikeuksienomistajat (jalkapalloseurat) myyvät oikeudet mieluummin maksutelevsio-operaattoreille kuin ilmaistelevsioyhtiöille välttääkseen haitallisen vaikutuksen stadionin katsojamäärään (toinen tärkeä tulonlähde). Näyttää siltä, että ilmaistelevsio-operaattorit eivät voi kilpailla tehokkaasti maksutelevsio-operaattorien kanssa myöskään näiden oikeuksien hankinnassa.
178. Vaikka tarjouskilpailun edellytykset näyttävät olevan muiden urheilulajien (kuten tennis ja golf) osalta avoimemmat, kyseisillä kahdella maksutelevsio-operaattorilla on jo (ja sulautuman tuloksen syntyvällä yrityksellä on) määräävä asema näiden urheilutapahtumien yksinoikeuksien hankinnassa. Tämä osoittaa sen, että maksutelevsioyhtiöt ostavat yleensä useimmat yksinoikeudet, vaikka oikeuksienomistajilla ei ole mitään liiketoimintamalliin liittyvää syytä suosia maksutelevsioita ilmaistelevision kustannuksella. Se heikentää myös sulautuman osapuolten esittämien väitteiden todistusarvoa tulevien markkinaedellytysten ja sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen ja sen potentiaalisten kilpailijoiden mahdollisen käyttäytymisen osalta.

⁷⁰ Tässä asiakirjassa "studioilla" tarkoitetaan sekä suuria Hollywoodin studioita että italialaisia elokuvatuottajia.

4. YLEISPÄÄTELMÄ KESKITTYMÄN HORIZONTAALISISTA JA VERTIKAALISISTA VAIKUTUKSISTA MERKITYKSELLISILLÄ MARKKINOILLA

179. Edellä olevan perusteella voidaan päätellä seuraavaa:

4.1 Newscorp saa monopolin maksutelevisiotoimittajana Italiassa

180. Stream ja Telepiù ovat tällä hetkellä Italian ainoat maksutelevisiotoimittajat ja vaikka e.Biscom, maanpäällisen verkon digitaalioperaattorit ja satelliittikanavat tai vaihtoehtoinen satelliittijärjestelmä voivat tulevaisuudessa aiheuttaa kilpailupainetta, ei ole riittäviä takuita, että mahdollisilla kilpailijoilla on pääsy suosituimpaan sisältöön (erityisesti suurten Hollywoodin studioiden uusiin elokuviin ja kansallisten joukkueiden jalkapallo-otteluihin). Tällainen sisältö on olennaista jokaisen maksutelevisio-operaattorin menestymisen kannalta eikä sitä ole saatavilla markkinoilla.

4.2 Newscorpilla on pääsy suosituimpaan ja laajimpaan sisältöön

181. Pääsy suosituimpaan sisältöön, ensi sijassa uusiin elokuviin ja jalkapallo-otteluihin mutta myös muihin urheilutapahtumiin, on elintärkeää maksutelevision toiminnan menestymiseksi. Tällainen sisältö houkuttelee kuluttajia tilaamaan maksutelevisiopalvelun. Pääsy second window -elokuviin ja nauhoitettuihin urheilutapahtumiin on myös tärkeää mahdollisille kilpailijoille, joita kiinnostaisi vaihtoehtoisen järjestelmän perustaminen.

182. Kuten edellä todettiin, komission tutkimuksessa ilmeni, että sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä on ehdottomasti paras pääsy ohjelmistoon Italiassa. Lisäksi osa olennaisesta, tilaajia houkuttelevasta sisällöstä, eli suurten studioiden elokuvat, ei ole saatavilla markkinoilla kohtuullisen ajan kuluessa (ei ennen [...] * loppua]), jos MGM ja TC Fox käyttävät yksipuolista uusimisoikeuttaan.

4.3 Muilla yrityksillä ei ole olennaista sisältöä vaihtoehtoisen maksutelevisiojärjestelmän perustamiseksi

183. Lähetysoikeuksien saanti on tärkeämpää maksutelevisiolle kuin ilmaistelevisiolle. Jotta kuluttaja saadaan tilaamaan palvelu tai tiettyjä tuotantoja kertamaksuperiaatteella, tietynlaisen sisällön tarjoaminen on olennaista. Jotta maksutelevision kanavapaketti olisi riittävän houkutteleva, siihen on sisällytettävä sekä first window- tai ainakin second window -oikeuksia että suosittujen urheilutapahtumien oikeuksia. Tämä pitää paikkansa erityisesti Italiassa, jossa Newscorpin mukaan kukin television omistava talous voi vastaanottaa suuren määrän ilmaiskanavia.

4.3.1 Markkinoiden sulkemisen vaikutukset

184. Suosituinta ohjelmasisältöä (uudet elokuvat ja jalkapallo-oikeudet) on tarjolla rajallisesti. On myös huomattava, että suosituimman sisällön (erityisesti suurten Hollywoodin studioiden uusien elokuvien) lähetysoikeudet myönnetään yleensä

pitkäaikaisten yksinoikeussopimusten perusteella. Nykyisten sopimusten ollessa voimassa muut toimittajat eivät voi saada oikeuksia sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen ohjelmasisältöön. Jalkapallo-oikeudet ovat myös erittäin kalliita ja näiden oikeuksien hankintaan liittyy suuri taloudellinen riski. Mahdollisilla kilpailijoilla ei näin ollen ole mahdollisuutta perustaa vaihtoehtoista menestyvää maksutelevisiojärjestelmää. Muiden lähetystapojen osalta voidaan todeta, että ainoan kaapelioperaattorin (e.Biscom) kapasiteetti riittää kattamaan vain pienen osan kotitalouksista ja mahdolliset maanpäällisen verkon digitaalkilpailijat voivat aloittaa toimintansa vasta keskipitkällä aikavälillä.

185. On myös epätodennäköistä, että tilanne muuttuu senkään jälkeen kun nykyisiä maksutelevisio-oikeuksia koskevat sopimukset ovat umpeutuneet. Teoriassa maksutelevisiopalveluja voisivat Italiassa tarjota vaihtoehtoiset satelliittioperaattorit, e.Biscomin kaltaiset kaapelioperaattorit ja maanpäällisen verkon digitaalioperaattorit. Kuten edellä todettiin, suurten Hollywoodin studioiden kanssa tehtyjen tuotannon esitysoikeussopimusten voimassaoloajat alkavat päättyä [...] loppuun mennessä (jos MGM ja TC Fox käyttävät uusimisoikeuttaan). Vaikka urheilu-oikeuksien toimittajien kanssa tehdyt sopimukset lakkaavat vaiheittain aikaisemmin, mahdollisten kilpailijoiden olisi tehtävä näistä oikeuksista vastaavanlainen tarjous kuin sulautuman tuloksena syntyvä yritys. Tässä vaiheessa näyttää siltä, että potentiaalisten kilpailijoiden mahdollisuudet tarjota houkutteleva maksutelevisiojärjestelmä ovat erittäin vähäiset.
186. Markkina-asemansa vuoksi sulautuman tuloksena syntyvällä järjestelmällä on siihen mennessä hyvin vakiintunut asema. Kilpailijoiden mahdollisuudet hankkia merkittävä määrä houkuttelevia maksutelevisiolähetys-oikeuksia ovat pienet. Lähetys-oikeuksien hankkimiseksi on ehdottoman tärkeää, että maksutelevisiojärjestelmällä on katsojia eli vakiintunut tilaajakanta. Maksutelevisio-oikeuksien hinnat määräytyvät yleensä asetetun tilaajien vähimmäismäärän mukaan. Näin on laita suurten Hollywoodin studioiden kanssa tehdyissä tuotannon esitysoikeussopimuksissa. Koska sulautuman tuloksena syntyvän järjestelmän tilaajakannan voidaan odottaa olevan suurin seuraavina vuosina, on todennäköistä, että oikeuksien myynti Newscorpille varmistaa huomattavasti korkeamman hinnan kuin myynti markkinoilletulijalle. Markkinoilletulija ottaisi myös huomattavan taloudellisen riskin tehdessään tuotannon esitysoikeussopimuksia ainakin first window -elokuvien osalta. Sen olisi taattava vähimmäiskatsojamäärä, joka vastaisi Newscorpin takaamaa määrää, voimatta kuitenkaan saavuttaa taattua lukua. Newscorpilla olisi kilpailuetu mahdolliseen kilpailijaan verrattuna neuvotellessaan suosituinta sisältöä koskevista sopimuksista, vaikka näillä kilpailijoilla olisi resurssit hankkia oikeuksia yhdeltä tai kahdelta suurelta Hollywoodin studiolta.
187. Komissio on näin ollen päätellyt, että studioiden kanssa tehdyt sopimukset, jotka antavat sulautuman tuloksena syntyvälle yritykselle yksinoikeudet, sulkevat markkinat uusilta tulijoilta.
188. Kuten edellä todettiin, uusien suosittujen elokuvien maksutelevisio-oikeudet voidaan hankkia eri muodoissa (ns. "window") sallitun lähetysajankohdan mukaan. Mitä lähempänä tämä ajankohta on elokuvateatterilevityksen alkua, sitä arvokkaampia window-oikeus ja siihen liittyvä sisältö ovat. Second window -oikeuksien hinta on yleensä murto-osa maksutelevision first window -oikeuksista. Kohtuudella voidaan väittää, että hintaeron ja eri lähetysajankohdan johdosta uusien suosittujen elokuvien first ja second window -oikeudet ovat erilaisia tuotteita.

189. Telepiällä on monia first window -elokuvien yksinoikeuksia studioiden kanssa tehtyjen tuotannon esitysoikeussopimusten johdosta. Samojen, useimpien suurten Hollywoodin studioiden kanssa tehtyjen sopimusten perusteella Telepiällä on suoja-oikeudet (esimerkiksi holdback-oikeudet) second window -oikeuksiin, jotka estävät second window -elokuvien markkinoille tulon ja luovat eräänlaisen lähetyiskieltokauden.
190. Sen lisäksi, että tämän suojatoimen eli lähetyiskiello-oikeuksien tavoitteena on a) estää mahdollisia markkinoilletulijoita hankkimasta halvempaa suosittua sisältöä, ne b) riistävät kuluttajilta heidän oikeutensa valita milloin ja mihin hintaan he haluavat katsella maksutelevisiotuotteita.
191. Markkinoiden sulkemisesta voidaan todeta, että jos second window -oikeudet olisivat neuvoteltavissa studioiden (erityisesti suurten Hollywoodin studioiden) kanssa, mahdollisen uuden maksutelevisio-operaattorin olisi mahdollista tulla markkinoille pienemmin taloudellisin investoinnein ja riskein ja tarjota suosittua sisältöä halvemmalla hieman myöhemmin kuin sulautuman tuloksena syntyvä yritys. Muita yhteisön kansallisia markkinoita koskevat esimerkit osoittavat, että (ainakin alussa) pienemmät ja vähemmän tunnetut operaattorit voivat aiheuttaa kilpailua maksutelevisiomarkkinoilla.⁷¹ On kuitenkin kiistatonta, että (monopolin- tai monopsoninomaisessa asemassa olevan) vakiintuneen maksutelevisio-operaattorin suoja-oikeudet sulkevat markkinat uusilta tulijoilta. Markkinoiden sulkeminen muodostaa näiden suoja-oikeuksien tyypillisimmän tavoitteen.
192. Käyttämällä tällaisia suoja-oikeuksia maksutelevisio-operaattori riistää kuluttajilta valintaa koskevan perusoikeuden. Kuluttajien mieltymykset, hintaherkkyys ja tarpeet vaihtelevat suuresti kaikilla markkinoilla ja kaikkien tuotteiden suhteen. Jos second window -elokuvia ei olisi koskaan saatavilla, maksutelevisiotuotteita haluavat kuluttajat olisivat tilanteessa, jossa maksutelevisio-operaattori määräisi sekä ajankohdan (first window) että hinnan.
193. Jos suoja-oikeuksilla ei vedettäisi second window -elokuvia markkinoilta, kuluttajat voisivat valita ensisijaisten ja toissijaisten maksutelevisio-operaattoreiden välillä. Ensisijaiset operaattorit tarjoavat suosittuja elokuvia lähempänä elokuvateatterilevityksen alkua korkeampaan (tilaus)hintaan, kun taas toissijaiset operaattorit tarjoavat samaa sisältöä halvemmalla mutta myöhemmin. Tässä tilanteessa kuluttajalla olisi täysi oikeus valita haluamansa maksutelevisiopalvelujen kulutusmuoto.
194. Jos sulautuman tuloksena syntyvä yritys ostaisi second window -lähetysoikeuksia sen sijaan, että se vain estäisi mahdollisia kilpailijoita hankkimasta niitä, nämä oikeudet eivät siltikään olisi mahdollisen markkinoilletulijan saatavilla. Tämä johtuisi kuitenkin sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen ja yhden tai useamman studion välisistä kaupallisista toimista eikä lähetyskieltokautta koskevista lausekkeista. Joka tapauksessa second window -sisältö tulisi lopulta markkinoille, tosin monopolinomaisessa asemassa olevan yrityksen tarjotessa sitä.
195. Näin ollen päätellään, että mahdollisten suoja- tai lähetyiskiello-oikeuksien tavoitteena on markkinoiden sulkeminen mahdollisilta tulokkailta ja että ne aiheuttavat haittaa kuluttajille estämällä sekä mahdollisia kilpailijoita että maksutelevisioasiakkaita saamasta suosituinta sisältöä.

⁷¹ Second window -oikeuksia käyttää Ranskassa TPS, josta on muodostunut Canal+:n merkittävä kilpailija, ja Belgiassa Cinenova.

196. Hankkiakseen lähetysoikeudet säännöllisesti järjestettäviin jalkapallotapahtumiin, joihin kansalliset joukkueet osallistuvat, mahdollisen kilpailijan on tehtävä näistä oikeuksista tarjous, joka vastaa sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen tarjousta. Näiden oikeuksien hinnan osuus kokonaiskustannuksista on erittäin korkea muihin oikeuksiin verrattuna. Markkinoilletulijan taloudellinen riski sen tehdessä sopimuksia jalkapalloseurojen kanssa olisi huomattavasti suurempi kuin sulautuman tuloksena syntyvän järjestelmän riski.
197. Ilman korjaustoimenpiteitä on epätodennäköistä, että e.Biscom tai jokin muu mahdollinen kilpailija (satelliittioperaattori tai maanpäällisen verkon digitaalioperaattori) voi perustaa täysimittaisen vaihtoehdoisen ohjelmajärjestelmän, jolla on vastaava kattavuus, seuraavista syistä:
- a) niillä ei ole suosituinta sisältöä koskevia yksinoikeuksia;
 - b) useimmat oikeudet (erityisesti suurten Hollywoodin studioiden elokuvia koskevat oikeudet) eivät ole saatavilla markkinoilla moneen vuoteen;
 - c) monet jalkapallo-oikeudet ja tärkeiden urheilutapahtumien oikeudet eivät ole saatavilla lähivuosina;
 - d) markkinoilletulijan taloudellinen riski sen ostaessa jalkapallotapahtumien yksinoikeuksia on lisäeste markkinoille tulolle.

