II

(Rättsakter vilkas publicering inte är obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 3 mars 1999

om ett förfarande enligt artikel 85 i EG-fördraget

(IV/36.237 – TPS)

[delgivet med nr K(1999) 387]

(Endast den franska texten är giltig)

(1999/242/EG)

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION HAR FATTAT DETTA BESLUT

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen,

med beaktande av rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 [1], senast ändrad genom Anslutningsakten för Österrike, Finland och Sverige, särskilt artiklarna 2, 6 och 8 i denna,

med beaktande av den ansökan om icke-ingripandebesked och den anmälan för undantag, enligt artiklarna 2 och 4 i förordning nr 17 som den 18 oktober 1996 inlämnades av Télévision Française 1, France Télévision Entreprises, France Telecom, Compagnie Luxembourgeoise de Télédiffusion, Métropole Télévision och Lyonnaise des Eaux för avtalen om bildandet av företaget Télévision Par Satellite,

med beaktande av den sammanfattning av ansökan och anmälan som offentliggjorts [2] enligt artikel 19.3 i förordning nr 17,

efter samråd med Rådgivande kommittén för kartell- och monopolfrågor, och

av följande skäl:

I. FAKTA

A. *Inledning*

(1) Den första kontakten med kommissionen angående den aktuella transaktionen togs sommaren 1996 inför en planerad anmälan enligt rådets förordning (EEG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer [3], senast ändrad genom förordning (EG) nr 1310/97 [4]. Sedan kommissionen underrättat parterna om att Télévision Par Satellite (nedan kallat TPS) inte är något gemensamt företag i den bemärkelsen att delägarna har gemensam kontroll över företaget, anmälde parterna den 18 oktober 1996 transaktionen till kommissionen och begärde ett icke-ingripandebesked och/eller ett undantag enligt förordning nr 17.

(2) Avtalen om bildandet av företaget TPS anmäldes till kommissionen av de ovannämnda parterna, dvs. Télévision Française (nedan kallat TF1), France Télévision Entreprises, France Telecom Métropole Télévision (nedan kallat M6), Compagnie Luxembourgeoise de Télédiffusion (nedan kallat CLT) och Lyonnaise des Eaux, som nu bytt namn till Suez

[1] EGT 13, 21.2.1962, s. 204/62
[2] EGT C 65, 28.2.1998, s. 5.
[3] EGT L 395, 30.12.1989, s. 1. Rättelse i EGT L 256, 21.9.1990, s. 13.
[4] EGT L 180, 9.7.1997, s. 1.

Lyonnaise des Eaux. TPS bildades som ett handelsbolag enligt fransk lag. Syftet med företaget är att lansera och förvalta en digital plattform för saluföring via satellit av avgiftsbelagda audiovisuella program och tjänster i Frankrike. Enligt bolagets uttalade mål kan verksamheten också komma att utvidgas till andra franskspråkiga områden i Europa.

(3) Den 13 mars 1998 underrättade parterna kommissionen om att aktieägarstrukturen ändrats efter det att avtalen anmäldes. CLT hade dragit sig ur TPS och sålt sina aktier till M6 Numérique och Lyonnaise Satellite, som nu äger 25 % vardera av kapitalet i TPS.

Vid tiden för anmälan fördelades aktieinnehavet i TPS på följande sätt:

— TF1 Développement: 25 %,

— France Télévision Entreprises: 25 %,

— M6 Numérique: 20 %,

— Société pour le Numérique Francophone (CLT): 20 %,

— Lyonnaise Satellite: 10 %.

När Société pour le Numérique Francophone drog sig ur TPS omfördelades aktieinnehavet på följande sätt:

— TF1 Développement: 25 %,

— France Télévision Entreprises: 25 %,

— M6 Numérique: 25 %,

— Lyonnaise Satellite: 25 %.

TF1 Développement är ett helägt dotterbolag till TF1. Kapitalet i France Télevision Entreprises kontrolleras av France Telecom (66 %) och France Télévision (34 %), som i sin tur ägs till 50 % vardera av de offentliga TV-bolagen France 2 och France 3. M6 Numérique och Lyonnaise Satellite är helägda dotterbolag till M6 respektive Suez Lyonnaise des Eaux.

