C/2024/4549

19.7.2024

Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission

vom 20. Februar 2024

zur Feststellung der Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Binnenmarkt und dem EWR-Abkommen

(Sache M.10896 – ORANGE / MÁSMOVIL / JV)

(bekannt gegeben unter Aktenzeichen C(2024) 1161)

(Nur der englische Text ist verbindlich)

(C/2024/4549)

Am 20. Februar 2024 erließ die Kommission einen Beschluss in einem Fusionskontrollverfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen ([1]), insbesondere nach Artikel 8 Absatz 2. Eine nichtvertrauliche Fassung des vollständigen Wortlauts dieses Beschlusses kann in englischer Sprache auf der Website der Generaldirektion Wettbewerb unter folgender Adresse eingesehen werden: https://competition-cases.ec.europa.eu/search

1. EINLEITUNG

(1) Im angehängten Entwurf eines Beschlusses wird die Übernahme der gemeinsamen Kontrolle über ein neu geformtes Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmen (im Folgenden das „GU") von Orange S.A. (im Folgenden „Orange", Frankreich) und Lorca JVCo Limited (im Folgenden „Lorca", Vereinigtes Königreich) bekannt gegeben, an das die Unternehmen Orange Espagne S.A.U (im Folgenden „OSP", Spanien) und MásMóvil Ibercom S.A.U. (MásMóvil", Spain) übertragen werden, unter Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt und dem EWR-Abkommen, vorbehaltlich der vollständigen Übereinstimmung mit den von Orange und MásMóvil eingereichten Verpflichtungen, gemäß Artikel 2 Absatz 2 und Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 (im Folgenden die „Fusionskontrollverordnung") und Artikel 57 des EWR-Abkommens. Orange und MásMóvil werden als die „Beteiligten" bezeichnet.

2. DIE BETEILIGTEN

(2) Orange ist ein weltweit tätiger französischer Telekommunikationsbetreiber, der über seine Tochtergesellschaft OSP auf dem spanischen Telekommunikationsmarkt tätig ist. OSP erbringt Mobilfunk- und Festnetz-Telekommunikationsdienste für Privatkunden, Geschäftskunden und Vorleistungskunden in Spanien. Das Unternehmen ist unter drei Marken tätig: Orange, Jazztel und Simyo.

(3) Lorca ist eine Holdinggesellschaft, die MásMóvil kontrolliert. MásMóvil erbringt Festnetz- und Mobilfunkdienste hauptsächlich für Privatkunden in Spanien. Das Unternehmen ist unter vielen Marken wie Yoigo, MásMóvil und Virgin, der auf den digitalen Sektor spezialisierten Marke Pepephone, den regionalen Marken Euskaltel, R., Guuk, Embou und Telecable sowie unter internationalen Marken wie Llamaya, Lebara und Lycamobile tätig.

(4) In dem neu gegründeten GU wird das Mobilfunk- und Festnetz-Telekommunikationsgeschäft von OSP und MásMóvil zusammengeführt. Orange wird einige Geschäftstätigkeiten in Spanien behalten, die nicht in das GU fließen, insbesondere TOTEM TowerCo, ein Betreiber passiver Infrastruktur für den Mobilfunk ([2]).

3. VERFAHREN

(5) Am 13. Februar 2023 ging die Anmeldung eines Zusammenschlusses nach Artikel 4 der Fusionskontrollverordnung bei der Europäischen Kommission (im Folgenden „Kommission") ein, wonach die Beteiligten die gemeinsame Kontrolle über das GU im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b und Artikel 3 Absatz 4 der Fusionskontrollverordnung übernehmen werden (im Folgenden der Zusammenschluss") ([3]).

([1]) ABl. L 24 vom 29.1.2004, S. 1.

([2]) Andere von Orange zu behaltende Unternehmen üben Tätigkeiten aus, die eher untergeordneter Natur sind und u. a. Folgendes umfassen: Inversión en Telecomunicaciones (ein Fonds, der sich im Liquidationsverfahren befindet), Business & Decision España (Managementberatung und Systemintegratoren für Datenaufklärung und digitale Erfahrung), Orange Business Spain SAU (Bereitstellung von Kommunikationsprodukten und -dienstleistungen für Unternehmen), Orange Bank S.A. (Ziel der Entwicklung eines vollständigen Bankangebots, mehrheitlich für Einzelkunden, das über das Mobiltelefon nach dem Modell von Online-Banken zugänglich ist).

([3]) Veröffentlicht im ABl. C 96 vom 15.3.2023, S. 9.