4.4 Newscorp olisi sellaisen välineen (Videoguard CAS) portinvartija, joka saattaa helpottaa vaihtoehdoisen satelliittimaksutelevisio-operaattorin tuloa markkinoille samoin kuin sellaisen infrastruktuurin (järjestelmäperustan) portinvartija, joka saattaa helpottaa maksu- ja ilmaissatelliittikanavien lähetysedellytyksiä

198. Periaatteessa satelliittimaksutelevisio-operaattorit voivat joko rakentaa oman infrastruktuurinsa tai tarjota ohjelmat olemassa olevan järjestelmäperustan kautta. Uuden infrastruktuurin rakentaminen näyttää tässä vaiheessa kuitenkin teoreettiselta vaihtoehdolta, eikä se ole mahdollista, ellei operaattoreilla ole riittävää ohjelmistoa tarjotakseen suosituinta sisältöä. Ulkopuolinen toimija saisi olemassa olevan järjestelmäperustan käyttöoikeuden helpommin, jos se voisi valita usean kilpailevan järjestelmän välillä. Tällainen valintamahdollisuus oli Italiassa ennen ehdotettua toimenpidettä. Ilman vaihtoehtoista järjestelmää Italian markkinoiden mahdolliset satelliittikilpailijat tai ilmaiskanavat, jotka haluavat tarjota omia kanaviaan sulautuman tuloksena syntyvän järjestelmän kautta, ovat tulevaisuudessa riippuvaisia Newscorpin järjestelmäperustan käyttöoikeudesta.
199. Tämä tarkoittaa sitä, että jokaisen satelliittimaksutelevisio-operaattorin, joka ei pysty rakentamaan omaa vaihtoehtoista infrastruktuuriaan, ja jokaisen digitaalisatelliittitekniikkaa käyttävän ilmaistelevioyhtiön, joka haluaa, että sen kanavat ovat sulautuman tuloksena syntyvän järjestelmän tilaajien saatavilla, on lähetettävä kanavansa Newscorpin järjestelmäperustan kautta. Ilman korjaustoimenpiteitä Newscorp saisi suuren määräysvallan kilpailijoiden toimintojen suhteen ja se voisi osin määrätä edellytykset, joilla muut satelliittimaksutelevisio-operaattorit kilpailevat sen kanssa, tai ehdot, joilla tilaajat saavat pääsyn digitaalisiin ilmaissatelliittikanaviin.

200. Newscorp voi kieltäytyä myöntämästä järjestelmänsä käyttöoikeutta tai asettaa kohtuuttomia tai syrjiviä ehtoja.
201. Italian markkinoille haluava vaihtoehtoinen maksutelevisioyhtiö tarvitsee ehdollisen pääsyn järjestelmän voidakseen lähettää salattuja ohjelmia. Kuten edellä todettiin, Newscorp omistaa NDS:n CAS-tekniikan (Videoguard). Vaikka direktiiviin 95/47/EY⁷² ja 2002/19/EY⁷³ sisältyvät käyttöoikeuden myöntämistä koskevat säännöt saattavat vähentää ja lievittää asiaa koskevia huolenaiheita, kolmannet osapuolet katsovat, että NDS:n tekniikan käyttöoikeus voidaan estää, ellei Newscorp sitoudu noudattamaan näitä sääntöjä ja ellei asianmukaista ja tehokasta sovittelumenettelyä oteta käyttöön. Jos näin ei tapahdu, se johtaa pitkäaikaisiin hintaerimielisyyksiin, jotka heikentävät kilpailumahdollisuuksia. Toisaalta, jos markkinoilletulija ottaa käyttöön eri CAS-tekniikan, se on todennäköisesti lisäeste markkinoille tulolle huolimatta Italian laista, jolla direktiivi 95/47/EY on saatettu osaksi kansallista lainsäädäntöä ja jossa säädetään simulcrypt-velvollisuuksista, koska näiden velvollisuuksien täytäntöönpano on aikaisemmin kestänyt jopa kaksi vuotta ja voi olla erittäin kallista.
202. Ilman korjaustoimenpiteitä sulautuman tuloksena syntyvä yritys voi nostaa kilpailijoiden kustannuksia valvomalla kolmansien osapuolten pääsyä satelliittijärjestelmän palveluihin ja ehdollisen pääsyn järjestelmään.
203. Näin ollen uuden satelliittioperaattorin, joka ei voi rakentaa vaihtoehtoista infrastruktuuria, mahdollisuus aloittaa toiminta riippuu Newscorpin hyvästä tahdosta olla asettamatta esteitä järjestelmänsä palvelujen käyttöoikeudelle. Uuden satelliittioperaattorin mahdollisuus kilpailla tehokkaasti Newscorpin kanssa riippuu myös siitä, myöntääkö Newscorp lisenssin sen NDS CAS-tekniikkaan tai täyttääkö se simulcrypt-velvollisuutensa ajoissa ja avoimin ja syrjimättömin ehdoin.

4.5 Määrävän aseman kesto

204. Todisteiden mukaan on erittäin epätodennäköistä, että vaihtoehtoinen kilpailija voi lähitulevaisuudessa kilpailla tehokkaasti osapuolten kanssa lähetystavasta riippumatta. e.Biscom, joka on nykyisin ainoa mahdollinen kilpailija kaapelisegmentin markkinoilla, pystyy kapasiteetillaan saavuttamaan lähitulevaisuudessa ainoastaan miljoona kotitaloutta (5 prosenttia Italian kotitalouksista), kun taas satelliitilla voidaan käytännössä tavoittaa kaikki Italian kotitaloudet. Toisaalta Italian hallituksen suunnitelmien mukaan maanpäällisen verkon digitaalitelevisiolähetysten odotetaan alkavan vasta vuoden 2007 alussa. Komission tutkimuksessa on kuitenkin havaittu, että näin ei todennäköisesti tapahdu vaan että digitaalilähetykset alkavat myöhemmin. Mikään vaihtoehtoinen satelliittioperaattori ei voi tulla markkinoille, ellei pääsyä sisältöön ja teknisiin toiminteisiin taata. Komissiolla on näin ollen kohtuulliset ja vakuuttavat perusteet päätellä, että toimenpiteen johdosta Newscorp on huomattavan kauan Italian ainoa maksutelevisio-operaattori ja että tämä hyvin todennäköisesti muodostaa merkittävän esteen tehokkaalle kilpailulle.

⁷² Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 95/47/EY, annettu 24 lokakuuta 1995, televisiosignaalien lähetystä koskevien standardien käytöstä, EYVL L 281, 23.11.1995, s. 51.

⁷³ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/19/EY, annettu 7 päivänä maaliskuuta 2002, sähköisten viestintäverkkojen ja niiden liitännäistoimintojen käyttöoikeuksista ja yhteenliittämisestä, EYVL L 108, 24.4.2002, s. 7.

V. 'YRITYSTOIMINNAN PELASTAVAN KESKITTYMÄN' KÄSITTEEN SOVELTAMINEN

205. Komissio on tähän mennessä ainoastaan kaksi kertaa perustanut sulautumapäätöksen "yrittötoiminnan pelastavan keskittymän" käsitteeseen ("maksukyvyttömän yrityksen pelastamista koskeva periaate", "failing company defence"): asiassa Kali und Salz/MKD/Treuhand⁷⁴ (jäljempänä 'Kali und Salz') ja päätöksessä BASF/Eurodiol/Pantochim⁷⁵. Kali und Salz -päätöksessä komission asettamat kriteerit yrittötoiminnan pelastavaa keskittymää koskevan periaatteen soveltamiseksi olivat seuraavat: a) hankittava yritys katoaisi nopeasti markkinoilta, b) yrittöoston toteuttamiselle ei ole olemassa muuta vaihtoehtoa, josta kilpailulle aiheutuisi vähemmän vahinkoa ja c) ostava yritys saisi hankittavan yrityksen markkinaosuuden, jos tämä poistuisi markkinoilta.
206. Asiassa Kali und Salz antamassaan tuomiossa⁷⁶ (31 päivänä maaliskuuta 1998) yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että keskittymää voidaan pitää yrittötoiminnan pelastavana keskittymänä, jos "keskittymästä aiheutuva kilpailurakenteen heikkeneminen aiheutuisi vastaavasti myös siinä tapauksessa, ettei keskittymää toteutettaisi". Tuomioistuimen⁷⁷ mukaan "tämä arviointiperuste [hankkiva yritys saisi haltuunotettavan yrityksen markkinaosuuden, jos tämä poistuisi markkinoilta] on otettu käyttöön, koska on haluttu varmistaa, että keskittymän ja markkinoiden kilpailurakenteen heikkenemisen välisen syy-yhteyden voidaan katsoa puuttuvan ainoastaan, jos keskittymästä aiheutuva kilpailurakenteen heikkeneminen aiheutuisi vastaavasti myös siinä tapauksessa, ettei keskittymää toteutettaisi. Vaikka komissio ei itse pitäisi markkinaosuuksien siirtymistä koskevaa arviointiperustetta sinänsä riittäväenä, jotta sen perusteella voitaisiin päätellä, ettei yrittökeskittymä ole kilpailun kannalta vahingollinen, tällä arviointiperusteella pyritään turvaamaan se, että keskittymä on markkinoiden kilpailurakenteen heikkenemisen kannalta neutraali, mikä sopii yhteen asetuksen 2 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun syy-yhteyksikäsitteen kanssa."
207. Päätöksessään BASF/Eurodiol/Pantochim komissio totesi, että yhteisöjen tuomioistuimen lähestymistapa on laajempi kuin komission päätöksessä Kali und Salz esitetyt kriteerit. Tuomioistuimen mukaan keskittymän ja markkinoiden kilpailurakenteen heikkenemisen välisen syy-yhteyden voidaan katsoa puuttuvan ja sulautuma katsoa yrittötoiminnan pelastavaksi keskittymäksi ainoastaan, jos keskittymästä aiheutuva kilpailurakenteen heikkeneminen aiheutuisi vastaavasti myös siinä tapauksessa, että keskittymän ei sallittaisi toteutua, toisin sanoen vaikka keskittymä kiellettäisiin. BASF/Eurodiol/Pantochim -päätöksen mukaan yrittötoiminnan pelastavan keskittymän käsite edellyttää, että haltuunotettavia yrityksiä voidaan pitää

⁷⁴ Asia N:o IV/M.308 - Kali+Salz/MdK/Treuhand, komission päätös, tehty 14 päivänä joulukuuta 1993, neuvoston asetuksen (ETY) N:o 4064/89 soveltamisesta, EYVL L 186, 21.7.1994, s. 38–56.

⁷⁵ Asia COMP/M.2314 BASF/Eurodiol/Pantochim, komission päätös 11 päivänä heinäkuuta 7.2001, EYVL L 132, 17.2.2002, s. 45, julkaistu komission Internet-sivuilla: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

⁷⁶ Yhdistetyt asiat C-68/94 ja C-30/95, Ranska v. komissio.

⁷⁷ Tuomio yhdistetyissä asioissa C-68/94 ja C-30/95, 115 ja seuraava kohta.

maksukyvyttöminä ja että keskittymä ei aiheuta kilpailurakenteen heikkenemistä. Näin ollen yritystoiminnan pelastavan keskittymän käsitteen soveltamiseksi on täytettävä kaksi edellytystä:

a) haltuunotettava yritys katoaisi nopeasti markkinoilta, jollei jokin muu yritys ota sitä haltuunsa, sekä

b) yritystoston toteuttamiselle ei ole olemassa muuta vaihtoehtoa, josta kilpailulle aiheutuisi vähemmän vahinkoa.

208. Näiden kahden arviointiperusteen soveltaminen ei kuitenkaan sulje kokonaan pois mahdollisuutta, että kolmannet voisivat hankkia kyseisten yritysten omaisuuden niiden tehdessä konkurssin. Jos omaisuus siirtyisi konkurssimenettelyn aikana kilpailijoille, taloudellinen vaikutus olisi sama kuin jos vaihtoehtoinen ostaja ottaisi haltuunsa itse maksukyvyttömät yritykset. Komissio katsoi siis kyseisessä asiassa, että kahden ensiksi mainitun kriteerin lisäksi oli tarpeen edellyttää, että:

c) ostettava omaisuus katoaisi tai poistuisi markkinoilta ilman sulautumaa.

209. Joka tapauksessa yritystoiminnan pelastavan keskittymän käsitteen soveltaminen edellyttää sitä, että kilpailurakenne ei keskittymän seurauksena ainakaan heikenny enempää kuin ilman sitä.

210. Vastauksessaan väitetiedoksiantoon Newscorp totesi, että maksukyvyttömän yrityksen pelastamista koskevan periaatteen soveltamisedellytykset täyttyivät tässä asiassa, toisin sanoen ilman keskittymää Telepiù saisi sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen asemaa vastaavan aseman ja Streamin omaisuus katoaisi väistämättä markkinoilta.

211. Ennen tämän väitteen tarkastelua on huomattava Newscorpin toteavan, että Stream, jossa yhteistä määräysvaltaa käyttävät Newscorp ja Telecom Italia, on maksukyvyttömän yritys, joka poistuisi markkinoilta ilman sulautumaa. Nyt käsiteltävässä toimenpiteessä on itse asiassa kysymys sekä Streamin siirtymisestä yhteisestä määräysvallasta sen toisen emoyhtiön (Newscorp) yksinomaiseen määräysvalttaan että Streamin sulautumisesta toiseen yritykseen (Telepiù). Koska Stream on yhden yrityksen (Newscorp) erillinen liiketoimintayksikkö, sulautuma johtaa kysymykseen, sovelletaanko maksukyvyttömän yrityksen pelastamista koskevaa periaatetta, kun haltuunottava yritys on taloudellisesti vakaa, mutta yksi sen liiketoimintayksiköistä on maksukyvyttömän ja sulautuu toiseen yksikköön.

212. Kuten komissio mainitsi Rewe/Meinl-päätöksessään⁷⁸, joka koski maksukyvyttömän liiketoimintayksikön, ei maksukyvyttömän yrityksen, pelastamista, todistustaakka on yhtiöillä, jotka vetoavat syy-yhteyden puuttumiseen sulautuman ja määräävän aseman syntymisen tai vahvistumisen väliltä. Muussa tapauksessa kutakin sulautumaa, johon väitetään liittyvän kannattamaton liiketoimintayksikkö, voitaisiin perustella yrityskeskittymien valvontaa koskevan lainsäädännön nojalla ilmoittamalla, että yksikön toiminta loppuisi ilman sulautumaa. Asia Rewe/Meinl koski Rewen hankkimaa Meinl-konsernin liiketoimintayksikköä. Syy-yhteyden puuttumisen todistaminen on sitäkin tärkeämpää asiassa, joka koskee maksukyvyttöntä liiketoimintayksikköä, joka todellisuudessa on haltuunottava yritys. Lopuksi voitaisiin kohtuudella väittää, että

⁷⁸ Komission päätös, tehty 3 päivänä helmikuuta 1999, neuvoston asetuksen (ETY) N:o 4064/89 soveltamisesta, asia N:o IV/M.1221 - Rewe/Meinl, EYVL L 274, 23.10.1999, s. 1–22.

ostavalla konsernilla saattaa olla strategisia syitä pitää maksukyvytön liiketoimintayksikkönsä toiminnassa vaikka sulautuma kiellettäisiin.

a) Maksukyvytön yritys olisi kadonnut nopeasti markkinoilta, jollei jokin muu yritys olisi ottanut sitä haltuunsa

213. Newscorp väittää, että Stream on maksukyvytön yritys, joka poistuu markkinoilta ilman sulautumaa, sillä talouden ja liike-elämän logiikan mukaan osakkeenomistajien päätös Streamin hakemisesta konkurssiin perustuu toiminnan jatkamisesta saatavan kassavirran (ennen velan lyhentämistä) (negatiivisen) nykyarvon ja konkurssista johtuvan (mahdollisesti negatiivisen) nykyarvon vertailuun. Jos konkurssista aiheutuva nykyarvo on suurempi kuin toiminnan jatkamisesta saatava nykyarvo, on järkevää hakeutua konkurssiin, sillä ei ole realistista odottaa, että Streamista tulisi kannattava erillisenä yksikkönä. Newscorpin mukaan Newscorpille ja erityisesti Telecom Italiaille toiminnan lopettamisesta aiheutuvat kustannukset ovat huomattavasti alhaisemmat kuin toiminnan jatkamisesta aiheutuvat kustannukset. Mahdollisuus toteuttaa tarkasteltavana oleva toimenpide on ainoa syy siihen, että Stream ei ole vielä poistunut markkinoilta. Eräät kolmannet osapuolet ovat kuitenkin väittäneet, että paremmalla hallinnoinnilla ja laittoman toiminnan tehokkaammalla torjunnalla tilaajamäärä ja sitä vastaavat tulot nousisivat huomattavasti.