(4) Den 27 juli 1998 anmälde parterna ett tillägg till TPS-avtalen, där man strök bestämmelsen om att de kabel-TV-bolag som är aktieägare i TPS skall samordna sitt utbud med den digitala plattformens utbud. På begäran av kommissionen begränsades konkurrensklausulens räckvidd genom två tilläggsavtal av den 17 september 1998 och bestämmelsen om eventuell ensamrätt till kanalerna Arte och La Cinquième ströks genom ett tilläggsavtal av den 17 september 1998.

B. *Parterna*

1. **TF1**

(5) Télévision Française 1 (TF1) driver den första franska okodade TV-kanalen som sänds via marknätet. Företagets sändningstillstånd förnyades 1996. TF1 distribueras även via kabel till den franskspråkiga delen av Belgien och till Luxemburg.

(6) Med en andel på 39 % har koncernen Bouygues, som huvudsakligen är verksam inom bygg- och fastighetsbranschen, den faktiska kontrollen i TF1.

(7) TF1:s huvudverksamhet är sändning av okodade TV-program av allmän karaktär. Genom dotterbolag är företaget även verksamt inom reklam, produktion av audiovisuella verk och filmer, försäljning av audiovisuella rättigheter, sändning av två temakanaler samt sammanställning och distribution av avknoppningsprodukter.

(8) År 1996 uppgick koncernen Bouygues omsättning i hela världen till 11 180,5 miljoner ecu, medan TF1 under samma tid hade en omsättning på 1 475,8 miljoner ecu.

2. **France Télévision**

(9) France Télévision omfattar France 2 och France 3, två aktiebolag som ägs av den franska staten och sänder den andra och tredje franska TV-kanalen via marknätet i enlighet med de kravspecifikationer och det uppdrag att tillhandahålla TV i allmänhetens tjänst som företaget åläggs genom den lag där ramarna för dess verksamhet fastställs. Kanalerna France 2 och France 3 sänds okodade och finansieras dels genom TV-avgifter som betalas av varje hushåll med TV-apparat, dels genom reklam.

(10) France 2 och France 3 sänder allmänna nationella program i Frankrike, vilka genom France 3 kompletteras med regionala och lokala program. Båda kanalerna distribueras även via kabel till Belgien och Luxemburg.

(11) De två företagens allmänna sändningar kompletteras genom dotterbolag och delägande av följande audiovisuella verksamheter: drift av ett reklamföretag, produktion av audiovisuella verk och filmer, försäljning av audiovisuella rättigheter, sändning av temakanaler med kulturella program och utbildningsprogram samt framtagning och distribution av avknoppningsprodukter.

(12) År 1996 uppgick omsättningen i France 2 till 760,3 miljoner ecu och i France 3 till 784,7 miljoner ecu.

3. **France Telecom**

(13) France Telecom är det äldsta telekommunikationsföretaget i Frankrike. Eftersom företaget delvis privatiserades 1997, ägs numera 25 % av aktiekapitalet av allmänheten, institutionella investerare och anställda. France Telecom tillhandahåller telefonitjänster (fasta och mobila), allmänt tillgängliga nät, terminaler (telefoner och telefaxapparater, telefonväxlar) och kabelnät samt tjänster inom telematik och multimedia.

(14) France Telecom äger den teknik för villkorad tillgång, "Viaccess", som används av TPS och den konkurrerande plattformen AB-Sat.

(15) Inom sektorn för kabeldistribution har France Telecom Câble, ett dotterbolag till France Telecom, ett nät med en kapacitet på mer än 1,2 miljoner anslutningar vilket ger en täckningsgrad ([5]) på 23 %. Sett till antalet abonnenter har France Telecom Câble omkring 29,5 % av marknaden.

(16) År 1996 hade koncernen France Telecom en omsättning på 23 049,13 miljoner ecu.

4. **M6**

(17) Metropole Télévision (M6) är ett företag reglerat enligt fransk lag som fick sändningstillstånd den 26 februari 1987 och driver en marksänd nationell TV-kanal. Företagets huvudägare är CLT och Suez Lyonnaise des Eaux. År 1996 fick företaget ett förnyat tillstånd som trädde i kraft den 1 mars 1997.

(18) M6 är också verksamt inom olika audiovisuella sektorer i och med att man driver ett reklamföretag, producerar audiovisuella verk och filmer, säljer rättigheter till audiovisuella verk och filmer, driver temakanaler, ger ut skivor, tidskrifter och videogram samt erbjuder teleshopping.

(19) År 1996 hade M6 en omsättning på 315,93 miljoner ecu.