(6) Nach einer vorläufigen Prüfung der Anmeldung äußerte die Kommission auf der Grundlage einer ersten Marktuntersuchung (Phase 1) ernsthafte Zweifel an der Vereinbarkeit des Zusammenschlusses mit dem Binnenmarkt und erließ am 3. April 2023 einen Beschluss zur Einleitung eines Verfahrens nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c der Fusionskontrollverordnung (im Folgenden der „Beschluss nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c“) ([4]).

(7) Am 20. April 2023 übermittelten die Beteiligten ihre schriftliche Stellungnahme zu dem Beschluss nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c.

(8) Am 28. April 2023 wurde das Hauptprüfverfahren (Phase 2) auf Antrag der Beteiligten nach Artikel 10 Absatz 3 der Fusionskontrollverordnung um 10 Arbeitstage verlängert.

(9) Am 26. Juni 2023 veröffentlichte die Kommission eine Mitteilung der Beschwerdepunkte.

(10) Am 10. Juli 2023 übermittelten die Beteiligten eine schriftliche Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte der Kommission.

(11) Am 27. Juli 2023 erließ die Kommission einen Beschluss nach Artikel 11 Absatz 3 der Fusionskontrollverordnung, in dem sie die Beteiligten um weitere Informationen ersuchte, um die erforderliche Prüfung der Abhilfemaßnahmen vornehmen zu können, nachdem sie ein von den Beteiligten und Digi Spain unterzeichnetes Schreiben erhalten hatte, in dem die laufenden Verhandlungen über mögliche Verpflichtungen dargelegt sind. Mit diesem Beschluss wurde die in Artikel 10 Absatz 3 der Fusionskontrollverordnung genannte Frist ausgesetzt. Die Beteiligten sind dem Beschluss nach Artikel 11 Absatz 3 am 11. Dezember 2023 nachgekommen. Daher endete die Aussetzung der Fristen nach Artikel 10 Absatz 4 der Fusionskontrollverordnung mit Ende des 11. Dezember 2023.

(12) Am 12. Dezember 2023 reichten die Beteiligten Verpflichtungen (im Folgenden die „Verpflichtungen“) nach Artikel 8 Absatz 2 zweiter Unterabsatz der Fusionskontrollverordnung ein, um die wettbewerbsrechtlichen Bedenken der Kommission auszuräumen. Dementsprechend wurde die gesetzliche Frist für den Beschluss der Kommission gemäß Artikel 10 Absatz 3 erster Unterabsatz der Fusionskontrollverordnung automatisch um 15 Arbeitstage verlängert.

(13) Am 12. Dezember 2023 leitete die Kommission einen Markttest der von den Beteiligten vorgelegten Verpflichtungen ein.

(14) Die Kommission unterrichtete die Beteiligten am 11. Januar 2024 im Detail über die Ergebnisse des Markttests.

(15) Am 29. Januar 2024 berieten sich die Kommission und die Beteiligten über die Notwendigkeit, die gesetzliche Frist für den Erlass eines Beschlusses nach Artikel 8 der Fusionskontrollverordnung gemäß Artikel 10 Absatz 3 zweiter Unterabsatz Satz 3 der Fusionskontrollverordnung um fünf Arbeitstage zu verlängern. Am 30. Januar 2024 stimmten die Beteiligten einer Verlängerung dieses Verfahrens um fünf Arbeitstage zu, indem sie ihre Zustimmung schriftlich bestätigen.

(16) Am 30. Januar 2024 übermittelten die Beteiligten überarbeitete Verpflichtungen (die „überarbeiteten Verpflichtungen“).

(17) Der Beschlussentwurf wurde mit den Mitgliedstaaten am 15. Februar 2024 auf einer Sitzung des Beratenden Ausschusses für die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen besprochen, der eine befürwortende Stellungnahme abgab. Die Anhörungsbeauftragte gab in ihrem am 7. Februar 2024 vorgelegten Bericht eine befürwortende Stellungnahme zu dem Verfahren ab.

4. **UNIONSWEITE BEDEUTUNG**

(18) Die beteiligten Unternehmen erzielen einen weltweiten Gesamtumsatz von insgesamt mehr als 5 000 Mio. EUR (Orange: 42 728,012 Mio. EUR; MásMóvil: 2 837 Mio. EUR; zusammen: 45 565,012 Mio. EUR). Einzeln erzielen sie jeweils einen EU-weiten Umsatz von mehr als 250 Mio. EUR (Orange: [...] EUR; Lorca: 2 837 Mio. EUR). Orange und Lorca erzielen jeweils mehr als zwei Drittel ihres EU-weiten Umsatzes innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats, nicht aber innerhalb desselben Mitgliedstaats (Frankreich im Falle von Orange und Spanien im Falle von Lorca).