214. Nyt tarkasteltavassa toimenpiteessä maksukyvyttömässä yrityksessä yksinomaisen määräysvallan hankkii yksi sen emoyhtiöistä, joka hankkii yksinomaisen määräysvallan myös toisessa yrityksessä (Telepiù). Vaikka Stream on erillinen oikeushenkilö, näyttää varmalta, että koko yritys (ts. Newscorp) joutuisi poistumaan markkinoilta. Newscorp toimii holdingyhtiönä ja Stream muodostaa ainoastaan osan Newscorp-konsernin liiketoiminnoista ja tytäryhtiöistä. Streamin vetäytyminen Italian maksutelevisiomarkkinoilta vaatisi johdon päätöksen hylätä liiketoiminta, jonka kehitys ei ole vastannut yhtiön hallituksen odotuksia.

215. On tärkeää huomata myös se, että osapuolet ovat esittäneet tämän väitteen erittäin myöhäisessä vaiheessa. Sitä ei mainittu ilmoituksessa. Tämä aiheuttaa epäilyjä väitteen uskottavuuden suhteen, sillä mikään perustekijä ei ole muuttunut ilmoituksen tekemisen jälkeen.

b) Yritysoston toteuttamiselle ei ole olemassa muuta vaihtoehtoa, josta kilpailulle aiheutuisi vähemmän vahinkoa

216. Newscorp väittää, että ilman merkittäviä synergiaetuja mahdollinen ostaja olisi samassa tilanteessa kuin Newscorp ja Telecom Italia. On myös todennäköistä, että toisen ostajan tuleva kannattavuus olisi epävarmempaa, koska Newscorpilla ja Telecom Italialla on nykyisinä osakkeenomistajina huomattavasti enemmän tietoa alan liiketoiminnasta. Ei ole realistista odottaa ostajaa, josta kilpailulle aiheutuisi vähemmän vahinkoa, koska on erittäin vaikea kuvitella, että jollain olisi tarpeeksi synergiaetuja voidakseen muuttaa Streamin taloudellisia näkymiä huomattavasti JPMorganin ennusteisiin⁷⁹ verrattuna, eikä muita potentiaalisia ostajia ollut, jotka olisivat yrittäneet

⁷⁹ Newscorpin puolustukseen liitetty asiakirja. Asiantuntijakertomus Stream SpA:n elinkelpoisuudesta. Tämän asiakirjan väitetään osoittavan, että Stream ei ole tulevaisuudessa taloudellisesti elinkelpoinen

ostaa Telepiùn Vivendi-konsernilta touko–kesäkuussa 2002, jolloin se myytiin Newscorpille. Tältä osin JPMorgan toteaa, että sen tietojen mukaan yksikään muu yritys ei tehnyt muodollista tarjousta Telepiùsta tai Streamista. Näin huolimatta siitä, että toimenpidettä koskevista neuvotteluista ilmoitettiin julkisesti vuosina 2001 ja 2002 ja että tietojen mukaan Newscorp tinki hinnasta pitkien neuvottelujen aikana eikä muita sellaisia potentiaalisia ostajia ollut, jotka olisivat yrittäneet ostaa Streamin Newscorpilta, kun sen myyntiä Vivendi-konsernille viimeisteltiin.

217. Komission perusteluista Kali und Salz -päätöksessä käy selvästi ilmi, että komission mukaan todistustaakka on sillä osapuolella, joka väittää, että ostajayrityksen lisäksi ei ole muuta vaihtoehtoista mahdollista ostajaa. Newscorpin väite ei poista todistustaakkaa. Lukuun ottamatta muutamia yrityksiä löytää Streamille pelkkiä sijoittajia Newscorp ei ole ilmoittanut, keiden mahdollisten ostajien kanssa (lukuun ottamatta Vivendi-konsernia Streamin osalta ja Newscorpiä Telepiùn osalta) Newscorp ja Vivendi-konserni ovat neuvotelleet kyseisten yritysten myymisestä Italiassa, eikä myöskään miksi neuvottelut ovat epäonnistuneet. Ainoastaan Telecom Italia yritti myydä osuutensa Streamissa⁸⁰, mutta Stream tai Vivendi-konserni eivät yrittäneet aktiivisesti löytää ratkaisua, josta kilpailulle aiheutuisi vähemmän vahinkoa kuin kahden yrityksen keskittymästä. Komission tietojen mukaan Newscorp tai Telecom Italia eivät ole koskaan pyytäneet julkista tarjousta Streamista.

c) ostettava omaisuus katoaisi väistämättä markkinoilta ilman sulautumaa tai ostava yritys saisi ostettavan yrityksen markkinaosuuden

218. Newscorpin mukaan ostettava omaisuus katoaisi väistämättä markkinoilta. Streamilla on tällä hetkellä kaksi omaisuuslajia, joiden kohdentaminen on erittäin tärkeää kilpailuedellytysten kannalta, tilaajakanta ja nykyiset sisältöoikeudet. Streamin satelliittipalvelujen tilaajat siirtyisivät todennäköisesti Telepiùlle, koska toista satelliittijärjestelmää ei ole ja kaapelipalveluja on vain muutamilla alueilla. Streamin suosituinta sisältöä koskevien oikeuksien osalta Newscorp väittää, että Telepiù olisi niiden todennäköisin ostaja. Streamin konkurssin jälkeen oikeudet palautuisivat oikeudenhaltijoille, jotka voisivat myydä ne edelleen.

219. Newscorpin mukaan olisi todennäköistä, että Telepiù saisi nämä oikeudet (eikä esimerkiksi e.Biscom tai kilpailevat ilmaisteleviio-operaattorit). Voidaan kuitenkin kohtuudella olettaa, että Telepiù ei välttämättä hankkisi kaikkea sisältöä (esimerkiksi Mestarien liigan oikeuksia tai tennisoikeuksia). Kuten edellä todettiin, ilmaisteleviio- ja maksuteleviio-operaattorit voivat ainakin jossain määrin kilpailla näiden oikeuksien hankinnasta ja niillä olisi paremmat mahdollisuudet tehdä tarjouksia näistä oikeuksista, jos Telepiùn taloudellinen tilanne olisi heikompi kuin sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen taloudellinen asema. Newscorp ei ole ilmoittanut, hankkisiko Telepiù tai jokin muu yritys Streamin muun omaisuuden, kuten tavaramerkit ja jakeluverkot.

erillisenä liiketoimintayksikkönä ja että ilman sen kahden osakkeenomistajan jatkuvaa rahoitusta se joutuisi konkurssiin vuoden 2003 ensimmäisellä puoliskolla.

⁸⁰ Maaliskuun 5 ja 6 päivänä 2003 pidetyssä suullisessa kuulemistilaisuudessa annetun Telecom Italian ilmoituksen mukaan Telecom Italia antoi vuonna 2001 eräälle rahoituslaitokselle valtuudet myydä Telecom Italian osuus Streamissa.

220. Koska kaksi ensimmäistä edellytystä eivät kuitenkaan täyty tässä asiassa, ei ole tarpeen ottaa lopullisesti kantaa siihen, täyttyykö kolmas edellytys (ostettavan omaisuuden väistämätön katoaminen tai poistuminen markkinoilta).

d) Päätelmä

221. Komissio katsoo näin ollen, että Newscorp ei ole osoittanut, että keskittymän ja kilpailuvaikutusten välillä ei olisi syy-yhteyttä, koska kilpailuedellytysten voidaan odottaa heikentyvän samantapaisesti myös ilman kyseistä keskittymää. Vaara Streamin poistumisesta markkinoilta, jos se toteutuisi, on kuitenkin tekijä, joka on otettava huomioon keskittymää arvioitaessa. Komissio katsoo lisäksi, että keskittymän hyväksyminen aiheellisin ehdoin hyödyttäisi kuluttajia enemmän kuin Streamin toiminnan mahdollisesta päättymisestä aiheutuva häiriö.

VI. SITOUMUKSET

222. Newscorp toimitti muutetut sitoumukset (jäljempänä 'sitoumukset') 13 päivänä maaliskuuta 2003 sulautuma-asetuksen 8 artiklan 2 kohdan mukaisesti sulautuman hyväksymiseksi. Sitoumukset on esitetty tämän päätöksen liitteessä ja ne muodostavat kiinteän osan tätä päätöstä.

223. Newscorpin ehdottamat sitoumukset perustuvat komissiolle 31 päivänä lokakuuta 2002 ja 14 päivänä tammikuuta 2003 toimitettuihin korjaustoimenpiteisiin. Tutkimuksensa ja kahta edellä mainittua sitoumuskokonaisuutta koskeneen markkinatestin perusteella komissio päätteli, että sitoumukset eivät riitä poistamaan toimenpiteestä aiheutuvia kilpailuongelmia. Tämän johdosta komissio julkaisi sulautuma-asetuksen 18 artiklan mukaisen tiedonannon.

224. Komissio katsoo, että 13 päivänä maaliskuuta 2003 toimitetut sitoumukset ratkaisevat tyydyttävästi keskittymästä aiheutuvat kilpailuongelmat.

1 Newscorpin 13 päivänä maaliskuuta 2003 ehdottamat sitoumukset

225. Newscorpin 13 päivänä maaliskuuta 2003 ehdottamien sitoumusten sisältö on seuraavanlainen:

Nykyiset yksinoikeuden sisältävät sopimukset

- a) Elokuvastudioilla ja jalkapalloseuroilla on oikeus päättää yksipuolisesti Streamin ja Telepiùn kanssa tehdyt sopimukset ilman seuraamuksia.
- b) Newscorp luopuu muiden televisiojärjestelmien kuin satelliittitelevision (maanpäällinen, kaapeli, UMTS, Internet jne.) yksinoikeuksista. Osapuolet luopuvat mahdollisista suoja-oikeuksista muiden lähetystapojen kuin satelliittitelevision suhteen.

- c) Newscorp luopuu kertamaksupalvelujen, tilausvideoiden ja porrastettujen tilausvideoiden yksinoikeuksista kaikkien järjestelmien osalta.

Tulevat yksinoikeussopimukset

- d) Newscorp ei tee jalkapalloseurojen kanssa sopimuksia, jotka ovat voimassa yli kaksi vuotta, eikä elokuvastudioiden kanssa sopimuksia, jotka ovat voimassa yli kolme vuotta. Näihin sopimukseen liittyvät yksinoikeudet koskevat ainoastaan satelliittilähetyksiä, eivät muita lähetystapoja (esimerkiksi maanpäällinen, kaapeli, UMTS ja Internet). Osapuolet luopuvat mahdollisista suoja-oikeuksista muiden lähetystapojen kuin satelliittitelevisiion suhteen. Jalkapallo-oikeuksien ja maailmanlaajuisten urheilutapahtumien osalta sopimusosapuolille annetaan oikeus päättää sopimukset yksipuolisesti vuosittain.
- e) Newscorp ei hanki satelliittilähetyksen suoja-oikeuksia ja luopuu kertamaksupalvelujen, tilausvideoiden ja porrastettujen tilausvideoiden yksinoikeuksista kaikkien järjestelmien osalta.
- f) Newscorp ei hanki satelliittitelevisiion suoja- tai lähetyssielto-oikeuksia sopimuksin tai neuvottelemalla uudestaan voimassa olevien sopimusten ehdot.

Suhteet kilpailijoihin tai kolmansiin osapuoliin: tukkutarjonta sekä järjestelmäperustan ja teknisten palvelujen käyttöoikeudet

- g) Newscorp tarjoaa kolmansille osapuolille eriyttynä ja ilman yksinoikeutta oikeuden lähettää muiden kuin satelliittijärjestelmien kautta kaikenlaista suosituinta sisältöä niin kauan kun sulautuman tuloksena syntyvä yritys tarjoaa tällaista sisältöä vähittäisasiakkailleen. Tarjouksiin sovelletaan vähittäishinta miinus -periaatetta.
- h) Newscorp tarjoaa kolmansille osapuolille ja mahdollisille uusille satelliittioperaattoreille järjestelmäperustan ja sovellusrajapinnan (API) käyttöoikeuden kustannuslähtöisellä ja syrjimättömällä tavalla, jonka perustana ovat: palvelujen suoraan kohdennettavat kustannukset, osuus teknisistä kustannuksista (kiinteät ja yhteiset kustannukset) ja kohtuullinen tuotto asianmukaiselta ajalta. Sulautuman tuloksena syntyvä yritys soveltaa käyttöoikeuspalvelujen tarjonnassa samanlaisia ehtoja samantyyppisiin toimiin.
- i) Newscorp varmistaa, että NDS myöntää kolmansille osapuolille kohtuullisin ja syrjimättömin hinnoin lisenssit ehdollisen pääsyn järjestelmäänsä (CAS).
- j) Newscorp pyrkii tekemään simulcrypt-sopimukset Italiassa niin pian kuin on kohtuullisesti mahdollista ja joka tapauksessa yhdeksän kuukauden kuluessa kolmannen osapuolen kirjallisesta pyynnöstä.

Maanpäällisen verkon digitaalitelevisiotoiminasta luopuminen ja sitoumus olla harjoittamatta tällaista digitaalitoimintaa

- k) Newscorp myy Telepiù:n digitaaliseen ja analogiseen maanpäälliseen lähetystoimintaan liittyvän omaisuuden ja sitoutuu olemaan aloittamatta uutta maanpäällisen verkon digitaalitelevisiotoimintaa verkkona tai vähittäisoperaattorina. Taajuuksien hankkijan on oltava yritys, joka haluaa sisällyttää yhden tai useamman maksutelevisiokanavan luovutettua toimintaa koskevaan liiketoimintasuunnitelmaansa sen jälkeen kun Italiassa on siirrytty maanpäällisen verkon analogisista lähetyksistä digitaalilähetyksiin.

Välimesmenettely

- l) Newscorp on ehdottanut välimesmenettelyä sitoumusten täytäntöönpanon takaamiseksi. Välimesmenettelyssä AGCOM on toimivaltainen sille Italian lainsäädännön mukaan kuuluvissa asioissa, kuten tukkutarjonnassa.

Sitoumusten voimassaolo

- m) Sitoumukset raukeavat viimeistään 31 päivänä joulukuuta 2011, ellei komissio päättä Newscorpin tai sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen hakemuksesta lyhentää niiden voimassaoloa sillä perusteella, että voimassaolon jatkamista ei enää voida perustella kilpailuedellytyksillä.

2 Sitoumusten arviointi

226. Markkinatutkimuksen ja Newscorpin peräkkäin toimittamia sitoumuskokonaisuuksia koskeneiden kahden markkinatestin perusteella komissio katsoo, että lopulliset sitoumukset riittävät ratkaisemaan ilmoitetun toimenpiteen aiheuttamat kilpailuongelmat.

2.1 Yleiset huomautukset

227. Uudella yrityksellä on monopoliasema maksutelevisiomarkkinoilla ja monopsoninomainen asema televisiokanavien, suosittujen elokuvien ja kansallisten jalkapalloseurojen oikeuksien hankintamarkkinoilla sekä määräävä asema sellaisten muiden urheilutapahtumien hankintamarkkinoilla, jotka eivät sisälly "Televisio ilman rajoja" -direktiivin täytäntöönpanevaan Italian lainsäädäntöön ja jotka katsotaan maailmanlaajuisiksi urheilutapahtumiksi.

228. Korjaustoimenpiteiden päätarkoituksena ja niiden perustavoitteena olisi luoda sellaiset edellytykset, että todellinen kilpailu säilyy markkinoilla ja/tai markkinoille voi syntyä mahdollista kilpailua. Nyt tarkastelevan asian tapaisessa asiassa tämä tavoite on saavutettava poistamalla markkinoilletulon esteitä ja luomalla kilpailupainetta, joka tehokkaasti asettaa rajat määräävässä asemassa toimivalle yritykselle. Tämä perustavoite on otettu huomioon Newscorpin ehdottamien korjaustoimenpiteiden laadinnassa ja muotoilussa.