5. **Suez Lyonnaise des Eaux**

(20) I oktober 1997 ägdes Suez Lyonnaise des Eaux av Electrafina (GBL) (10 %), Crédit Agricole (7,6 %), AXA-UAP (6,2 %), CDC (4,5 %), Saint-Gobain (4 %), Cogema (3 %) samt de anställda (1,1 %). Den återstående delen (63,6 %) ägdes av allmänheten.

(21) Suez Lyonnaise des Eaux är verksamt inom områdena vattenförsörjning, renhållning, energi och offentliga bygg- och anläggningsarbeten, infrastrukturkoncession samt finansiella tjänster. Företaget är även verksamt inom kommunikationssektorn, i första hand genom M6, som det äger till 34,45 % samt via dotterbolaget Lyonnaise Communications, som driver ett kabelnät i Frankrike med en kapacitet på mer än 1,5 miljoner anslutningar och en täckningsgrad på 18,8 %. Sett till antalet abonnenter har Lyonnaise Communications omkring 26 % av den franska marknaden.

(22) År 1996 var den fiktiva konsoliderade omsättningen för Suez Lyonnaise des Eaux (samgåendet skedde den 19 juni 1997) 26 394,52 miljoner ecu.

C. *De berörda marknaderna*

1. **Produktmarknader**

(23) Den anmälda transaktionen berör främst betal-TV-marknaden, där TPS är verksamt. Genom sin uppgift att sammanställa vissa av de temakanaler som ingår i dess utbud är TPS också verksamt på marknaden för förvärv av sändningsrättigheter och marknaden för saluföring och drift av temakanaler.

(24) Marknaden för tekniska tjänster i samband med betal-TV bör också beaktas, eftersom TPS mål enligt bolagsordningen omfattar utveckling, marknadsföring, inköp samt försäljning av alla slags system för åtkomstkontroll liksom förvaltning och saluföring av abonnemangssystem.

1.1 *Betal-TV-marknaden*

(25) Som framgår av kommissionens beslut 94/922/EG ([6]) och av kommissionens beslut av den 7 oktober 1996 (Bertelsmann/CLT) ([7]) och kommissionens beslut 1999/153/EG (Bertelsmann/Kirch/Premiere) ([8]) utgör betal-TV-marknaden och gratis-TV-marknaden separata produktmarknader, eftersom den senare helt eller delvis finansieras med reklamintäkter. Den affärsförbindelse som i fråga om okodad TV finns mellan sändare och annonsör, motsvaras i fråga om betal-TV av en affärsförbindelse mellan sändare och abonnent.

([5]) Antalet abonnenter i förhållande till antalet möjliga anslutningar.

([6]) EGT L 364, 31.12.1994, s. 1, skälen 32 och 33; ärende nr IV/M.779 – Bertelsmann/CLT av den 7 oktober 1996; ärende nr IV/M.993 – Bertelsmann/Kirch/Première av den 27 maj 1998.
([7]) EGT C 364, 4.12.1996, s. 3.
([8]) EGT L 53, 27.2.1999, s. 1.

Därmed är konkurrensvillkoren olika för dessa två typer av TV. Nyckelfaktorer för okodad TV är publikandelar och priset för reklamtid, medan nyckelfaktorerna för betal-TV dels är ett programutbud som drar till sig målgrupperna och där grunden utgörs av filmer som sänds för första gången samt sport, dels abonnemangsavgifter. Betal-TV kännetecknas också av att det krävs en dekoder för att dekryptera programmen, att saluföringen sker dels genom ett nät av distributörer, dels genom hemförsäljning, att det krävs ett system för administration av abonnemang och att operatören måste ha tillgång till ett system för åtkomstkontroll.

(26) Den relevanta produktmarknaden för betal-TV kan inte delas upp i analog-TV och digital-TV, vilket kommissionen redan tidigare har konstaterat ([9]). Digital betal-TV är endast en teknisk vidareutveckling av analog betal-TV. Idag används båda teknikerna för satellit- och kabel-TV i Frankrike, men man kan anta att den analoga tekniken i framtiden kommer att ersättas av den digitala. I detta sammanhang är fallet CanalSatellite Analogique av intresse. Sedan en del av CanalSatellites abonnenter gått över till digital betal-TV beslutade företaget att upphöra med de analoga sändningarna i oktober 1998, lite över två och ett halvt år efter lanseringen av den digitala buketten. Oavsett om analog eller digital teknik används, har betal-TV samma karakteristiska egenskaper, dvs. behovet av ett system för åtkomstkontroll, samma typ av saluföring, administration av abonnemang, programval ([10]), osv.