([4]) Veröffentlicht im ABl. C 137 vom 20.4.2023, S. 1.

(19) Somit hat der Zusammenschluss eine unionsweite Bedeutung im Sinne von Artikel 1 Absatz 2 der Fusionskontrollverordnung.

5. **SACHLICH RELEVANTE MÄRKTE**

(20) Obwohl der Zusammenschluss eine Reihe von Produktmärkten betrifft ([5]), hält die Kommission an ihren Bedenken in Bezug auf die folgenden Märkte (im Folgenden „relevante Märkte“) fest:

i. Bereitstellung von Mobilfunkdiensten auf Endkundenebene;

ii. Bereitstellung des Festnetz-Internetzugangs auf Endkundenebene;

iii. hypothetischer Markt für die Bereitstellung von Multiple-Play-Paketen auf Endkundenebene; und

iv. hypothetischer Markt für die Bereitstellung von konvergenten Festnetz-Mobilfunkpaketen (im Folgenden „FMC“) auf Endkundenebene.

6. **SACHLICH RELEVANTE MÄRKTE**

(21) Nach ihrer Untersuchung ist die Kommission zu dem Schluss gelangt, dass die räumliche Ausdehnung jedes der relevanten Märkte national ist (Spanien). Die Kommission stützte ihre Feststellungen auf die frühere Beschlusspraxis und die Ergebnisse der Marktuntersuchung.

7. **WETTBEWERBSRECHTLICHE WÜRDIGUNG**

(22) Der Zusammenschluss führt zu einer Reihe horizontal und vertikal betroffener Märkte. In den folgenden Abschnitten dieser Mitteilung werden die wichtigsten Schlussfolgerungen der Kommission zusammengefasst.

7.1. **Feststellung einer erheblichen Behinderung des wirksamen Wettbewerbs infolge horizontaler nicht koordinierter Effekte auf den relevanten Märkten**

(23) Im Beschlussentwurf stellt die Kommission fest, dass der Zusammenschluss zu horizontalen nicht koordinierten Effekten auf den relevanten Märkten in Spanien führen würde. Die Kommission vertrat insbesondere folgende Auffassung:

i. Der gemeinsame Marktanteil der Beteiligten auf jedem relevanten Markt würde beinahe 40 % oder mehr betragen, mit hohen Zuwächsen zwischen [10-20] %. Darüber hinaus stellte die Kommission, indem sie sich zusätzlich auf die Marktanteile der Bruttozuschläge (Teilnehmer) und die hohen Margen der Beteiligten stützte, fest, dass im Zusammenhang mit den Marktanteilen der Beteiligten die tatsächliche Marktmacht, über die das zusammengeschlossene Unternehmen nach dem Zusammenschluss verfügen würde, erheblich unterschätzt wird.

ii. Der Zusammenschluss wird zu geringeren Anreizen für alternative Mobilfunknetzbetreiber (Telefónica und Vodafone) führen, nach Durchführung des Zusammenschlusses in Wettbewerb zu treten. Ferner kommt die Kommission zu dem Schluss, dass es unwahrscheinlich ist, dass Digi nach dem Zusammenschluss einzeln oder zusammen mit einem der anderen Betreiber virtueller Mobilfunknetze in der Lage wäre, den wahrscheinlichen wettbewerbswidrigen Auswirkungen des Zusammenschlusses entgegenzuwirken.

iii. Die Untersuchung der Kommission ergab ferner, dass die Beteiligten enge Wettbewerber sind, auf der Grundlage von internen Unterlagen der Beteiligten, Regulierungsberichten, Umlenkungsquoten und Berechnung der impliziten Marktanteile ([6]).

iv. Auf der Grundlage der Berechnungen des Herfindahl-Hirschman-Indexes, der Ergebnisse der Marktuntersuchung und der internen Unterlagen der Beteiligten stellte die Kommission ferner fest, dass der Zusammenschluss MásMovil als wichtigen Wettbewerber oder zumindest als wichtigen Wettbewerbsdruck ausschalten würde, der den spanischen Mobilfunk- und Festnetzmarkt bisher begünstigt hatte.

v. Darüber hinaus stellte die Kommission fest, dass i) angesichts des verstreuten Kundenstamms der Beteiligten die tatsächliche Nachfragemacht sehr begrenzt ist, und ii) jeder Eintrag unwahrscheinlich und nicht rechtzeitig wäre.