2.2 Sisällön käyttöoikeus (sitoumusten 1–7 kohta)

229. Sisällön käyttöoikeuden osalta sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen yksinoikeuksien laajuutta supistetaan ja voimassaoloa lyhennetään tuntuvasti, jotta tällaisista oikeuksista voidaan kilpailla säännöllisesti (satelliittioikeudet) tai jatkuvasti (muut kuin satelliittioikeudet). Sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen satelliittiteitse lähettämä suosittu sisältö on täysin muiden kuin satelliittijärjestelmien saatavilla tukkuhintaan tukkutarjontana. Newscorp ei myöskään hanki satelliittitelevision suoja- tai lähetysskielto-oikeuksia sopimuksin tai neuvottelemalla uudestaan voimassa olevien sopimusten ehdot.

2.2.1 Nykyiset yksinoikeuden sisältävät sopimukset

230. Newscorpin jalkapallo-oikeuksia koskevan sitoumuksen mukaan sulautuman tuloksena syntyvä yritys myöntää oikeudenhaltijoille yksipuolisen oikeuden irtisanoa sopimus kaudesta 2003–2004 alkaen. Määräys parantaa kilpailua suosittujen jalkapallotapahtumien oikeuksista jo ensi kaudesta lähtien ja parantaa siten kilpailijoiden mahdollisuuksia tulla maksutelevisiomarkkinoille.

231. Newscorp on myös sitoutunut luopumaan jalkapallo- ja muiden urheilutapahtumien yksinoikeuksista ja muista suoja-oikeuksista muiden kuin satelliittilähetysten osalta. Näin muita lähetystapoja (esimerkiksi kaapeli, Internet ja UMTS) käytävillä kilpailevilla operaattoreilla on suora ja välitön pääsy suosituimpaan urheilusisältöön.

232. Elokuva-oikeuksien osalta Newscorp on sitoutunut luopumaan yksinoikeuksista ja muista suoja-oikeuksista muiden kuin satelliittilähetysten osalta. Näin muita lähetystapoja (esimerkiksi kaapeli, Internet ja UMTS) käytävillä kilpailevilla operaattoreilla on suora ja välitön pääsy suosituimpaan elokuva-sisältöön. Sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen tekemien sopimusten vastapuolille annetaan yksipuolinen oikeus irtisanoa sopimukset. Koska studioiden (sekä suurten Hollywoodin studioiden että italialaisten elokuvatuottajien) kanssa tehtyjen tuotannon esitysoikeussopimusten voimassaoloaika on huomattavan pitkä, yksipuolinen irtisanomisoikeus lisää kilpailua suosituimpiin elokuviin liittyvistä oikeuksista maksutelevisiomarkkinoille mahdollisesti tulevien uusien yritysten hyödyksi myös satelliittilähetysten osalta. Tukkuarjontaa koskeva velvollisuus (ks. jäljempänä) ja elokuvatuottajien (studioiden) yksipuolinen oikeus irtisanoa sopimus lisäävät suosituimman sisällön saatavuutta mahdollisimman paljon lakkauttamatta kokonaan sulautuman osapuolten ja elokuvatuottajien välisiä voimassa olevia sitoumuksia. Sitoumus näyttää näin ollen sekä riittävältä että oikeasuhteiselta.

2.2.2 Tulevat yksinoikeussopimukset

233. Jalkapalloseurojen kanssa tehtävien yksinoikeussopimusten voimassaolon rajoittaminen satelliittilähetysten osalta kahteen vuoteen ja jalkapallo-oikeuksien omistajille myönnetty yksipuolinen oikeus irtisanoa sopimus ovat tehokkaita sitoumuksia, sillä niiden johdosta suositusta jalkapallosisällöstä kilpaillaan markkinoilla säännöllisin väliajoin.

234. Elokuvienv yksinoikeussopimusten voimassaolon rajoittamista satelliittilähetysten osalta sovelletaan tuotannon esitysoikeussopimukseen, joita sulautuman tuloksena syntyvä yritys tekee studioiden (sekä suurten Hollywoodin studioiden että italialaisten elokuvatuottajien) kanssa. Tulevaisuudessa studioiden kanssa tehtävät tuotannon esitysoikeussopimukset ovat voimassa enintään kolme vuotta.
235. Jalkapallo-oikeuksien omistajien kanssa tehtävien sopimusten voimassaolon rajoittaminen korkeintaan kahteen vuoteen verrattuna studioiden kanssa tehtävien sopimusten kolmen vuoden voimassaoloon on aiheellista markkinatietojen tulosten perusteella. Vaikka kaikki suuret Hollywoodin studiot katsovat, että sopimusten voimassaoloa ei pidä rajoittaa tai että sopimusten olisi oltava voimassa mahdollisimman kauan, jalkapalloseurat esittivät toisistaan hyvin poikkeavia näkemyksiä. Eräät kannattivat korkeintaan yhden vuoden voimassaoloa, toiset puolestaan pitempää aikaa. Nämä toisistaan poikkeavat näkemykset ja mieltymykset näyttävät korostavan jalkapalloseurojen liiketoimintamallin erityisyyttä studioiden malliin verrattuna. Sen vuoksi komissio katsoo, että kahden vuoden enimmäisaika, joka noudattaa Italian kilpailuviranomaisten vastaavassa asiassa asettamaa ehtoa, on aiheellinen. Toisin kuin studioille jalkapalloseuroille myönnetään yksipuolinen oikeus irtisanoa myös tulevat sopimukset. Tämä irtisanomisoikeus on aiheellinen sitoumus, sillä sen johdosta kunkin seuran oikeuksien todellinen arvo (joka voi vaihdella merkittävästi eri kausina pelitulosten mukaan) voidaan ottaa huomioon neuvoteltaessa sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen kanssa.
236. Elokuva-oikeuksien osalta Newscorp on sitoutunut olemaan hankkimatta yksinoikeuksia ja muita oikeuksia muiden kuin satelliittilähetysten osalta. Näin muilla järjestelmillä (esimerkiksi kaapeli, Internet ja UMTS) kilpailevilla operaattoreilla on suora pääsy suosituimpaan elokuvasisältöön.
237. Newscorp on myös sitoutunut olemaan hankkimatta studioiden kanssa tulevaisuudessa tehtävien sopimusten avulla yksinoikeuksia ja muita suoja-oikeuksia, jotka liittyvät kertamaksupalveluihin, tilausvideoihin tai porrastettuihin tilausvideoihin.
238. Newscorp on lisäksi sitoutunut olemaan hankkimatta maksutelevision satelliittisuoja-oikeuksia, jos se mahdollisesti neuvottelee uudestaan nykyisistä sopimuksista.

2.2.2.1 Studioiden kanssa tehtävien sopimusten kestoja koskevan sitoumuksen oikeasuhteisuus

239. Kuten edellä todettiin, studioiden kanssa tulevaisuudessa tehtävät satelliittitelevision yksinoikeussopimukset ovat elokuvaoikeuksien osalta voimassa enintään kolme vuotta. Elokuvatuottajien kanssa tehtävien tuotannon esitysoikeussopimusten voimassaoloajan lyhentäminen lisää elokuvaoikeuksien hankintamarkkinoiden avoimuutta huomattavasti maksutelevisiomarkkinoille mahdollisesti tulevien uusien yritysten hyväksi. Koska suositut elokuvat ovat tunnustetusti erittäin tärkeitä maksutelevisiotilausten houkuttimia, mahdollinen uusi markkinoilletulija voidaan helposti sulkea pois markkinoilta, kun suositut elokuvat eivät ole sen saatavilla. Tällainen markkinoiden sulkeminen kilpailulta johtuu väistämättä määräävässä asemassa olevan toimijan ja kaikkien suurten elokuvatuottajien välisten pitkäaikaisten sopimusten kumulatiivisesta vaikutuksesta, sillä sopimukset kattavat suurimman osan tuottajien tuotannosta, eikä asiaan vaikuta se, onko sopimukset tehty kyseisen toimijan tai elokuvatuottajien tai molempien aloitteesta. Niin

kauan kuin yksinoikeuden sisältävä ostosopimus on voimassa sopimus itsessään estää toisen ostajan mahdollisuuden tehdä tarjous. Useiden sopimusten kumulatiivisen vaikutuksen johdosta markkinoiden sulkemisvaikutus ilmenee myös erittäin suurena sidottuna markkinaosuutena tärkeillä tarjontamarkkinoilla. Tämän vuoksi sopimusten voimassaoloaika on näissä olosuhteissa erittäin tärkeä tekijä. Jos sulautuman tuloksena syntyvä yritys saisi tehdä elokuvatuottajien kanssa pitkäaikaisia sopimuksia myös tulevaisuudessa (esimerkiksi uusimalla nykyisten sopimusten 10 vuoden voimassaoloajan), uusien yritysten tulo maksutelevisiomarkkinoille ei olisi mahdollista ja potentiaalinen kilpailu häviäisi. Sopimuksille asetettu kolmen vuoden voimassaoloaika katsotaan oikeasuhteiseksi, sillä se on italialaisten elokuvatuottajien kanssa aikaisemmin tehdyissä sopimuksissa tavallisesti noudatettujen standardien mukainen.

240. Toisaalta jos edellä mainittujen yksinoikeussopimusten voimassaolo rajoitetaan kohtuulliseen enimmäisaikaan, mahdollinen ostaja voi tehdä tarjouksen kullekin studioille säännöllisemmin ja useammin. Tämä parantaa kilpailua suosittujen elokuvaoikeuksien ostopuolella. Merkityksellisten ostomarkkinoiden ominaisuuksien perusteella kolmen vuoden enimmäisaika tarjoaa riittävästi kilpailujoustoja heikentämättä sisällöntarjoajien mahdollisuuksia varmistaa oikeuksiensa myynti tietyn ajan kuluessa. Vaikka kolmen vuoden voimassaoloaika on lyhyempi kuin nykyisin, se on riittävän pitkä mahdollisten teknisten tai kaupallisten ongelmien poistamiseksi tarjontapuolelta.
241. Vaihtoehtona tuotannon esitysoikeussopimusten voimassaoloajan lyhentämiselle kolmannet osapuolet ovat väittäneet, että studioille olisi myönnettävä yksipuolinen irtisanomisoikeus tulevien sopimusten osalta. Komissio on päätellyt tarkoin harkittuaan, että tällainen ratkaisu ei parantaisi kilpailua suosittujen elokuvien oikeuksista yhtä tehokkaasti kuin tuotannon esitysoikeussopimusten voimassaoloajan lyhentäminen, ja että se johtaisi joihinkin epätoivottaviin vaikutuksiin, koska studiot saisivat suhteettomasti neuvotteluvoimaa, mikä häittäisi mahdollisia markkinatulijoita.
242. Sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen monopsonivoimasta oikeuksien hankintamarkkinoilla esitettyjen väitteiden vastapainona on todettava elokuvaoikeuksien osalta, että tällaista monopsonivoimaa esiintyy ainoastaan niin kauan kuin studiot (erityiset suuret Hollywoodin studiot) käyttävät nykyistä markkinointimallia, joka perustuu myyntiajankohtien ("window") segmentointiin, jolloin ilmaistelevisionyhtiöt voivat tehdä tarjouksia tietyn elokuvan lähetysoikeuksista vasta kun maksutelevisionyhtiöt ovat käyttäneet hyväksi niille tarkoitettuja window-oikeuksia. Kun oikeudenhaltijat sallivat ilmaistelevisionyhtiöiden tekemän tarjouksia elokuvaoikeuksista samaan aikaan kuin maksutelevisionyhtiöt, toisin sanoen kun ne eivät enää erottele ilmaistelevision window-oikeuksia ja maksutelevision window-oikeuksia, sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen monopsonivoima häviää. Tämä on erityisesti totta Italian kaltaisissa maissa, joissa ilmaistelevisiolla, vaikka se yhä muodostaa erilliset merkitykselliset markkinat, on kiistämättä vuorovaikutusta maksutelevision kanssa (kuten edellä todettiin), ja joissa suurilla yleisradiokonserneilla on huomattavat taloudelliset resurssit. Studioilla on näin ollen vaikuttava väline, jota ne voivat käyttää harkintansa mukaan tasapainottaakseen sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen mahdollista monopsonivoimaa.
243. Olisi myös epärealistista turvautua ainoastaan studioiden yksipuoliseen irtisanomisoikeuteen markkinoiden sulkemista koskevan huolen poistamiseksi. Yksipuolinen irtisanomisoikeus ei anna toimittajalle ja mahdollisille ostajille todellista mahdollisuutta neuvotella sopimuksista kokonaan uudestaan. Päinvastoin se antaa

toimittajalle mahdollisuuden pidentää ilman eri toimenpiteitä kaikkia nykyisen ostajan kanssa alun perin sovittuja sopimusehtoja. Tämä olisi maksutelevision elokuva-oikeuksia koskevien sopimusten osalta erityisen huolestuttavaa, sillä on muutamia tekijöitä, joiden johdosta studiot saattavat suosia vallitsevaa tilannetta. Maksutelevision elokuva-oikeuksia koskevissa sopimuksissa on suuri määrä kaupallisia ehtoja. Esimerkiksi maksujen määrittelyssä voidaan käyttää useita teknisiä muuttujia. Näitä muuttujia voivat olla elokuvien luokittelu niiden menestyksen mukaan, kertamaksut ja/tai muuttuvat hinnat, kuten niin sanottu "sentti tilaajaa kohden" (cent per subscriber, CPS), tilaajamäärä (johon voidaan soveltaa tiettyä laskutapaa), vähimmäistakuut tai hintakatot. Muita avaintekijöitä ovat esimerkiksi sopimuksen voimassaolo ja sen kattamat elokuvat, niiden tuotteiden määrä ja ominaisuudet, jotka lisenssinsaajan on hankittava kunakin vuonna tai koko lisenssikauden aikana, lähetysten lukumäärä, päivä, jolloin elokuva on saatavissa, turvatoimenpiteet, maksuehdot ja takuut. Jos markkinaolosuhteet muuttuvat, kuten kokemuksen mukaan tapahtuu ajan kuluessa, jokin näistä lukuisista avaintekijöistä luo studioille kannustimen säilyttää vallitseva tilanne mahdollisimman kauan. Mitä vahvempi on halu säilyttää tilanne muuttumattomana, sitä suurempi markkinoiden sulkemisen vaikutus huolimatta yksipuolisen irtisanomisoikeuden teoreettisesta olemassaolosta.

244. Täydellinen epävarmuus siitä, koska jokin studio aikoo yksipuolisesti irtisanoa sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen kanssa tehdyn sopimuksensa, verrattuna kiinteään päättymispäivään, ei anna uudelle markkinoilletulijalle mahdollisuutta suunnitella tuloaan kunnollisesti erityisesti taloudellisesta näkökulmasta. Tullakseen markkinoille uudella yrityksellä on oltava tarpeeksi suosituimpia elokuvia. Tämän rajoitteen osalta uuden tulijan neuvotteluvoima olisi erityisen heikko, jos turvauduttaisiin ainoastaan studioiden yksipuoliseen irtisanomisoikeuteen. Sen olisi suostuteltava studioita ja neuvoteltava kunkin kanssa erikseen ja sen neuvottelukumppani tietäisi, että kaikilla muilla studioilla on pitkäaikaiset sopimukset eikä esitysoikeuksia ole sen vuoksi heti saatavilla. Tämä on lisäsy siihen, miksi kiinteät, säännölliset päättymispäivät ovat paljon tehokkaampia ja tyydyttävämpiä, sillä niiden johdosta useat studiot etsivät ostajia säännöllisesti ja jossain määrin myös yhtä aikaa. Suurten Hollywoodin studioiden ja sulautuman osapuolten välisistä sopimuksista puolet päättyvät enintään kolmen kuukauden välein. Tämä tarkoittaa sitä, että sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen kanssa tehtävien uusien sopimusten päättymispäivät ovat todennäköisesti ainakin lähellä toisiaan, vaikkakaan eivät samat, jos kyseinen yritys neuvottelisi samanaikaisista päättymispäivistä.