(27) I Frankrike kan betal-TV sändas via marksändare, satellit eller kabel.

([9]) Se fotnot 8.

([10]) En jämförelse av avgifterna år 1996 visar att abonnemangsavgiften för Canal+ Analogique via marksändare (175 franska franc) låg nära abonnemangsavgiften för CanalSatellite Numérique via satellit (98 franska franc i abonnemangsavgift för basutbudet + 55 franska franc för filmutbudet + 30 franska franc för musikutbudet).

(28) Canal+ betal-TV-tjänster har traditionellt sänts via marksändare. Ännu idag har den del av Canal+ som sänds via marksändare överlägset flest abonnenter (omkring 3,5 miljoner i september 1998), trots att kanalen även är tillgänglig via satellit och kabel. Liksom betat-TV via kabel och satellit sänder betat-TV via marksändare främst filmer och sport, saluför sitt utbud genom ett nät av distributörer, använder ett system med dekoder och behöver ett system för att administrera abonnemang.

(29) Ett kabel-TV-abonnemang på en analog eller digital temakanal består, liksom satellitabonnemangen, av paket med basutbud och ett antal tillval. Eftersom kabel-TV-bolagen saluför de flesta av de kanaler som sänds via satellit, består utbudet av en blandning av kanaler som sänds av CanalSatellite, TPS ([11]), AB-Sat och Canal+, vilket gör utbudet snarlikt det som erbjuds via satellit. Det bör påpekas att satellitplattformarna tillämpar samma prispolitik i hela Frankrike och inte gör någon skillnad mellan områden med kabel-TV och områden utan.

(30) Kabel-TV har en låg täckningsgrad i Frankrike. Täckningsgraden inom betal-TV-sektorn, exklusive ”antenntjänsten” som bara återutsänder de allmänna okodade kanalerna, ligger lite över 22 % (antalet abonnenter i förhållande till antalet möjliga anslutningar), och den totala täckningsgraden (antalet kabelabonnemang i förhållandet till antalet hushåll med TV) ligger omkring 10 %. I områden där konsumenterna kan välja mellan kabel eller satellit, dvs. urbana områden och områden i närheten av städer, omfattas satellit-TV i allmänhet av olika begränsningar (bestämmelser för fastigheter, kommunala bestämmelser) för uppsättning av parabolantenner, vilket ger kabelnäten en fördel. Det finns ändå inte skäl för att betrakta kabel-TV-marknaden och satellit-TV-marknaden som separata marknader. Att täckningsgraden för satellit-TV

([11]) Det bör påpekas att nätet NumériCâble, som kontrolleras av Canal+, inte återutsänder TPS filmkanaler.

är låg eller mycket låg i områden med kabelnät visar tvärtom att betal-TV via kabel är ett substitut för betal-TV via satellit, eftersom konsumenterna föredrar den bekvämare kabelanslutningen på grund av de formella krav som i allmänhet är knutna till uppsättning av en parabolantenn. Man kan därmed konstatera att betal-TV-marknaden i Frankrike idag omfattar de tre olika teknikerna för återutsändning, dvs. via marksändare, satellit eller kabel.

(31) Enligt uppgifter från franska Conseil Supérieur de l'Audiovisuel hade de tre satellitbolagen (CanalSatellite, TPS och AB-Sat) i juni 1998 omkring 15 % av abonnenterna i Frankrike, medan kabelnäten hade 28 % och Canal + via marksändare 57 %.

1.2 *Marknaden för tekniska tjänster i samband med betal-TV*

(32) Betal-TV-verksamheten kräver en särskild teknisk infrastruktur för att koda utsändningarna och göra det möjligt för de behöriga TV-tittarna att dekryptera dem. Detta kräver att en särskild terminal installeras hos varje abonnent. Då det gäller digital betal-TV innehåller terminalen vanligen funktioner som demodulering av signalen från satelliten eller kabelnätet, dekompression av den digitala signalen, demultiplexering av de olika kanalerna, dekryptering av den krypterade signalen, åtkomstkontroll och ett gränssnitt för bankkort.