([5]) Von dem Zusammenschlussvorhaben sind noch weitere sachliche Märkte betroffen. Die Kommission hat jedoch keine Bedenken in Bezug auf diese Märkte festgestellt.

([6]) Die impliziten Marktanteile zeigen, wie hoch die Marktanteile der Beteiligten sein müssten, um die beobachteten Umlenkungsquoten zu erreichen.

(24) Schließlich hat die Kommission eine eingehende Analyse der durch den Zusammenschluss bewirkten Effizienzgewinne in Bezug auf Kosteneinsparungen, den Wegfall des doppelten Gewinnaufschlags, die schrittweise Einführung von FTTH und den schrittweisen 5G-Ausbau vorgenommen. In diesem Zusammenhang kam die Kommission zu folgendem Schluss:

i. Nur ein bestimmter Teil der auf Kostensynergien und dem Wegfall des doppelten Gewinnaufschlags gestützten Effizienzbehauptungen wurde als überprüfbar, fusionsspezifisch und als wahrscheinlich den Verbrauchern zugutekommend bestätigt. Die Berücksichtigung solcher Effizienzgewinne ändert jedoch nichts an der Schlussfolgerung der Kommission, dass der Zusammenschluss den wirksamen Wettbewerb auf jedem der oben erörterten relevanten Märkte erheblich behindern würde und dass solche Kostensynergien die erheblichen Preiseffekte, die nach Ansicht der Kommission wahrscheinlich aus dem Zusammenschluss resultieren werden, bei Weitem nicht ausgleichen würden.

ii. Die geltend gemachten Effizienzgewinne auf der Grundlage des schrittweisen FTTH- und 5G-Ausbaus wurden aus den oben dargelegten Gründen nicht als überprüfbar nachgewiesen. Selbst wenn sie eintreten würden, wäre jedenfalls davon auszugehen, dass sich etwaige Vorteile in Form einer Verbesserung der Qualität oder des Wettbewerbs erst mittelfristig entfalten würden und selbst dann nur einer kleinen Gruppe von Endkunden in Spanien zugutekämen. Andererseits würden die erheblichen negativen Auswirkungen auf den Wettbewerb und insbesondere die erheblichen wahrscheinlichen Preiseffekte für Endkunden auf dem gesamten spanischen Markt unmittelbar nach dem Zusammenschluss und insbesondere in den ersten vier Jahren spürbar sein.

7.2. **Keine Feststellung einer erheblichen Behinderung des wirksamen Wettbewerbs infolge vertikaler Abschottungseffekte auf Vorleistungsebene, die sich aus den vertikalen Beziehungen zwischen den Tätigkeiten der Beteiligten auf dem Vorleistungsmarkt für die Bereitstellung von Zugangs- und Verbindungsaufbaudiensten in Mobilfunknetzen (vorgelagert) und den Endkundenmärkten für die Bereitstellung von Mobilfunkdiensten, die Bereitstellung von Multiple-Play-Paketen und die Bereitstellung von FMC-Paketen (nachgelagert) ergeben**

(25) Die Kommission stellte fest, dass der Zusammenschluss wahrscheinlich nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs aufgrund vertikaler Effekte zwischen den Tätigkeiten der Beteiligten auf dem vorgelagerten Markt für die Bereitstellung von Zugangs- und Verbindungsaufbaudiensten in Mobilfunknetzen auf Vorleistungsebene führen wird, der eine wichtige Vorleistung für die nachgelagerten Märkte für die Bereitstellung von Mobilfunkdiensten, Multiple-Play-Paketen und FMC-Paketen auf Endkundenebene in Spanien darstellt. Die Kommission ist zwar der Auffassung, dass die Beteiligten in der Lage sind oder einen Anreiz haben könnten, Strategien zur Abschottung von Vorleistungen zu verfolgen, doch kam die Kommission auf der Grundlage ihrer Marktuntersuchung zu dem Schluss, dass solche Abschottungsstrategien in jedem Fall keine wesentlichen Auswirkungen auf den wirksamen Wettbewerb haben würden.