245. On totta, että useimmat, elleivät kaikki, monopoli- tai monoponiasemassa olevat maksutelevisioyhtiöt ovat aikaisemmin tehneet hyvin pitkäaikaisia elokuvien esitysoikeussopimuksia. Näin oli erityisesti Telepiù:n kohdalla vuonna 1996. Tämä osoittaa selvästi, että on liian yksinkertaista katsoa voimassaoloa koskeva kysymys selväksi vertikaaliseksi ongelmaksi, jossa ostaja tavoittelee sopimusajan lyhentämistä vastoin toimittajan etua, ja että tällainen näkemys ei vastaa todellisia markkinaoloja.

2.3 Suosituimman sisällön tukkutarjonta (sitoumusten 10 kohta)

246. Tukkarjonnin tarkoituksena on antaa uuden yrityksen sellaisille kilpailijoille, jotka käyttävät muuta kuin satelliittiteknikkaa, elinkelpoisuus Italian maksutelevisiomarkkinoilla tai mahdollisuus tulla niille. Perusideana on se, että tukkarjonta alentaa maksutelevisiomarkkinoille tulon esteitä ja antaa muille kuin satelliittimaksutelevisio-operaattoreille pääsyn suosituimpaan sisältöön, joka muuten olisi liian kallista ostettavaksi suoraan tai joka ei ole saatavilla vakiintuneessa asemassa olevien toimijoiden ja sisällöntuottajien välisten pitkäaikaisten yksinoikeussopimusten johdosta. Eräät sisältölajit (ensi sijassa esimerkiksi jalkapallo ja elokuvat) katsotaan tilauksia houkutteleviksi ja näin ollen olennaisiksi maksutelevisiotoiminnan menestymisen kannalta.
247. Komission markkinatutkimusten aikana kolmansien osapuolten toimittamista huomautuksista ilmenee, että kyseinen sitoumus johtaisi alkuperäisessä muodossaan viiteen ongelmaan, jotka ovat: a) suosituinta sisältöä koskevan käsitteen laajuus; b) tarvittavien oikeuksien sopimuksellinen saatavuus, jotta voidaan tehdä tukkumyyntitarjous myös muille kuin satelliittijärjestelmille; c) tuotteiden mahdollinen yhdistäminen; d) tarjouksen tukkuhinnan määrittäminen vähittäishinta miinus -periaatteella; e) tukkarjonta kaikille kolmansille osapuolille.
248. Suositumman sisällön käsitteen kattavuuden osalta sitoumuksessa määrätään kaiken sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen lähettämän suosituimman sisällön tukkarjonnasta, myös silloin kun kyseinen sisältö lähetetään peruskanavan tai kanavapaketin välityksellä. Kaikki maksutelevision lähetystavat sisältyvät tukkarjoukseen, jolloin kolmannet operaattorit voivat myös tarjota kertamaksupalveluna ja tilausvideoina sellaista suosituinta sisältöä, jota sulautuman tuloksena syntyvä yritys lähettää näiden järjestelmien kautta.
249. Tukkarjoukseen tarvittavien oikeuksien sopimuksellisen saatavuuden osalta Newscorp on esittänyt sitoumuksessaan lausekkeen, jonka mukaan se tekee parhaansa tarvittavien ei-satelliittioikeuksien hankinnan osalta, jotta tukkarjonta toimisi. Jos sulautuman tuloksena syntyvä yritys ei ole kohtuudella edellytettävistä keinoista huolimatta onnistunut hankkimaan sellaisen sisällön lähetysoikeuksia muiden maksutelevision lähetystapojen osalta, jota se voi lähettää satelliittiteitse, sen on ryhdyttävä kaikkiin kohtuudella edellytettäviin toimiin tarjotakseen täyden sisältökokonaisuuden tukkarjontana, sopivan vaihtoehdoisen sisällön tarjonta mukaan luettuna.
250. Tuotteiden mahdollisen yhdistämisen osalta sitoumuksessa määrätään selvästi, että tukkarjonnin on oltava eriytettyä, toisin sanoen lisenssinsaajan on voitava hyötyä tukkarjonnasta vain suosituimman sisällön osalta tarvitsematta maksaa perussisällöstä tai osallistua sen kustannuksiin.
251. Tukkarjouksen hinnan määrittämisestä vähittäishinta miinus -periaatteella sitoumuksessa määrätään tyydyttävästi peruseriaatteista rajoittamatta kohtuuttomasti valvontaviranomaisen valtaa harkita, onko käytettävä tiettyä testiä mahdollisen kohtuuttoman pienen hintamarginaalin tai muun kilpailua haittaavan markkinavoiman käytön havaitsemiseksi. Sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen tukku- ja vähittäistoiminnoista laaditaan erillinen kirjanpito, johon liittyy kustannusten kohdentaminen aiheuttamisperiaatteen mukaisesti. Tämän johdosta tukkuhintaa laskettaessa voidaan muun muassa havaita vältettävissä olevat kustannukset.

252. Tulevaisuudessa käyttöön otettavan hinnanalennusjärjestelmän (hinnasto) osalta Newscorp sitoutuu olemaan syrjimättä kolmansia vähittäistason toimijoita suhteessa omaan vähittäistoimintaansa tai muihin kolmansiin vähittäistason toimijoihin. Sulautuman tuloksena syntyvä yritys ei voi laatia hinnanalennusjärjestelmäänsä siten, että ainoastaan sen oma vähittäistoiminta hyötyy tukkutoiminnan suurimmista alennuksista kolmansien vähittäistason toimijoiden vahingoksi.
253. Edellä olevan perusteella komissio päätelee, että tukkutarjonnan mekanismi sekä siihen liittyvä vähittäishinta miinus -periaate voidaan katsoa riittäviksi välineiksi ratkaisemaan kilpailuongelmat, jotka koskevat muiden kuin satelliittioperaattorien pääsyä maksutelevisiomarkkinoille suosituimman sisällön osalta ja markkinavoiman sääntöjenvastaista käyttöä.

2.4 Maanpäällisen verkon digitaalilähetykset ja taajuuksista luopuminen (sitoumusten I osan 9 kohta ja III osa kokonaan)

254. Koska Newscorp luopuu maanpäällisen verkon lähetystoiminnasta, sen vahva asema satelliittitelevisiotoiminnassa ei leviä muihin teknologia-alustoihin ja on mahdollista, että maksutelevisiomarkkinoille tulee uusi kilpailija. Tämä on Newscorpin toimittaman lopullisen sitoumuksen perusta. Taajuuksista luopuminen vapauttaa sekä analogisia että digitaalisia taajuuksia muiden operaattoreiden käyttöön. Digitaalitaajuudet ovat erityisen merkityksellisiä digitaalitekniikan tarjoamien lisätoimintojen vuoksi.
255. Taajuuksista luopumista täydentää Newscorpin sitoumus olla harjoittamatta maanpäällisen verkon digitaalitoimintaa verkko-operaattorina tai vähittäispalvelujen tarjoajana, mikä antaa vaihtoehtoisille operaattoreille mahdollisuuden tulla markkinoille.
256. Edellä olevan perusteella sitoumus luopua maanpäällisen verkon taajuuksista ja olla harjoittamatta maanpäällisen verkon digitaalitoimintaa näyttää riittävältä suotuisien edellytysten luomiseksi muiden operaattorien mahdolliselle markkinoille tulolle. Lisäksi se, että maanpäällisen verkon taajuuksien ja luovutettavan omaisuuden ostajan on oltava yritys, joka haluaa sisällyttää yhden tai useamman maksutelevisiokanavan liiketoimintasuunnitelmaansa sen jälkeen, kun Italiassa on siirrytty maanpäällisen verkon analogisista lähetyksistä digitaalilähetyksiin, varmistaa, että sulautuman tuloksena syntyvään yritykseen kohdistuu kilpailupainetta myös maanpäällisen verkon digitaalioperaattorien taholta.

2.5 Järjestelmäperustan käyttöoikeus (sitoumusten 11 kohta)

257. Järjestelmäperustan ja toiminnan edellyttämien teknisten palvelujen käyttöoikeus on keskeistä varmistettaessa, että järjestelmäperustan sisäinen kilpailu on todella mahdollista. Newscorpin toimittamat sitoumukset tarjoavat yhdistyneen järjestelmäperustan laajan käyttöoikeuden ja sallivat tehokkaan kilpailun.
258. Edellä olevan perusteella tulo maksutelevisiomarkkinoille helpottuu ja ilmaiskanavat voivat lähettää ohjelmia satelliittiteitse. Kilpailuongelmat, jotka aiheutuvat kolmansien osapuolten mahdollisuuden puutteesta saada kahden ennen sulautumaa olemassa olevan vaihtoehtoisen kilpailevan järjestelmäperustan käyttöoikeus (Streamin ja Telepiù:n järjestelmäperustat), poistuvat Newscorpin sitoumusten myötä.

2.6 Riitojen ratkaisu/välimiesmenettely (sitoumusten 15 kohta)

259. Koska annetut sitoumukset liittyvät enimmäkseen käyttäytymiseen, tarvitaan tehokas seurantajärjestelmä. Ehdotetuissa sitoumuksissa määrätään tehokkaasta seurantajärjestelmästä. Niissä määrätään erityisesti riitojenratkaisumekanismista, johon liittyy toisaalta yksityinen välimiesmenettely ja toisaalta Italian viestintäviranomaisen toimivalta sellaisissa olennaisissa seikoissa kuin järjestelmäperustan käyttöoikeus ja tukkutarjonta.

2.7 Sitoumukset olisivat voimassa enintään 31 päivään joulukuuta 2011 saakka

260. Komissio katsoo, että sitoumusten ehdotettu kesto tarjoaa riittävät takuut tehokkaan kilpailun palauttamiseksi.

3 *Newscorpin tarjoamia sitoumuksia koskeva päätelmä*

261. Edellä olevan perusteella komissio katsoo, että Newscorpin esittämät sitoumukset riittävät ratkaisemaan havaitut kilpailua haittaavat vaikutukset merkityksellisillä markkinoilla, kun otetaan huomioon keskittymän erityispiirteet.

VII. TELECOM ITALIAN OSUUS

I ALUSTAVAT HUOMIOT

262. Newscorpin kanssa tehdyn osakassopimuksen (ks. edellä johdanto-osan 12 kappale) mukaan Telecom Italialla on vähemmistöosuus yhdistyneessä yrityksessä (19,9 prosenttia), se nimittää yhden hallituksen jäsenen (niin kauan kuin sillä on vähintään [0–10]* prosenttia sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen äänivallasta) ja sillä on erilaisia oikeuksia, jotka koskevat sen järjestelmäperustaan tekemien investointien suojaa (yhtiöjärjestyksen muuttaminen, yritysrakenteen muuttaminen, pääoman korottaminen/alentaminen, arvopaperien liikkeeseenlasku, osinkopolitiikka, yhtiön purkamista koskevat oikeudet ja erityisoikeudet, jotka koskevat mahdollista listautumista (initial public offer) tai Newscorpin päätöstä myydä sulautuman tuloksena syntyvä yritys.

263. Telecom Italian vähemmistöosuudesta huolimatta on ilmeisen epärealistista katsoa, että tämän Italian vakiintuneen teleoperaattorin investointi olisi pelkästään taloudellinen. Tämä johtuu osaksi siitä, että Telecom Italialla on jo nyt maanpäällisen verkon toimintaa (kahden ilmaistelevisioyhtiön kautta: La 7 ja MTV).

264. Puitesopimuksen (ks. edellä johdanto-osan 11 kappale) mukaan Telecom Italia osallistuu yhdessä Newscorpin kanssa väliaikana (ennen sulautumaa) Streamin rahoitukseen (ennen keskittymäsopimuksen voimaantuloa) suhteellisuusperiaatteella myönnettävien osakslainojen kautta. Näiden lainojen yhteismäärä on molempien osapuolten osalta enintään [...] euroa. Telecom Italiaa voidaan pyytää vastaamaan samassa suhteessa Streamille tällä välin kertyneistä tappioista myös lisärahoituksen muodossa. Keskittymän toteutumisen jälkeen Telecom Italia osallistuu Newscorpin kanssa yhdistyneen yrityksen rahoitukseen pääoman muodossa osakkuutensa suhteensa. Kokonaispääomarahoitusta on molempien osapuolten osalta enintään [...] euroa. Telecom Italian investoinnin merkitys tarkasteltavassa yrityskaupassa ja näin ollen yhdistyneessä yrityksessä on sen vuoksi selvä.⁸¹
265. Telecom Italian osakkuus ja taloudellinen tuki on katsottu avaintekijäksi Newscorpin kannalta sen päättäessä hankkia määräysvallan yhdistyneessä yrityksessä. Tämän seikan vahvasti ilmoituksen tekijä selvästi suullisessa kuulemisessa antamissaan lausunnoissa, vaikka Telecom Italia kiistikin sen väitetiedoksiintoon toimittamissaan kirjallisissa huomautuksissa⁸².
266. Lähtökohtaisesti voidaan sanoa, että sulautuman tuloksena syntyvän satelliittijärjestelmäperustan ja Telecom Italian välinen kauppa johtaa ilmiselviin teollisiin, kaupallisiin ja strategisiin etuihin. Tältä osin on tärkeää huomata, että aikaisemmin selvästi erilliset tele- ja viestintämarkkinat yhdentyvät nopeasti. Eroa hämärtää tekninen kehitys, joka puolestaan vauhdittaa uusia liiketoimintastrategioita ja -malleja, joiden tavoitteena on hyödyntää kaupallisesti yhdentymisen tarjoamia uusia mahdollisuuksia.
267. Markkinatutkimuksessa ilmeni huoli siitä, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys haluaisi valita Telecom Italian etuoikeutetuksi kumppanikseen telemarkkinoilla. Kolmannet osapuolet ovat myös väittäneet, että tämä johtaisi alusta alkaen todellisen tai mahdollisen kilpailupaineen häviämiseen ja saisi mahdollisesti molemmat osapuolet kehittämään toisiaan vahvistavia strategioita tai käytänteitä kyseisillä yhdyntävillä markkinoilla.
268. Lisäksi on esitetty huoli siitä, että Telecom Italian ja yhdistyneen yrityksen välinen yhteys johtaisi Telecom Italian määräävän aseman vakiintumiseen tai vahvistumiseen seuraavilla markkinoilla: a) Internet-yhteys, erityisesti laajakaistayhteys ja b) kiinteän verkon puheensiirto. Toimenpiteen yleisarvioinnissa ei pitäisi jättää huomiotta niitä todennäköisiä vaikutuksia, joita Telecom Italian ja yhdistyneen yrityksen välisellä tulevilla yhteydellä saattaa olla sulautuman jälkeen edellä mainituilla telemarkkinoilla.

II KOMISSION SULAUTUMA-ASETUKSEN MUKAINEN TOIMIVALTA ARVIOIDA TELECOM ITALIAN VÄHEMMISTÖOSUUDEN VAIKUTUKSIA MERKITYKSELLISILLÄ MARKKINOILLA

⁸¹ Ks. puitesopimuksen II artiklan 2.2 kohta (rahoitus) ja IV artiklan 4.1 kohta (yhdistyneen järjestelmäperustan rahoitus).

⁸² Ks. Telecom Italian kirjallisten huomautusten 4 kohta sen vastauksessa sulautuma-asetuksessa säädetyistä ilmoituksista, määräajoista ja kuulemisista annetun komission asetuksen (EY) N:o 447/98 mukaisen väitetiedoksiannon ei-luottamukselliseen toisintoon.