(33) Betal-TV-operatören måste ha ett system för villkorad tillgång som förutom själva TV-signalen också kan överföra kodade uppgifter om de program som ingår i abonnemanget och de abonnenter som är behöriga att ta emot programmen. Systemet innehåller i allmänhet också ett smart kort som ställs till abonnentens förfogande och som gör det möjligt att dechiffrera uppgifterna om behörigheten och överföra dem till terminalen.

1.3 *Marknaden för förvärv av sändningsrättigheter, framför allt till filmer och sport*

(34) Det är allmänt känt att filmer och sport är de mest populära produkterna i betal-TV. Rättigheterna till dessa är nödvändiga för att utforma program som är tillräckligt lockande för att nya abonnenter skall vara villiga att betala för TV-tjänsterna. Dessa produkter är betal-TV:s lockvaror. I detta ärende är det inte nödvändigt att avgöra om sändningsrättigheter till filmer respektive sport utgör separata marknader.

(35) I fråga om filmer kan man förvärva rättigheterna till okodade TV-sändningar, betal-TV, pay-per-view, near video-on-demand och video-on-demand ([12]). Enligt den tidtabell för filmdistribution som idag gäller i Frankrike kan rättigheterna till okodade TV-sändningar via marksändare utnyttjas tidigast 36 månader efter det att en film gått upp på biograferna, medan rättigheterna till betal-TV-sändningar kan utnyttjas 12 månader efter det att en film gått upp på biograferna. Tidsfristerna kan förkortas om det är fråga om en samproduktion. När det gäller betal-TV via satellit eller kabel kan rättigheterna delas upp i en första och andra sändningsomgång (1re och 2e fenêtre). Denna idé har lanserats av bolag i Hollywood, men de franska producenterna och distributörerna har ännu inte utnyttjat den. Det bör också påpekas att man inte skiljer mellan rättigheter avsedda för analoga eller digitala sändningar.

(36) Även sporträttigheterna består av rättigheter till okodad TV, betal-TV och pay-per-view.

1.4 *Marknaden för saluföring och drift av temakanaler*

(37) Temakanalerna är en oundgänglig del av betal-TV-utbudet. Kabel- och satellitbolagen sänder visserligen också vissa allmänna kanaler, franska eller utländska, men dessa program är inte unika för betal-TV.

([12]) Med *betal-TV* avses krypterad överföring, oavsett överföringsteknik, av ett visst programutbud eller vissa kanaler som konsumenten får tillgång till mot erläggande av en abonnemangsavgift. *Pay-per-view* ger tillgång till enstaka krypterade program vid en tidpunkt som bestäms av operatören. Konsumenten betalar för varje enskild visning. *Near video-on-demand* är en pay-per-view-tjänst som tillhandahålls i flera kanaler (multiplex). *Video-on-demand* ger konsumenten tillgång till ett program vid en tidpunkt som han/hon själv bestämmer. Konsumenten betalar för varje enskild visning.

(38) Denna marknad växer snabbt på grund av den digitala tekniken som tack vare kompression gör det möjligt att sända fler kanaler och tjänster än med analog teknik.

(39) Denna marknad, som ursprungligen bestod av ett antal kanaler som sammanställdes för kabelnätet i Frankrike, består idag av över 140 temakanaler som sänds via satellit eller kabel, såväl franska som andra europeiska och utomeuropeiska kanaler.

2. **Relevanta geografiska marknader**

(40) För närvarande saluför TPS sitt utbud endast i Frankrike. Enligt de anmälda avtalen är det emellertid inte uteslutet att man i framtiden kommer att marknadsföra utbudet även i andra franskspråkiga länder i Europa. Det är dock inte nödvändigt att i detta ärende fastställa om den geografiska marknaden utgörs av den franska marknaden eller av den franskspråkiga marknaden i Europa.

(41) Detsamma gäller marknaden för tekniska tjänster i samband med betal-TV, som kommissionen redan har konstaterat är nära knuten till betal-TV-tjänsterna ([13]).

(42) När det gäller marknaden för saluföring av temakanaler bör det påpekas att även om utländska temakanaler saluförs i Frankrike, så avtalas och organiseras återutsändningen av dessa i satellitbuketterna och kabelnäten på sin höjd på nationell grund.