(26) Erstens stellte die Kommission fest, dass die Beteiligten aus folgenden Gründen in der Lage wären, eine Abschottung von Vorleistungen vorzunehmen:

i. der Zugang zum Mobilfunknetz ist eine wichtige Vorleistung für nicht integrierte Betreiber auf Endkundenebene;

ii. das GU würde auf dem vorgelagerten Markt für den Mobilfunkzugang auf Vorleistungsebene über beträchtliche Marktmacht verfügen, da das GU mit einem gemeinsamen Anteil von [20-30] % nach Volumen und [20-30] % nach Wert im Jahr 2022 der zweitgrößte Akteur auf dem Vorleistungsmarkt für den Mobilfunkzugang sein wird;

iii. es gibt mehrere Formen der Abschottung, die das GU durchführen könnte, z. B. i) keine Geschäfte mit seinen tatsächlichen oder potenziellen Wettbewerbern auf dem vertikal verbundenen Markt zu tätigen und/oder ii) zu beschließen, bei der Belieferung von Wettbewerbern den Preis anzuheben und/oder die Lieferbedingungen auf andere Weise ungünstiger zu gestalten, als dies ohne den Zusammenschluss der Fall gewesen wäre, und/oder iii) subtilere Formen der Abschottung (Verschlechterung der Qualität der gelieferten Vorleistungen oder nur unter erschwerten Bedingungen); und

iv. Zugangsinteressenten hätten begrenzte Gegenstrategien zur Verfügung, wenn das GU eine Abschottung der Vorleistungen vornähme.

(27) Zweitens ist die Kommission der Auffassung, dass das GU den Anreiz hätte, eine Abschottung von Vorleistungen vorzunehmen, da die finanziellen Gewinne auf den nachgelagerten Endkundenmärkten durch eine solche Abschottung die Verluste im vorgelagerten Bereich unabhängig von der genauen Strategie der Abschottung von Vorleistungen deutlich überwiegen würden. Darüber hinaus sind der hohe Zuwachs und der hohe kombinierte Anteil auf Endkundenebene des GU neben den hohen Margen auf Endkundenebene weitere Indikatoren für einen Anreiz zur Abschottung.

(28) Drittens hätte, selbst wenn die Beteiligten die Möglichkeit und den Anreiz haben könnten, nach dem Zusammenschluss eine Abschottung der Vorleistungen vorzunehmen, eine Abschottung des Mobilfunkzugangs auf Vorleistungsebene für nicht vertikal integrierte Betreiber keine nennenswerten nachteiligen Auswirkungen auf den Wettbewerb in den nachgelagerten Endkundenmärkten für die Bereitstellung von Mobilfunkdiensten und FMC-Paketen. In diesem Zusammenhang ist die Kommission der Auffassung, dass die Ziele der Abschottung (d. h. Betreiber virtueller Mobilfunknetze, virtuelle Betreiber oder einfach als Zugangsinteressenten) im Wettbewerbsprozess auf den nachgelagerten Endkundenmärkten für Mobilfunkdienste und FMC-Pakete angesichts ihres geringen Anteils auf den relevanten nachgelagerten Märkten (auch wenn sie gemeinsam betrachtet werden), ihrer begrenzten Fähigkeit, Preisdruck auf Mobilfunknetzbetreiber auf den relevanten nachgelagerten Märkten auszuüben, und ihrer begrenzten Fähigkeit, sich von ihren Host-Mobilfunknetzbetreibern zu unterscheiden, und ihres typischen Schwerpunkts auf Nischen- und unteren Segmenten der relevanten nachgelagerten Märkte keine hinreichend wichtige Rolle spielen. Die Kommission ist der Auffassung, dass alle oben genannten Faktoren, die die Wettbewerbsfähigkeit von Betreibern virtueller Mobilfunknetze und Zugangsinteressenten derzeit einschränken, auch nach dem Zusammenschluss fortbestehen würden.

(29) Aus den oben dargelegten Gründen kommt die Kommission zu dem Schluss, dass die Abschottung des Netzzugangs auf Vorleistungsebene nicht vertikal integrierter Betreiber keine nennenswerten nachteiligen Auswirkungen auf den Wettbewerb auf den nachgelagerten Endkundenmärkten für die Bereitstellung von Mobilfunkdiensten und FMC-Paketen hätte.