269. Newscorp ei kiistä vastauksessaan väitetiedoksiintoon komission oikeutta arvioida sulautuma-asetuksen mukaisesti vähemmistöosakas Telecom Italian asemaa sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen mahdollisena kilpailijana maksutelevisiomarkkinoilla. Se toteaa kuitenkin, että sulautuma-asetuksessa ei myönnetä komissiolle toimivaltaa kieltää toimenpide sillä perusteella, että se luo kolmannelle osapuolelle, toisin sanoen yritykselle, joka ei osallistu toimenpiteeseen (Telecom Italia), määräävän aseman tai vahvistaa sitä.⁸³ Newscorp muistuttaa kuitenkin myös useista komission päätöksistä, joissa komissio arvioi sulautuma-asetuksen mukaisesti kolmansien osapuolten määräävää asemaa suhteessa keskittymään. Newscorp päättelee lopuksi, että teoriassa komissio on selvästi oikeassa siinä, että tällainen toimenpide voi luoda kolmannelle osapuolelle määräävän aseman tai vahvistaa sitä ja täten vahingoittaa kuluttajien etua.⁸⁴
270. Newscorp toteaa, että erityisesti Exxon/Mobil -päätöksessä⁸⁵ komissio päätteli, että toimenpide voidaan kieltää sulautuma-asetuksen nojalla, jos sillä luodaan määräävä asema tai vahvistetaan määräävää asemaa, joka kuuluu kolmannelle osapuolelle tai kolmansille osapuolille (toisin sanoen joka ei kuulu keskittymään liittyville yrityksille) seuraavista syistä: "Sulautuma-asetuksen 2 artiklan 3 kohdassa todetaan, että jos keskittymällä luodaan määräävä asema tai vahvistetaan määräävää asemaa, se julistetaan yhteismarkkinoille soveltumattomaksi. Näin ollen 2 artiklan 3 kohta ei rajoitu koskemaan pelkästään sellaisen toimenpiteen kieltämistä, joka johtaa keskittymän yhden tai useamman osapuolen määräävän aseman syntyyn tai vahvistumiseen – katso myös asetuksen johdanto-osan 1, 5 ja 7 kappaleet. Komissio katsoo, että kolmannen osapuolen määräävän aseman luominen tai vahvistuminen kuuluu sulautuma-asetuksen 2 artiklan 3 kohdan soveltamisalaan."
271. Komissio sovelsi Exxon/Mobil -asiassa edellä mainittuja periaatteita muun muassa yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Kali und Salz⁸⁶ ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa Gencor v. komissio⁸⁷ antaman tuomion perusteella.
272. Asiassa Grupo Villar Mir / EnBW / Hidroeléctrica del Cantábrico⁸⁸ komissio katsoi, että sulautuma vahvisti kahden sähköyhtiön yhteistä määräävää asemaa, vaikka kyseiset yritykset eivät osallistuneet toimenpiteeseen. Samoin asiassa

⁸³ Newscorpin puolustuksen 7.1.1 kohta.

⁸⁴ Newscorpin puolustuksen 7.3.5 kohta.

⁸⁵ Asia IV/M.1383, johdanto-osan 225–229 kappale.

⁸⁶ Yhdistetyt asiat C-68/94 ja C-30/95, Ranska ym. v. komissio (Kok. 1998, s. I-1375). Tuomion 171 kohdassa tuomioistuin totesi, että "yrityskeskittymä, jolla sen osapuolille ja keskittymän ulkopuoliselle yritykselle luodaan määräävä asema tai vahvistetaan tällaista asemaa, voi osoittautua perustamissopimuksessa edellytettyyn vääristymättömän kilpailun järjestelmään soveltumattomaksi. Jos katsotaan, että asetuksessa tarkoitetaan ainoastaan keskittymiä, joilla keskittymän osapuolille luodaan määräävä asema tai joilla niiden määräävää asemaa vahvistetaan, asetuksen tarkoitus ... jäisi osittain toteutumatta. Tämä asetus menettäisi siten olennaisen osan tehokkaasta vaikutuksestaan, ilman että tämä olisi välttämätöntä keskittymien valvontaa koskevan yhteisön järjestelmän systematiikan kannalta."

⁸⁷ Asia T-102/96, Gencor v. komissio (Kok. 1999, s. II-753).

⁸⁸ Asia COMP/M.2434.

EnBW/EDP/Cajastur/Hidrocarbórico⁸⁹ komissio totesi, että EnBW:n, EDP:n ja Cajasturin hankkima yhteinen määräysvalta espanjalaisessa sähköyhtiössä Hidrocarbóricossa vahvistaisi Endesan ja Iberdrolan yhteistä määräävää asemaa (vaikka kumpikaan niistä ei osallistunut ilmoitettuun keskittymään). Kyseisessä päätöksessä komissio katsoi, että EDF:llä, jolla oli yhteinen määräysvalta EnBW:ssä, ei olisi toimenpiteen johdosta enää samoja kannustimia kuin ennen keskittymää lisätä Ranskan ja Espanjan välisen siirtoverkon kapasiteettia. Tämän johdosta katoaisi espanjalaisten sähköntuottajien tärkein riippumaton kilpailija (EDF itse) ja Espanjan sähkömarkkinat olisivat edelleen erillään Euroopan muista sähköntuotantojärjestelmistä Iberian niemimaata lukuun ottamatta.⁹⁰

273. Telecom Italia on todennut kirjallisissa huomautuksissaan, että koska komissio on myöntänyt, että Telecom Italiassa ei ole määräysvaltaa tuottavaa osuutta sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä eikä se ole sulautuma-asetuksessa tarkoitettu "keskittymään osallistuva yritys", komissio toimisi ilman toimivaltaa, jos se arvioisi sulautuma-asetuksen nojalla haittavaikutuksia, joita Telecom Italian merkittävä vähemmistöosuus sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä mahdollisesti aiheuttaisi eri markkinoilla (sekä Italian maksutelevisiomarkkinoilla että Italian telepalvelumarkkinoilla) suunnitellun toimenpiteen johdosta.⁹¹

274. Telecom Italia väittää erityisesti, että jos kyseinen toimenpide olisi kaksivaiheinen ja Telecom Italian osuus, joka ei tuota määräysvaltaa sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä, hankittaisiin myöhemmässä vaiheessa, kyseinen hankinta ei kuuluisi sulautuma-asetuksen soveltamisalaan ja komission olisi arvioitava siitä mahdollisesti aiheutuvia kilpailuongelmia EY:n perustamissopimuksen 81 tai 82 artiklan nojalla. Tämän vuoksi komission tässä asiassa omaksuma lähestymistapa johtaa taloudellisesti samanveroisten toimenpiteiden erilaiseen kohteluun.⁹²

275. Kirjallisessa vastineessaan Telecom Italia väittää, että Telecom Italian määräävän aseman vahvistuminen, jos se koskaan toteutuu, johtuu näin ollen sen vähemmistöosuudesta sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä eikä itse keskittymästä.⁹³ Näin ollen Telecom Italia myöntää epäsuorasti syy-yhteyden olemassaolon ainakin sen vähemmistöosuuden ja tästä "vähemmistöyhteydestä" mahdollisesti aiheutuvien haittavaikutusten välillä eri markkinoilla. Telecom Italia näyttää kuitenkin vielä katsovan, että sen osallistuminen sulautuman tuloksena syntyvään yritykseen on keskittymään johtavasta toimenpiteestä riippumaton toimi.

276. Komissio katsoo, että Telecom Italian oikeudellinen päättely ei ole oikea. Newscorpin ilmoittamien sopimusten mukaan Telecom Italian osallistuu sulautumaan

⁸⁹ Asia COMP/M.2684, johdanto-osan 33 ja 37 kappale.

⁹⁰ Ks. asia COMP/M.2684, johdanto-osan 33 kappale. Toimenpide hyväksyttiin sen jälkeen kun EDF ja ranskalainen runkoverkko-operaattori EDF/RTE olivat antaneet sitoumuksia, joiden mukaan ne ryhtyvät tarvittaviin toimiin lisätäkseen Ranskan ja Espanjan välisen siirtoverkon kapasiteetin nykyisestä 1 100 MW:sta noin 4 000 MW:iin.

⁹¹ Ks. kirjallisten huomautusten 5 kohta ja erityisesti 9–13 kohta.

⁹² Kirjallisten huomautusten 14 kohta.

⁹³ Kirjallisten huomautusten 16 kohta.

19,9 prosentin osakeomistuksella, ja tämä tosiseikka on oikeudellisesti merkittävä arvioitaessa ilmoitettua sulautumaa, ei Telecom Italian pelkästään hypoteettiset väitteet. Kuten suullisessa kuulemisessa selvästi todettiin, Telecom Italian vähemmistöosuuden voidaan katsoa olevan ilmoitetun toimenpiteen rakenteellinen osa eikä se ole selvästikään vaihdettavissa myöhemmässä vaiheessa, toisin sanoen sulautuman jälkeen, hankittavan sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen vähemmistöosuuden kanssa. Kuten Newscorp totesi suullisessa kuulemisessa, ilman tätä vähemmistöosakkuutta sulautuma ei olisi toteutunut komissiolle ilmoitetussa muodossa.

277. On erittäin keinotekoisia väittää, että toimenpiteestä voitaisiin irrottaa keskittymän toteutumisen kannalta olennainen osa. Käytettävissä olevien todisteiden mukaan on keinottelua esittää vähemmistöosakkuuden hankinta erillisenä toimenpiteenä, jonka Telecom Italia voisi toteuttaa sulautuman jälkeen.
278. Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Kali und Salz omaksuman oikeuskäytännön mukaisesti komissio katsoo, että sulautuma-asetukseen perustuvan päätöksen on katettava keskittymän aikaansaava toimenpide kokonaisuudessaan, vähemmistöosakkuudet mukaan luettuina. Telecom Italia jättää huomiotta sen, että toimenpide on muotoiltu niin, että Telecom Italian vähemmistöosakkuus säilyy sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä. Ilmoituksen tehnyt osapuoli tai Telecom Italia ei ole pystynyt osoittamaan, että toimenpidettä olisi ehdotettu tai että se olisi toteutunut ilman Telecom Italian osallistumista hankkeeseen. Sen sijaan myös suullisesta kuulemisesta on käynyt selvästi ilmi, että Telecom Italian läsnäolo on olennaista toimenpiteen etenemiselle.
279. Ilmoitettuun toimenpiteeseen liittyvien tosiseikkojen ja oikeusseikkojen perusteella komissio voi tutkia ja arvioida toimenpiteen (vähemmistöosakkuudet mukaan luettuina) vaikutuksia kaikilla markkinoilla, joilla se voi aiheuttaa sulautuma-asetuksen 2 artiklan mukaisia haittavaikutuksia. Telecom Italia ei näytä kiistävän syy-yhteyttä vähemmistöosakkuutensa ja sen telemarkkinoiden määrävän aseman mahdollisen vahvistumisen välillä. Edellä esitettyjen syiden perusteella komissio katsoo, että Telecom Italian vähemmistöosakkuus on olennainen osa keskittymään johtavaa toimenpidettä.
280. Tässä yhteydessä voidaan viitata asiaan Sogecable / Canalsatélite Digital / Vía Digital⁹⁴, joka jokin aika sitten siirrettiin sulautuma-asetuksen 9 artiklan nojalla Espanjan kilpailuviranomaisten käsiteltäväksi. Tässä asiassa komissio tarkasteli kahden espanjalaisen satelliittitelevisioyhtiön⁹⁵ (Sogecable, joka on Promotora de Informaciones SA -yhtiöiden (jäljempänä 'Prisa') määräysvallassa, sekä Group Canal+ SA (jäljempänä 'Group Canal+') ja Vía Digital, joka on Telefónica SA:n (jäljempänä 'Telefónica') määräysvallassa) sulautumista yhdistyneeksi yritykseksi, joka olisi Prisan ja Group Canal+:n yhteisessä määräysvallassa. Komissio havaitsi, että keskittymän tuloksena kilpailuongelmia liittyisi myös yhden yrityksen, jolla ei ole hankkeessa määräysvaltaa

⁹⁴ COMP/M.2845, Sogecable / Canalsatélite Digital / Via Digital, komission päätös, tehty 14 päivänä elokuuta 2002. Ks. komission Internet-sivusto: <http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/>.

⁹⁵ COMP/M.2845. Asia koskee Promotora de Informaciones SA:n (Prisa) ja Group Canal+:n suunnitelmaa hankkia yhteinen määräysvalta yhdistyneessä espanjalaisessa satelliittijärjestelmässä (joka muodostuu Sogecablen ja Vía Digitalin yhdistymisestä). Tässä hankkeessa Telefónica olisi ollut merkittävä vähemmistöosakas, mutta sillä ei olisi ollut yhteistä määräysvaltaa sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä.

tuottavaa osuutta (Telefónica), asemaan eräillä markkinoilla (telemarkkinat), joihin keskittymällä ei ole suoraa vaikutusta.⁹⁶

281. Siltä osin kuin sulautuma-asetuksen 2 artiklassa kuvatut haittavaikutukset saattavat johtua keskittymään johtavasta toimenpiteestä kokonaisuudessaan komissio päätelee, että sillä on toimivalta arvioida kilpailuvaikutukset ja vastata tutkimuksen ja suullisen kuulemisen aikana kolmansien osapuolten esittämiin väitteisiin.

III SULAUTUMA-ASETUksen 2 ARTIKLAN MUKAINEN ARVIOINTI

A HORISONTAALISET VAIKUTUKSET ITALIAN MAKSUTELEVISIOMARKKINOILLA

1. Sulautuman tuloksena syntyvään yritykseen kohdistuvan kilpailupaineen katoaminen

1.1 Yleiset näkökohdat

282. Telecom Italian ja monopoliasemassa olevan maksutelevisiojärjestelmän välistä toimenpidettä ja yhteyttä on arvioitava niiden mahdollisten horisontaalisten vaikutusten näkökulmasta, joita se voi aiheuttaa maksutelevisiomarkkinoilla (erityisesti kertamaksupalvelujen ja tilausvideoiden osalta) ja joilla puolestaan voi olla haitallinen vaikutus kilpailuun eräillä telemarkkinoilla.
283. On tärkeää muistaa, että maksutelevisiopalveluja koskevasta markkinatutkimuksesta ilmeni, että tietynlaiset palvelut, kuten kertamaksupalvelut (pay-per-view, PPV), porrastetut tilausvideot (near-video-on-demand, nVoD) ja tilausvideot (video-on-demand, VoD), voidaan katsoa maksutelevisiomarkkinoiden segmenteiksi.⁹⁷
284. Sulautumaa edeltänyt tilanne ja markkinatutkimus ovat osoittaneet, että Telecom Italian edun mukaista on tarjota maksutelevisiopalveluja ja/tai jonkin verran suosituinta sisältöä oman lähetystapansa kautta myös silloin, kun se keskittyy yhdelle tai vain muutamalle maksutelevisiotoiminnan segmentille (tilausvideot ja kertamaksupalvelut).

⁹⁶ Ks. Sogecablea koskeva sulautumapäätös: johdanto-osan 96, 100 ja 102 kappale, jotka käsittelevät Internet-yhteyksien markkinoita Espanjassa, ja johdanto-osan 106–109 kappale, jotka käsittelevät kiinteän verkon puheensiirron markkinoita Espanjassa.

⁹⁷ Kertamaksupalvelussa asiakkaan on maksettava kanavan tilausmaksun lisäksi tuotekohtainen maksu sisällön (esimerkiksi elokuva tai urheilutapahtuma) katsomiseksi. Tilausvideo ja porrastettu tilausvideo ovat maksutelevisioasiakkaiden käytössä olevia palveluja videoiden sisällön katsomiseksi yksilöllisesti.

285. Kolmannet osapuolet katsoivat, että Telecom Italian osakkuus (ja sen paikka sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen hallituksessa) antaisi sille vahvan syyn auttaa kyseisen järjestelmäperustan vahvistamisessa sen sijaan, että se kilpailisi uuden yrityksen kanssa maksutelevisiomarkkinoilla joko "keskeytetyllä" kaapeliverkollaan tai omalla xDSL-laajakaistainfrastruktuurilla. Tämä strateginen valinta näyttäisi uskottavalta, kun otetaan huomioon Telecom Italian tavoite korvata sen ja Newscorpin yhteisyrityksen Streamin viime vuosina tuottamat tappiot. Newscorpin edun mukaista olisi myös pitää Telecom Italia uudessa yrityksessä sen merkittävän taloudellisen tuen varmistamiseksi.
286. Menettelyn aikana esitetyissä pääväitteissä painotettiin erityisesti sitä, että kyseinen yhteys johtaisi näiden kahden yrityksen etujen lähentymiseen, sekä sitä, että tämä antaisi molemmille osapuolille syyn kehittää toisiaan vahvistavia yhteisiä strategioita tai käytänteitä sekä merkityksellisillä markkinoilla (maksutelevisio) että markkinoilla, joilla viestintä ja televiestintä yhdentyvät (Internetin laajakaistayhteys ja kiinteän verkon puheensiirto).