(43) När det gäller den geografiska marknaden för förvärv av sändningsrättigheter kan man konstatera att även om rättigheter erbjuds globalt och vissa operatörer förvärvar rättigheterna till mer än ett territorium på en och samma gång, så är det huvudsakligen på nationell eller på sin höjd språklig grund som rättigheter förvärvas. Således har kommissionen i sitt beslut 89/536/EG ([14]) konstaterat att sändningsrättigheterna till filmer i allmänhet gäller en viss språkversion och ett visst sändningsområde. Det är inte nödvändigt att i detta ärende avgöra om marknaden för förvärv av sändningsrättigheter skall definieras som den franska eller den franskspråkiga marknaden.

([13]) Se fotnoterna 6 och 8.
([14]) EGT L 284, 3.10.1989, s. 36.

3. **Marknadsstruktur**

3.1 *Betal-TV-marknaden*

(44) Den äldsta konkurrenten på betal-TV-marknaden i Frankrike är Canal+. Kanalen lanserades 1984 och dess betal-TV-tjänster sänds framför allt via marksändare med analog teknik, men kan också erhållas via satellit i multiplexerad digital form (Canal+ blå, gul och grön) och via kabel i både analog och digital form. Canal+ har idag sammanlagt 4,3 miljoner abonnenter. Canal+ är en premiumkanal vars programutbud främst består av filmer som sänds för första gången och särskilt stora sportevenemang. Canal+ är välkänd i Frankrike och har genom sin långa erfarenhet från detta område också fördelen av ett stort kunnande i fråga om administration av betal-TV-tjänster.

(45) Koncernen Canal+ är också verksam inom sektorn för kabeldistribution, eftersom koncernen äger kabelnätet NumériCâble, som har omkring 21 % av kabelsektorn i Frankrike.

(46) År 1992 lanserade CanalSatellite, ett företag som till 70 % ägs av Canal+, en bukett med analoga betal-TV-kanaler som sänds via satellit. CanalSatellite Numérique inledde sin verksamhet år 1996. I slutet av 1997 hade CanalSatellite Analogique omkring 100 000 abonnenter, medan CanalSatellite Numérique redan hade värvat 650 000. CanalSatellite Analogique beslutade att upphöra med verksamheten i oktober 1998. I slutet av juni 1998 hade CanalSatellite Numérique 900 000 abonnenter och räknade med att komma upp i en miljon abonnenter under hösten 1998.

(47) Sett till antalet abonnenter hade koncernen Canal+, med premiumkanalen Canal+, CanalSatellite och kabelnätet NumériCâble, i slutet av juni 1998 omkring 70 % av den franska betal-TV-marknaden.

(48) Koncernen Canal+ är också verksam på flera betal-TV-marknader utanför Frankrike, närmare bestämt Spanien, Italien, Norden, de franskspråkiga delarna av Belgien, Flandern, Nederländerna, Polen och Afrika. På de flesta av dessa marknader har koncernen lanserat eller förbereder lansering av digitala plattformar vid sidan av premiumkanalerna. Koncernen hade i slutet av juni 1998 sammanlagt 10,3 miljoner abonnenter i Europa ([15]).

([15]) Satellifax, 24.7.1998.

(49) På den franska marknaden lanserade koncernen AB, vars verksamhet framför allt består av programproduktion och försäljning av sändningsrättigheter, i april 1996 en ny bukett bestående av ett tjugotal betal-TV-kanaler som sänds via satellit och sammanställs av koncernen. I slutet av juni 1998 hade detta utbud 100 000 abonnenter. I mars 1997 ingick AB-Sat ett avtal om Simulcrypt med CanalSatellite, vilket innebär att de båda kanalernas abonnenter bara behöver en digital terminal och ett kort för att kunna ta emot program från båda operatörerna. AB-Sat och CanalSatellite har också undertecknat ett avtal om att CanalSatellite skall sända vissa av AB-Sats kanaler, framför allt sportkanalen. I juli 1998 ingick AB-Sat också ett avtal med TPS om att en av AB-Sats kanaler skall ingå i TPS basutbud och fem kanaler i tilläggsutbudet.

(50) TPS hade i slutet av juli 1998 457 000 abonnenter och räknar med att i slutet av året ha kommit upp i omkring 600 000 abonnenter.

(51) De största kabeldistributörerna på betal-TV-marknaden är France Telecom och Lyonnaise Câble, som båda är delägare i TPS, samt NumériCâble, som ägs av Canal+. Dessa bolag deltar i "Plan-Câble", som lanserades av den franska regeringen år 1982. I slutet av mars 1998 hade France Telecom 442 000 abonnenter (6,22 % av betal-TV-marknaden), Lyonnaise Communications 439 212 (6,18 %) och NumériCâble 357 210 (5,1 %) ([16]). Tillsammans har dessa tre operatörer omkring 80 % av kabel-TV-sektorn. Återstående 20 % innehas av ett antal små kabel-TV-bolag.