7.3. **Keine Feststellung einer erheblichen Behinderung des wirksamen Wettbewerbs infolge vertikaler Abschottungseffekte auf Vorleistungsebene, die sich aus den vertikalen Beziehungen zwischen den Tätigkeiten der Beteiligten auf dem Vorleistungsmarkt für Breitbandzugang (vorgelagert) und den Endkundenmärkten für die Bereitstellung von Internetdiensten, die Bereitstellung von Multiple-Play-Paketen und die Bereitstellung von FMC-Paketen (nachgelagert) ergeben**

(30) In Bezug auf die Abschottung von Vorleistungen stellte die Kommission fest, dass der Zusammenschluss aufgrund vertikaler Effekte zwischen den Tätigkeiten der Beteiligten auf dem vorgelagerten Markt für die Bereitstellung von Breitbandzugang auf Vorleistungsebene, der eine wichtige Vorleistung für die nachgelagerten Märkte für die Bereitstellung von Festnetz-Internetdiensten, Multiple-Play-Paketen und FMC-Paketen auf Endkundenebene in Spanien darstellt, wahrscheinlich nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs führen wird. Die Kommission ist zwar der Auffassung, dass die Beteiligten in der Lage sind oder einen Anreiz haben könnten, Strategien zur Abschottung von Vorleistungen zu verfolgen, kam aber auf der Grundlage ihrer Marktuntersuchung zu dem Schluss, dass solche Abschottungsstrategien in jedem Fall keine wesentlichen Auswirkungen auf den wirksamen Wettbewerb haben würden.

(31) Erstens stellte die Kommission fest, dass die Beteiligten aus folgenden Gründen in der Lage wären, eine Abschottung von Vorleistungen vorzunehmen:

i. der Breitbandzugang auf Vorleistungsebene ist eine wichtige Vorleistung für nicht integrierte Betreiber auf Endkundenebene;

ii. das GU würde auf dem vorgelagerten Markt für den Mobilfunkzugang auf Vorleistungsebene über beträchtliche Marktmacht verfügen, da es mit einem gemeinsamen Anteil von [30-40] % nach Volumen im Jahr 2022 der zweitgrößte Akteur auf dem Vorleistungsmarkt für den Breitbandzugang sein wird;

iii. es gibt mehrere Formen der Abschottung, die das GU durchführen könnte, z. B. i) keine Geschäfte mit seinen tatsächlichen oder potenziellen Wettbewerbern auf dem vertikal verbundenen Markt zu tätigen und/oder ii) bei der Belieferung von Wettbewerbern den Preis anzuheben und/oder die Lieferbedingungen auf andere Weise ungünstiger zu gestalten, als dies ohne den Zusammenschluss der Fall gewesen wäre, und/oder iii) subtilere Formen der Abschottung (Verschlechterung der Qualität der gelieferten Vorleistungen oder Vorleistung nur unter erschwerten Bedingungen); und

iv. Zugangsinteressenten hätten begrenzte Gegenstrategien zur Verfügung, wenn das GU eine Abschottung der Vorleistungen vornähme.

(32) Zweitens ist die Kommission der Auffassung, dass das GU den Anreiz hätte, eine Abschottung von Vorleistungen vorzunehmen, da die finanziellen Gewinne auf den nachgelagerten Endkundenmärkten durch eine solche Abschottung die Verluste im vorgelagerten Bereich unabhängig von der genauen Strategie der Abschottung von Vorleistungen deutlich überwiegen würden. Darüber hinaus sind der hohe Zuwachs und der hohe kombinierte Anteil auf Endkundenebene des GU neben den hohen Margen auf Endkundenebene weitere Indikatoren für einen Anreiz zur Abschottung.

(33) Drittens hätte, selbst wenn die Beteiligten die Möglichkeit und den Anreiz haben könnten, nach dem Zusammenschluss eine Abschottung des Vorleistungs-Breitbandzugangs vorzunehmen, eine Abschottung des Breitbandzugangs auf Vorleistungsebene für nicht vertikal integrierte Betreiber keine nennenswerten nachteiligen Auswirkungen auf den Wettbewerb auf den nachgelagerten Endkundenmärkten für die Bereitstellung von Festnetz-Internetdiensten und FMC-Paketen. In diesem Zusammenhang ist die Kommission der Auffassung, dass die Ziele der Abschottung (d. h. Betreiber virtueller Festnetze, virtuelle Betreiber oder einfach als Zugangsinteressenten) im Wettbewerbsprozess auf den nachgelagerten Endkundenmärkten für Festnetz-Internetdienste und Pakete angesichts ihres geringen Anteils an den relevanten nachgelagerten Märkten (auch wenn sie gemeinsam betrachtet werden), ihrer begrenzten Fähigkeit, Preisdruck auf Festnetzbetreiber auf den relevanten nachgelagerten Märkten auszuüben, und ihrer begrenzten Fähigkeit, sich von ihren Festnetzbetreibern zu unterscheiden, und ihres typischen Schwerpunkts auf Nischen- und unteren Segmenten der relevanten nachgelagerten Märkte keine hinreichend wichtige Rolle spielen. Die Kommission ist der Auffassung, dass alle oben genannten Faktoren, die die Wettbewerbsfähigkeit von Betreibern virtueller Festnetze und Zugangsinteressenten derzeit einschränken, auch nach dem Zusammenschluss fortbestehen würden.