1.2 Newscorpin väitteet

287. Vastauksessaan väitetiedoksiintoon⁹⁸ Newscorp toteaa, että Telecom Italian merkittävä osakkuus sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä (vaikkakaan osuus ei tuota määräysvaltaa) ei vähennä Telecom Italian mahdollista kannustinta kilpailla maksutelevisiomarkkinoilla (jos se päättäisi olla tulematta uudelleen markkinoille tai olla tekemättä yhteistyötä kyseisen uuden yrityksen kanssa) verrattuna sulautumaa edeltäneeseen tilanteeseen, jossa Telecom Italia omisti Streamista puolet. Newscorp väittää lisäksi, että on virheellistä katsoa Telecom Italia uskottavaksi tulijaksi maksutelevisiomarkkinoille lähitulevaisuudessa, sillä xDSL- ja UMTS-tekniikoiden nykyisten teknisten rajoitusten vuoksi ne eivät ole sopivia vaihtoehtoja maksutelevisiopalvelujen tarjoamisessa käytettävälle satelliitti-, kaapeli- ja maanpäällisen verkon digitaalitekniikalle.
288. Newscorp väittää lisäksi, että yleensä (ja erityisesti sellaisen mahdollisen kannustimen osalta, joka sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä olisi ottaakseen käyttöön yhteistyöstrategian Telecom Italian kanssa) sovellettavan näyttökynnyksen olisi täytettävä vaatimukset, jotka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin asetti asiassa Tetra Laval⁹⁹. Sen mukaan komission olisi näytettävä, että on todennäköisempää, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys ottaisi käyttöön kyseisen strategian.¹⁰⁰

1.3 Yleinen arvio

⁹⁸ Newscorpin puolustuksen 7.1.1–7.2.12 kohta.

⁹⁹ Asia T-5/02, Tetra Laval SA v. komissio, tuomio 25.10.2002, 153 ja 251 kohta.

¹⁰⁰ Newscorpin puolustuksen 7.2.12 kohta.

289. Komissio on tältä pohjalta analysoinut perusteellisesti kaikki saatavilla olevat todisteet ja toimenpiteen mahdollisen vaikutuksen markkinatutkimuksen aikana esitettyjen, Italian maksutelevisiomarkkinoita koskevien ongelmien osalta. Komissio on päättänyt, että asiaa koskevien todisteiden perusteella ei ole mahdollista todentaa, että sulautuman luova toimenpide (Telecom Italian vähemmistöosuus mukaan luettuna) johtaisi kilpailun kannalta haitallisiin vaikutuksiin.¹⁰¹ Tämän päätelmän perusteet on esitetty jäljempänä yksityiskohtaisesti.

1.3. A) Sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen kannustin käyttää hyväkseen yhteyttä Telecom Italiaan ja vahvistaakseen määräävää asemaansa maksutelevisiomarkkinoilla suosimalla Telecom Italiaa

290. On totta, että uuden yrityksen ja Telecom Italian välinen yhteys saattaisi vahvistaa uuden yrityksen määräävää asemaa maksutelevisiomarkkinoilla. Telecom Italia on määräävässä asemassa xDSL-laajakaistayhteyksissä, ja se on todennäköisesti myös erittäin vahva toimija tulevilla UMTS-markkinoilla. Maksutelevisiopalveluja ja erityisesti videosisältöä voidaan tarjota kuluttajille eri lähetystekniikoiden avulla: satelliitti- tai kaapeliteitse ja tietyssä määrin jo nyt xDSL-laajakaistatekniikan¹⁰² avulla, kun taas maanpäällisen verkon digitaalilähetykset alkavat lähitulevaisuudessa. Kuten edellä todettiin, uudella satelliittijärjestelmäperustalla on lähes monopoli maksutelevisiomarkkinoilla. Todellisen kilpailun odotetaan olevan hyvin vähäistä, koska ainoan markkinoilla jo nyt toimivan vaihtoehdoisen maksutelevisio-operaattorin kaapeliverkko ei ole kovin kattava.

1.3.A.1 Markkinatutkimus

291. Markkinatutkimuksessa korostettiin, että Telecom Italialla olisi jo tässä vaiheessa mahdollisuus toimia yhtenä uuden yrityksen pääasiallisena kilpailupaineen aiheuttajana kaapeliteitse tai xDSL-laajakaistapalvelujensa kautta. Kolmannet osapuolet ovat huomauttaneet, että Telecom Italia ei osakkuutensa vuoksi kilpailisi tai sillä ei olisi

¹⁰¹ Todistustaakan ja näyttökynnyksen osalta ks. yhdistetyt asiat C-68/94 ja C-30/95, Ranska ym. v. komissio, Kok. 1998, s. I-1375, erityisesti 110, 120, 128 ja 246 kohta.

¹⁰² Internet-yhteyksissä termi "kaistanleveys" viittaa tiedonsiirron nopeuteen. Mitä suurempi kaistanleveys, sitä nopeampi linja ja sitä enemmän tietoja telejärjestelmä voi siirtää. Nykyaikaiset sovellukset, esimerkiksi Internet ja erityisesti tilausvideo, edellyttävät suuren tietomäärän siirtämistä, ja yhteenliitännän on siten tapahduttava nopeiden laajakaistajärjestelmien kautta ollakseen tilaajan kannalta käyttökelpoinen. Eräs tällainen laajakaistatekniikka on xDSL (Digital Subscriber Line). DSL-tekniikoita on useita, kuten ADSL (Asymmetric Digital Subscriber Line), HDSL (High data rate Digital Subscriber Line) ja VDSL (Very high rate data Digital Subscriber Line). Niitä kutsutaan xDSL-tekniikoiksi. Laajakaistapalveluissa voidaan käyttää nykyistä kuparijohdinta, jos johdin on liitetty näiden palveluiden tarjoamisen mahdollistavaan tekniikkaan, josta esimerkkinä voidaan mainita digitaaliseen tilaajayhteyteen liittyvät xDSL-tekniikat (Digital Subscriber Line, DSL). Nämä xDSL-tekniikat mahdollistavat kuparijohdinparin muuttamisen nopeaksi digitaaliyhteydeksi, joka mahdollistaa perinteisiin kuparijohtimia käyttäviin tilaajaliittymiin liittyvien teknisten rajoitusten poistamisen. Tässä suhteessa myös Internetin laajakaistayhteyttä varten tarkoitettu kaapeliverkkoinfrastruktuuri tarjoaa yhtä tehokkaan yhteyden kuluttajalle ja sen voidaan katsoa korvaavan xDSL-tekniikat kysyntäpuolella.

kannustinta kilpailla kyseisen järjestelmäperustan kanssa ja/tai tulla uudelleen maksutelevisiomarkkinoille edes oman kaapeliverkkonsa¹⁰³ tai ADSL:n kautta.

292. Tämän perusteella kolmannet osapuolet ovat markkinatutkimuksen aikana ja markkinatestivastauksissaan esittäneet huolensa uuden yrityksen kannustimesta tai halusta käyttää hyväkseen yhteyttä Telecom Italiaan hävittääkseen jollain tavalla kilpailu-uhan, joka kohdistuu siihen vaihtoehtoista maksutelevisiolähetystekniikkaa (laajakaistainen Internet-yhteys) käyttävän määräävässä asemassa olevan toimijan taholta. Kyseinen toimija on todennäköisesti vahva toimija myös tulevassa UMTS-tekniikassa.
293. Lisäksi esitettiin, että tämä kilpailun hävittämistavoite voidaan saavuttaa suosimalla Telecom Italiaa kilpailijoiden kustannuksella Internetin laajakaistayhteyksien markkinoilla esimerkiksi saattamalla sisältö Telecom Italian käyttöön edullisimmin ehdoin (hinnan, laadun ja ajoituksen suhteen). Suotuisan kohtelun vastapainona ja osakkuutensa vuoksi Telecom Italiassa voi olla pienempi kannustin kilpailla uuden yrityksen kanssa täysimääräisesti nykyisillä toiminnoillaan.

1.3.A.2 Komission arviointi

294. Arvioinnin suorittamiseksi komissio on tarkastellut Italian osalta muun muassa xDSL-tekniikoiden mahdollisuuksia kilpailla satelliittijakelun kanssa maksutelevisiopalvelujen tarjonnassa. Komissio on tarkastellut myös todennäköisiä kannustimia, joita sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä saattaisi olla kohdellakseen Telecom Italiaa suotuisammin kuin kilpailijoitaan.
295. Millään kolmannen osapuolen huomautuksella ei voida syrjäyttää sitä tosiseikkaa, että Telecom Italia lopettaa täysimääräiset maksutelevisiopalvelutoiminnot ja että sillä ei ole missään tapauksessa merkittävää kaupallista kannustinta ottaa kaapeliverkkoaan uudelleen käyttöön tarjotakseen täysimääräisiä maksutelevisiopalveluja.
296. xDSL-laajakaistatekniikoiden ja erityisesti ADSL:n osalta on totta, että tämän tekniikan voidaan teoriassa katsoa olevan mahdollinen maksutelevisiopalvelujen lähetystekniikka ja vaihtoehto satelliittijakelulle lähitulevaisuudessa. ADSL-tekniikan kehittäminen Italiassa vaatisi kuitenkin vielä valtavia investointeja ja verkon uudistamisen¹⁰⁴ ennen kuin sen avulla voidaan välittää televisiokanavakokonaisuuksia (ts. lähettää kaikille katsojille samanaikaisesti ohjelmia, kuten suorina lähetyksiä, jalkapallo-otteluita tai elokuvia).

¹⁰³ Telecom Italia voisi aloittaa uudelleen kaapeliverkkohankkeensa, jonka se keskeytti vuonna 1998. Tämä mahdollisuus koskee sen nykyisen kaapeliverkon valmistamista Italiassa ("Socrates-hanke"). Hankkeen tarkoituksena on liittää [...] miljoonaa kotitaloutta kuitukoaksiaaliverkkoon (HFC).

¹⁰⁴ Esimerkiksi lisätä nykyisten verkkopalvelujen kaistanleveyttä sekä pitkällä aikavälillä että paikallistasolla.

297. Komission tutkimuksessa on ilmennyt, että Telecom Italia ei ole tähän mennessä osoittanut varoja tähän tavoitteeseen. Tämä ei kuitenkaan sulje pois mahdollisuutta, että se ryhtyy näihin investointeihin tulevaisuudessa. Joka tapauksessa markkinatutkimuksen aikana ei ollut mahdollista kerätä riittävästi todisteita, jotta voitaisiin päätellä, että Telecom Italia on jo nyt mahdollinen maksutelevisiomarkkinoille tulija, jonka uudelleen tulon mitätöisi suurelta osin sen yhteys sulautuman tuloksena syntyvään yritykseen.
298. Niiden suorien ja välillisten kannustimien osalta, joita sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä saattaisi olla ja joiden perusteella se valitsisi Telecom Italian suosituimmaksi kumppanikseen, koska tämä on osakas ja osallistuu satelliittijärjestelmän rahoitukseen suhteellisuusperiaatteella (ts. osakkuusyhteydestä johtuvat kannustimet), on todettava, että nyt tarkasteltavaa toimenpidettä koskevat sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen ja Telecom Italian väliset sopimusmääräykset eivät anna syytä tehdä tällaista päätelmää, ts. että sulautuman tuloksena syntyvä yritys suosisi kyseistä vakiintunutta teleoperaattoria sulautumaan johtavan toimenpiteen (vähemmistöosakkuus mukaan luettuna) vuoksi.
299. Edellä olevan perusteella ei voida päätellä, että koska Telecom Italia on vähemmistöosakas, sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä olisi kohtuullisen vahvat kannustimet valita vakiintunut teletoiminnan harjoittaja etuoikeutetuksi kumppanikseen ja siten hävittää Telecom Italian muodostama mahdollinen kilpailu-uhka ja vahvistaa omaa määräävää asemaansa Italian maksutelevisiomarkkinoilla.

1.3 B) Sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen ja Telecom Italian kannustin laatia rinnakkaisia tai yhteisiä käytänteitä tai strategioita, jotka vähentävät entisestään niiden välisen kilpailupaineen mahdollisuutta

300. On totta, että toimenpide sekä Telecom Italian ja monopoliasemassa olevan maksutelevisiojärjestelmän välinen yhteys voivat johtaa maksutelevisiomarkkinoilla (erityisesti kertamaksupalvelujen ja tilausvideoiden osalta) näiden kahden osapuolen välisiin merkittäviin kannustamiin, joilla puolestaan voi olla haitallinen vaikutus telemarkkinoiden kilpailuun. Telecom Italia ja sulautuman tuloksena syntyvä yritys saattavat koordinoida toimintonsa a) kattavien maksutelevisiopalvelujen ja tilausvideoiden osalta ja b) vuorovaikutteisten multimediaspalvelujen osalta media-alalla tapahtuvan lähentymisen vuoksi.

1.3.B.1 Markkinatutkimus

301. Markkinatutkimuksen aikana kolmannet osapuolet totesivat komissiolle, että ei olisi kohtuutonta odottaa, että sulautuman tuloksena syntyvä yritys pyrkisi käyttämään hyväkseen yhteyttä Telecom Italiaan päästääkseen sen erittäin laajaan asiakaskantaan ja laajentaakseen omaa tilaajakantaansa hyödyntämällä kaikkia mahdollisia tämän yhteyden suomia etuja, mahdollisuuksien mukaan esimerkiksi yhteisten kaupallisten aloitteiden avulla. Näin ollen voidaan kohtuudella odottaa, että sekä kyseinen vakiintunut teletoiminnan harjoittaja että sulautuman tuloksena syntyvä yritys alkaisivat harjoittaa epäsuoraa tai suoraa yhteistyötä.

302. Kolmannet osapuolet ovat vahvistaneet, että yhteyden ja kilpailu-uhan mahdollisen häviämisen vuoksi molemmilla osapuolilla saattaisi olla syy tehdä sopimuksia, joiden perusteella tuotteiden tai palvelujen yhteinen ostaminen tai tarjoaminen asiakkaille tehdään mahdolliseksi tavalla, joka parantaa kummankin osapuolen markkina-asemaa, kun ne käyttävät ristiin toistensa omaisuutta ja infrastruktuuria.
303. Kolmannet osapuolet ovat korostaneet mahdollisia riskejä, joita aiheutuu osapuolten kyvystä tehdä etuuskohtelusopimuksia sulautuman tuloksena syntyvän järjestelmäperustan sisällön jakelusta tai multimediasisällön ja/tai audiovisuaalisen sisällön yhdistämisestä telepalveluihin. Markkinatelistä ilmeni myös, että uuden yrityksen ja Telecom Italian välisen yhteyden (vähemmistöosuus ja paikka hallituksessa) vuoksi näillä yrityksillä saattaisi olla kannustin ja riittävä liikkumavara ryhtyä strategisempiin liittoutumiin tai tehdä sopimuksia, joilla voi olla vahingollinen vaikutus uuden yrityksen mahdollisiin kilpailijoihin.
304. Lähes kaikkien kolmansien osapuolten mukaan tämä antaisi sulautuman tuloksena syntyvälle yritykselle ja Telecom Italianeelle kiistatta hallitsevan kilpailuaseman niiden kilpailijoihin verrattuna ja helpottaisi sellaisten rinnakkaisten strategioiden tai käytänteiden käyttöönottoa, jotka liittyvät maksutelevisiomarkkinoiden segmenttien markkinajakoon ja joilla rajoitetaan entisestään kilpailupainetta, jota Telecom Italia pystyisi aiheuttamaan Italian maksutelevisiomarkkinoilla ilman yhteyttään uuteen yritykseen.