(34) Aus den oben dargelegten Gründen kommt die Kommission zu dem Schluss, dass die Abschottung des Mobilfunknetzzugangs auf Vorleistungsebene nicht vertikal integrierter Betreiber auf der Vorleistungsebene keine nennenswerten nachteiligen Auswirkungen auf den Wettbewerb auf den nachgelagerten Endkundenmärkten für die Bereitstellung von Festnetz-Internetdiensten, Multiple-Play-Paketen und FMC-Paketen in Spanien hätte.

7.4. **Schlussfolgerung**

(35) In dem Beschlussentwurf wird daher der Schluss gezogen, dass der Zusammenschluss den wirksamen Wettbewerb in einem wesentlichen Teil des Binnenmarkts infolge horizontaler nicht koordinierter Effekte auf die relevanten Märkte in Spanien im Sinne von Artikel 2 Absatz 3 der Fusionskontrollverordnung erheblich behindern würde.

7.5. **Verpflichtungen der Beteiligten**

(36) Am 12. Dezember 2023 übermittelten die Beteiligten, um die oben genannten Wettbewerbsbedenken in Bezug auf die relevanten Märkte in Spanien auszuräumen, Verpflichtungen, die darin bestehen, 1) Frequenzen zu veräußern (im Folgenden „Veräußerungsspektrum“), und 2) eine Verpflichtung zum Abschluss einer optionalen nationalen Roaming-Vereinbarung (im Folgenden „optionale NRV“). Schließlich haben die Beteiligten Digi als Abhilfenehmer (im Folgenden der „neue Mobilfunknetzbetreiber“) bezeichnet.

(37) Das Veräußerungsspektrum umfasst insgesamt 60 MHz über drei (Mittel- und Hoch-)Frequenzbändern:

(a) 40 MHz des mittleren Frequenzbands (20 MHz im 1,8-GHz-Band und 20 MHz im 2,1 GHz-Band); und

(b) 20 MHz im 3,5-GHz-Band.

(38) Die Beteiligten verpflichten sich, das Eigentum an allen Rechten an dem Veräußerungsspektrum so bald wie möglich auf den neuen Mobilfunknetzbetreiber zu übertragen, sobald das für eine solche Genehmigung zuständige spanische Ministerium die Übertragung der Frequenzen genehmigt hat. Nach der Übertragung des Veräußerungsspektrums an den neuen Mobilfunknetzbetreiber wird der neue Mobilfunknetzbetreiber in der Lage sein, das Veräußerungsspektrum effektiv zu nutzen, sobald MásMóvil die technische und operative Migration der Kunden von MásMóvil aus dem Veräußerungsspektrum abgeschlossen hat.

(39) Im Rahmen der optionalen NRV verpflichten sich die Beteiligten, dass das GU die optionale nationale Roaming-Vereinbarung mit dem neuen Mobilfunknetzbetreiber unterzeichnen wird, was dem neuen Mobilfunknetzbetreiber ein verbindliches Angebot für kapazitätsbasiertes Inlandsroaming bietet.

(40) Die Preise im Rahmen der NRV-Option wären kapazitätsbasiert, d. h. berechnet auf der Grundlage der Netzkapazitätsnutzung des neuen Mobilfunknetzbetreibers. Die NRV würde alle Technologien (2G, EDGE, 3G, LTE, 4G, 5G NSA und 5G SA) und alle Mobilfunkfrequenzen abdecken, die von den Beteiligten genutzt werden und jederzeit jedem Kunden des GU im Mobilfunknetz des GU zur Verfügung stehen. Sie enthält auch die Verpflichtung, nach Treu und Glauben über den Zugang zu allen neuen Technologien zu verhandeln, die im Mobilfunknetz des GU eingeführt werden (z. B. 6G). Die NRV-Option wird alle Daten-, Sprach- und Nachrichtendienste abdecken.

(41) Digi hätte das Recht, die NRV-Option mit einem „Opt-in"-Mechanismus bis spätestens zum [ein Datum in 2025-2026] auszuüben. Eine Vertragsstrafe wäre nicht zu zahlen, wenn der neue Mobilfunknetzbetreiber die Option bis zu diesem Datum nicht auslöst oder wenn Digi (das die Option bis zu diesem Datum nicht ausgelöst hat) beschließt, mit einem anderen Mobilfunknetzbetreiber eine alternative nationale Roaming-Vereinbarung zu schließen. Wird die NRV-Option in Anspruch genommen, bietet sie bis [2033-2038] nationale Roamingdienste an.