1.3.B.2 Newscorpin väitteet

305. Newscorp on todennut, että sulautuma ei merkittävästi vaikuta uuden yrityksen kannusteisiin tehdä yhteistyötä Telecom Italian kanssa, koska uusi yritys ja Telecom Italia ovat sitoutuneet sopimuksella sen osallistumiseen hankkeeseen ja "näin ollen ei ole kyseenalaista, etteikö uusi yritys pyrkisi säilyttämään Telecom Italian yhteistyöhalun. Telecom Italialla ei ole määräysvaltaa uudessa yrityksessä ja sen vuoksi uuden yrityksen rationaalisenä strategiana on tehdä yhteistyöjärjestelyjä vain, jos ne muodostavat sen kannalta kannattavimman strategian."¹⁰⁵

1.3.B.3 Komission arviointi

306. Edellä olevan perusteella komissio on tarkastellut huolellisesti edellä esitettyjä väitteitä ja olettamuksia ottaen huomioon oikeudellisen vaatimuksen, että kilpailuun kohdistuvan haittavaikutuksen on johdettava keskittymätoimenpiteestä. Komission menettelyn aikana keräämistä tosiseikkoihin perustuvista todisteista ei ilmene, että sekä järjestelmäperustalla että Telecom Italialla, jolla ei ole todellista mahdollisuutta käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen strategisen

¹⁰⁵ Newscorpin puolustuksen 7.2.12 kohta.

kaupallisen käytännön suhteen, olisi kannusteet kehittää rinnakkaisia tai yhteisiä käytänteitä tai strategioita ja että sen tuloksena ilmoitettu toimenpide johtaisi kilpailuun merkittävästi vaikuttaviin riskeihin.

307. Näin ollen markkinatutkimus ei ole tuottanut riittäviä todisteita, jotta voitaisiin päätellä, että kolmansien osapuolten menettelyn aikana painottamat kilpailuriskit toteutuisivat lähitulevaisuudessa sulautumaan johtavan toimenpiteen seurauksena (ts. mukaan lukien Telecom Italian vähemmistöosuus uudessa yrityksessä).

2. Päätelmä

308. Vaikka ei ole kohtuutonta katsoa aikaisemman kehityksen ja sulautumaan liittyvien olosuhteiden perusteella, että Telecom Italian ja sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen välinen yhteys (merkittävä vähemmistöosuus ja jäsenyys yhtiön hallituksessa) saattaa poistaa mahdollisen kilpailun lähteen, ei ole voitu todeta varmasti, että tällainen yhteys vahvistaisi uuden yrityksen määräävää asemaa Italian maksutelevisiomarkkinoilla.

B. TELEPALVELUMARKKINAT, JOILLA KESKITTYMÄ SAATTA VAHVISTAA VAKIINTUNEEN TOIMINNAN HARJOITTAJAN TELECOM ITALIAN MÄÄRÄÄVÄÄ ASEMAA

309. Telecom Italia tarjoaa Italiassa muun muassa kiinteän verkon puheensiirtopalveluja, matkaviestintäpalveluja ja satelliittivälitteisiä puhelinpalveluja sekä toimii Internet-palveluntarjoajana sekä tukku- että vähittäistasolla. Telecom Italia tarjoaa verkkosivujen luomispalveluja, myy online-mainostilaa ja tarjoaa multimediapalveluja. Telecom Italian liiketoiminta-alueet, jotka ovat erityisen merkityksellisiä keskittymän yhteydessä, ovat Internet-yhteyksiin ja kiinteän verkon puheensiirtoon liittyvät palvelut, jotka molemmat liittyvät multimediapalvelujen mahdolliseen tarjontaan.
310. Telecom Italialla on määräävä asema Italiassa sekä Internetin laajakaistayhteyksien että kiinteän verkon puheensiirron markkinoilla.

1. Analyysi sulautuman jälkeisistä haittavaikutuksista telemarkkinoiden kilpailuun

1.1 Yleiset näkökohdat

311. Sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä olisi yksinoikeudet hyödyntää tärkeää urheilusisältöä (kuten jalkapallo-otteluita) ja elokuvia. Vaikka tähän mennessä näitä oikeuksia on käytetty Italian markkinoilla ensi sijassa satelliittilähetyksissä, sopimukseen sisältyvät negatiiviset yksinoikeudet ja holdback-säännöt antavat sulautuman tuloksena syntyvälle yritykselle mahdollisuuden estää saman sisällön tai sen osan käytön eri lähetysmuodoissa (esim. Internetissä). Tältä osin kannattaa huomata, että Italian kilpailuviranomaisten menettelyssä, joka koski johdanto-osan 15 kappaleessa mainittua vastaavaa, hylättyä sopimusta, sulautuman tuloksena syntyvä yritys ehdotti muun muassa sitoumusta, jonka mukaan se luopuisi kyseisistä negatiivisista yksinoikeuksista ja holdback-oikeuksista muiden kuin satelliittilähetysten suhteen.

1.2 Markkinatutkimus

312. Markkinatutkimus vahvisti, että multimediaoikeudet, kuten sulautuman tuloksena syntyvällä yrityksellä olevat (erityisesti jalkapallo- ja urheilusisältö), sopivat käytettäväksi myös muissa kuin satelliittilähetysissä verkkoinfrastruktuurista riippumatta (Internet, kaapeli, satelliitti tai muu). Eräät sisältölajit (kuten jalkapallo-ottelut) sopivat myös xDSL-tekniikkaa käyttävään virtaustoistoon, esimerkiksi ottelun tärkeimmät hetket. Menettelyn kuluessa kolmannet osapuolet ovat tässä yhteydessä väittäneet, että koska Telecom Italialla on jalansija uudessa yrityksessä, se olisi selvästi edullisessa asemassa hankkiessaan yksinoikeuksien alilisenssejä johonkin sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen sisältöön, jota se lähettäisi omien jakelumuotojensa ja erityisesti Internetin laajakaistayhteyden kautta. On korostettu, että jos Telecom Italian portaali saisi kyseisen sisällön muita portaaleja edullisemmin ehdoin, esimerkiksi lähes reaaliajassa, muut Internet-palveluntarjoajat olisivat selvästi heikommassa kilpailuasemassa.
313. Edellä kuvatuissa olosuhteissa on totta, että jos Telecom Italia saa suotuisamman kohtelun, sen nykyistä markkinavoimaa, joka johtuu suoraan muun muassa sen laajasta asiakaskunnasta, voisi parantaa sen kyky lisätä asiakaskuntaa ja saada sekä uudet että vanhat asiakkaat vakinaisiksi tarjoamalla yhdistettyjä palveluja, kuten Internet-laajakaistayhteyden, kiinteän verkon puheensiirron ja multimediapalvelut (ns. palvelujen kolmoistarjous, triple play offer). Vakiintuneen toiminnanharjoittajan valtava asiakaskanta on houkutteleva ja mielenkiintoinen tekijä sekä mainostajien että sisältötarjoajien kannalta verrattuna kilpailijoiden huomattavasti pienempään asiakaskuntaan.
314. Näissä olosuhteissa voi olla vaarana, että vakiintuneen toiminnanharjoittajan kilpailijat eivät pystyisi vastaamaan Telecom Italian mahdollisiin palvelujen kolmoistarjouksiin. Tämän seurauksena olisi todennäköistä, että mainostajien (ja sisältötarjoajien) mielenkiinto muita toimiluvan saaneita teleoperaattoreita kohtaan vähenisi entisestään.¹⁰⁶

1.3 Newscorpin väitteet

315. Newscorp on kiistänyt voimakkaasti sen, että toimenpide voisi vahvistaa Telecom Italian määräävää asemaa Internetin laajakaistapalveluissa ja kiinteän verkon puheensiirrossa siksi, että sillä olisi etuoikeutettu pääsy sulautuman tuloksena syntyvän järjestelmäperustan sisältöön, mikä mahdollistaisi palvelujen kolmoistarjoukset, joihin kilpailijat eivät pysty vastaamaan. Newscorp totesi, että "ei ole ollenkaan ilmeistä, miksi sulautuman tuloksena syntyvän yrityksen muut osakkaat haluaisivat suosia Telecom Italiaa [...]". Uudella yrityksellä ei ole mitään syytä myöntää Telecom Italialle etuoikeutta mihinkään sisältöön. Koska Telecom Italialla ei ole määräysvaltaa uudessa yrityksessä, tämä päättää omasta kaupallisesta strategiastaan. Uuden yrityksen ei tarvitse pyrkiä säilyttämään Telecom Italian yhteistyöhalua, koska Telecom Italia on sitoutunut

¹⁰⁶ Telecom Italian kilpailijoita Internetin laajakaistapalveluissa ovat: Fastweb (e.Biscom), Wind, Tiscali, Albacom, Gruppo I.net ja MCI Worldcom (erityisesti yritysasiakkaiden osalta). Jotkin näistä yrityksistä kilpailevat vakiintuneen teletoiminnan harjoittajan kanssa kiinteän verkon puheensiirrossa (Wind-Infostrada, Albacom, Fastweb, Tiscali).

investointiin sopimusteitse. Uuden yrityksen strategiana on näin ollen myöntää sen sisällön käyttöoikeus tavanomaisten kaupan edellytysten mukaisesti tavanomaisilla kauppaehdoilla kaikille kolmansille osapuolille, myös Telecom Italianille."¹⁰⁷

1.4 Telecom Italian väitteet

316. Telecom Italia on todennut, että sen osakkuus uudessa yrityksessä on pelkästään taloudellinen investointi. Sen mukaan "ei ole teollisia, kaupallisia tai strategisia etuja, joita se haluaa saavuttaa vähemmistöosuutensa kautta". Telecom Italia oli päättänyt poistua maksutelevisiomarkkinoilta vuoden 2000 jälkeen ja jos aikaisempi sopimus (jolla Vivendi-konserni olisi hankkinut yksinomaisen määräysvallan järjestelmäperustassa) olisi toteutunut, se olisi myynyt koko osuutensa. Syyt siihen, miksi se aikoo jatkaa vähemmistöosakkuuttaan yhdistyneessä yhtiössä [...]*, liittyvät mahdollisuuteen kattaa eräät investoinnit: se on yksinkertaisesti taloudellinen päätös."¹⁰⁸

1.5 Komission arviointi

317. Komissio on analysoinut perusteellisesti toimenpiteen vaikutukset mahdollisten kilpailuongelmien osalta, toisin sanoen se on tutkinut Telecom Italian määräävän aseman mahdollista vahvistumista Italian telemarkkinoilla (Internetin laajakaistayhteys ja kiinteän verkon puheensiirto).
318. Kuten edellä todettiin, komissio ei ole pystynyt vahvistamaan, että yhdistynyt yritys suosisi Telecom Italiaa muihin Internet-palveluntarjoajiin tai muihin toimiluvan saaneisiin teleoperaattoreihin verrattuna keskittymään johtavan toimenpiteen seurauksena (ts. vakiintuneen teletoiminnan harjoittajan vähemmistöosuus mukaan luettuna).

1.6 Päätelmä

319. Edellä olevan perusteella päätellään, että menettelyn aikana kerättyjen todisteiden perusteella ei voida katsoa, että sulautumaan johtavan toimenpiteen (Telecom Italian vähemmistöosuus mukaan luettuna) seurauksena Italian telemarkkinoiden kilpailuun saattaisi kohdistua haittavaikutuksia.

¹⁰⁷ Newscorpin puolustuksen 1.2.7 kohta.

¹⁰⁸ Telecom Italian huomautusten 24 kohta.

2. Päätelmä Telecom Italian osakkuudesta

320. Sulautuma ei johda Telecom Italian määräävän aseman vahvistumiseen pysyvästi telemarkkinoilla (Internetin laajakaistayhteys ja kiinteän verkon puheensierro), jotka kuuluvat arvioinnin piiriin, koska Telecom Italiassa on osakkuus sulautuman tuloksena syntyvässä yrityksessä.

IV TELECOM ITALIAAN LIITTYVÄT SITOUKSET

321. Kuten edellä 222 kohdassa mainittiin, Newscorp toimitti muutetut sitoumukset (jäljempänä 'sitoumukset') 13 päivänä maaliskuuta 2003 sulautuma-asetuksen 8 artiklan 2 kohdan mukaisesti sulautuman hyväksymiseksi. Kuten edellä jo todettiin, nämä sitoumukset perustuvat komissiolle 31 päivänä lokakuuta 2002 ja 14 päivänä tammikuuta 2003 toimitettuihin korjaustoimenpiteisiin.

322. Osa Newscorpin ehdottamista sitoumuksista liittyy yhdistyneen yrityksen ja Telecom Italian välisiin suhteisiin.

1. Tiivistelmä Newscorpin 13 päivänä maaliskuuta 2003 tarjoamista sitoumuksista, jotka liittyvät Telecom Italiaan (sitoumusten 13 kohta)

323. Newscorpin ja Telecom Italian välisiä suhteita koskevien tarjottujen sitoumusten sisältö on seuraavanlainen:

a). Newscorp ei tee Telecom Italian kanssa sellaisia yhteisiä tarjouksia, joissa yhdistyvät maksutelevisiopalvelut ja Internetin laajakaistayhteys, se ei syrji muita Telecom Italian hyväksi myöntäessään alilisenssejä audiovisuaaliseen sisältöön, ei houkuttele asiakkaitaan käyttämään Telecom Italiaa vuorovaikutteisten palvelujen paluukanavana eikä tee Telecom Italian kanssa strategisia sopimuksia ilman komission ennakkohyväksyntää.

b). Telecom Italiaa koskevat sitoumukset ovat voimassa niin kauan kuin Telecom Italiassa on vähintään viiden prosentin osakkuus ja edustaja yhdistyneen yrityksen hallituksessa.

2. Telecom Italiaa koskevien sitoumusten arviointi

324. Edellä esitettyjen havaintojen ja päätelmien perusteella komissio ottaa huomioon Newscorpin tarjoamat sitoumukset, jotka koskevat sen suhdetta Telecom Italiaan. Sitoumukset eivät kuitenkaan muodosta tämän päätöksen ehtoja tai velvoitteita.

VIII PÄÄTELMÄ

325. Edellä esitetyistä syistä ja sillä edellytyksellä, että Newscorp noudattaa sitoumuksiaan, päätellään, että ehdotettu keskittymä ei johda määräävän aseman luomiseen tai vahvistumiseen maksutelevisiopalvelujen tarjontamarkkinoilla tai sellaisten yksinoikeuksien hankintamarkkinoilla, jotka koskevat uusia elokuvia, vuosittain pelattavia jalkapallotapahtumia, joihin maajoukkueet osallistuvat, muita urheilutapahtumia sekä televisiokanavamarkkinoita, eikä sen seurauksena tehokas kilpailu olennaisesti esty yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla. Keskittymä olisi näin ollen julistettava yhteismarkkinoille soveltuvaksi sulautuma-asetuksen 8 artiklan 2 kohdan ja ETA-sopimuksen 57 artiklan nojalla sillä edellytyksellä, että liitteessä esitettyjä sitoumuksia noudatetaan.

ON TEHNYT TÄMÄN PÄÄTÖKSEN:

1 artikla

Ilmoitettu toimenpide, jolla The News Corporation Limited ('Newscorp') hankkii määräysvallan yrityksissä nimeltä Telepiù Spa ja Stream Spa, julistetaan yhteismarkkinoille ja ETA-sopimuksen toimintaan soveltuvaksi.

2 artikla

Tämän päätöksen 1 artiklan täytäntöönpano edellyttää, että liitteessä esitettyjä sitoumuksia noudatetaan täydellisesti lukuun ottamatta II osan 13 kohtaa.

3 artikla

Tämä päätös on osoitettu seuraavalle yritykselle:

The News Corporation Limited
1211 Avenue of the Americas
New York, NY 10036

Komission puolesta

Mario MONTI

Komission jäsen

LIITE I

Edellä 2 artiklassa mainittujen ehtojen ja velvoitteiden koko alkuperäinen teksti on komission verkkosivulla:

http://europa.eu.int/comm/environment/index_en.htm