7.6. **Bewertung der Verpflichtungsangebote**

(42) Die Kommission leitete am 12. Dezember 2023 einen Markttest zu den angebotenen Verpflichtungen ein.

(43) Die Kommission ist der Auffassung, dass die vorgeschlagenen Verpflichtungen wirksam und geeignet sind, die durch den Zusammenschluss auf den relevanten Märkten in Spanien aufgeworfenen Bedenken auszuräumen.

(44) Erstens vertritt die Kommission auf der Grundlage der Stellungnahmen der Beteiligten und von Digi sowie des Berichts des unabhängigen Beraters die Auffassung, dass Digi die in der Mitteilung über Abhilfemaßnahmen aufgeführten Standardanforderungen für Käufer hinsichtlich Unabhängigkeit, finanzieller Mittel und auf den ersten Blick fehlender wettbewerbsrechtlicher Bedenklichkeit erfüllt.

(45) Zweitens ist die Kommission der Auffassung, dass, um Digi in die Lage zu versetzen, den von MásMóvil ausgeübten Druck zu replizieren, das Veräußerungsspektrum zumindest ausreichen sollte, um es Digi zu ermöglichen, einen vergleichbaren Prozentsatz seines gesamten Mobilfunkverkehrs in seinem eigenen Netz zu erfassen, wie ihn MásMóvil im Jahr 2021 und in den Vorjahren, d. h. in hinreichendem Maß vor Ankündigung des Zusammenschlusses, erfasste, der etwa [40-60] % oder mehr seines gesamten Mobilfunkverkehrs ausmachte.

(46) Drittens hält es die Kommission in Bezug auf die optionale NRV für wesentlich, dass die NRV eine Option für den neuen Mobilfunknetzbetreiber bleibt, um die Wettbewerbsdynamik beim Zugang zum Mobilfunknetz und beim Verbindungsaufbau zwischen Mobilfunknetzbetreibern auf Vorleistungsebene zu gewährleisten und aufrechtzuerhalten, bei denen die Kommission festgestellt hat, dass der Zusammenschluss keine wettbewerbsrechtlichen Bedenken hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt aufwirft. Darüber hinaus ist die optionale NRV hinreichend wettbewerbsorientiert und bietet Digi Anreize, sein eigenes Netz aufzubauen, statt sich mittel- bis langfristig auf die NRV zu verlassen. Schließlich erstreckt sich die optionale NRV auf alle Technologien sowie auf die Möglichkeit für Digi, Zugang zu künftigen Generationen neuer mobiler Technologien (z. B. 6G) zu beantragen.

(47) Auch wenn die Kommission gewisse Zweifel aufrechterhält, ob das Veräußerungsspektrum für sich genommen ausreichen würde, um die erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs insbesondere in den mittleren Frequenzbändern dauerhaft zu beseitigen, ist die Kommission der Auffassung, dass die Verpflichtungen die auf den relevanten Märkten festgestellten Wettbewerbsbedenken vollständig und wirksam beseitigen werden, insbesondere wenn sie zusammen mit i) der NRV-Option (angesichts des hybriden Modells von MásMóvil, das die Abhilfemaßnahme nachbilden soll) und ii) dem Wachstumskurs von Digi vor dem Zusammenschluss bedacht werden.

(48) Die Kommission ist daher in ihrem Beschlussentwurf zu dem Ergebnis gelangt, dass der angemeldete Zusammenschluss auf der Grundlage der von den Beteiligten vorgelegten Verpflichtungen nicht zu einer Beeinträchtigung des Wettbewerbs auf den relevanten Märkten in Spanien führen wird.

8. **SCHLUSSFOLGERUNG**

(49) In dem Beschlussentwurf wird aus den oben genannten Gründen der Schluss gezogen, dass der geplante Zusammenschluss keine horizontalen nicht koordinierten Auswirkungen auf die relevanten Märkte in Spanien haben wird, durch die wirksamer Wettbewerb im Binnenmarkt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde.

(50) Folglich ist der Zusammenschluss nach Artikel 2 Absatz 2 und Artikel 8 Absatz 2 der Fusionskontrollverordnung sowie nach Artikel 57 des EWR-Abkommens für mit dem Binnenmarkt und dem EWR-Abkommen vereinbar zu erklären.