3.2 *Marknaden för tekniska tjänster i samband med betal-TV*

(52) Enligt de anmälda avtalen kan TPS komma att utveckla och saluföra system för åtkomstkontroll samt abonnemangssystem. Idag använder TPS ett system för åtkomstkontroll kallat Viaccess enligt ett licensavtal med France Telecom och administrerar själv sina abonnemang.

(53) France Telecom är verksamt på marknaden som uppfinnare av och ägare till Viaccess, ett system för åtkomstkontroll (en digital version av systemet Eurocrypt). France Telecom konkurrerar med koncernen Canal+, som äger Mediaguard, ett annat system för åtkomstkontroll, och som har utvecklat den digitala terminalen Mediasat.

(54) Systemet Viaccess används också av AB-Sat, som har ingått licensavtal med France Telecom, och av kabel-TV-bolaget Lyonnaise Communications.

3.3 *Marknaden för förvärv av sändningsrättigheter, framför allt till filmer och sport*

(55) Enligt TPS-avtalet skall man skapa filmkanaler och en pay-per-view-tjänst samt företag som sammanställer dessa ([17]). För närvarande sammanställer TPS Cinéma, ett helägt dotterbolag till TPS, tre filmkanaler och en kanal som är riktad till barn och framför allt sänder tecknade filmer. Pay-per-view-tjänsterna (filmer och sportevenemang) sammanställs av företaget Multivision, där TPS äger 78 % vid sidan av France Telecom och Suez Lyonnaise des Eaux.

(56) Genom sina två dotterbolag som sammanställer kanaler och tjänster är TPS verksamt på marknaden för förvärv av sändningsrättigheter, framför allt till filmer och sport.

(57) När det gäller sändningsrättigheter till filmer har TPS ingått avtal med fem stora amerikanska bolag om förvärv av rättigheterna till betal-TV och pay-per-view. Tre av dessa avtal gäller emellertid rättigheter till en andra sändningsomgång i betal-TV (efter det att filmerna sänts i Canal+). TPS har också pay-per-view-rättigheterna till tennisturneringen på Roland-Garros, European Champions League i fotboll och vissa matcher i Coupe de France i fotboll.

([16]) Publikationen Avica, januari 1998. Siffrorna omfattar endast abonnenter som har ett individuellt avtal med kabeloperatören, inte abonnemang på "antenntjänster". Dessa utgörs av återutsändning av okodad TV och är inte en betal-TV-tjänst i ordets rätta bemärkelse, eftersom det inte finns något direkt avtal mellan abonnenten och kabeloperatören genom att avgifterna för tjänsten faktureras tillsammans med hyran för bostaden.

([17]) Företag som sammanställer temakanaler har traditionellt förvärvat sändningsrättigheter, utvecklat program och förvaltat och salufört de sammanställda kanalerna.

(58) De främsta konkurrenterna på detta område, framför allt vad gäller inköp av filmer, är Canal + och de temakanaler där Canal + är delägare, särskilt genom företaget Multithématiques. Koncernen Canal + har en särskilt stark ställning på denna marknad. Som premiumkanal med tonvikten lagd på kvalitetsfilmer som sänds för första gången har Canal + skrivit kontrakt med fem av de sju största bolagen i Hollywood och Polygram om ensamrätt till första sändningen i betal-TV. Sett till biljettintäkterna (box office) i Frankrike innehar Canal + rättigheterna till cirka 87 % av Hollywoodproduktionerna ([18]). Det bör också påpekas att det pris som Canal + med sina 4,3 miljoner abonnenter betalar utgör minimipriset vid förhandlingarna mellan distributörer och köpare om betal-TV-rättigheter.

(59) Koncernen Canal + äger dessutom filmkatalogen UGC DA/Canal + DA, som innehåller 4 800 filmer samt fiktion, tecknade program och dokumentärer.

(60) När det gäller sändningsrättigheter till sportevenemang har koncernen Canal + ensamrätt till krypterade sändningar och pay-per-view från mästerskapsserien i fotboll i Frankrike och vissa andra europeiska länder. Koncernen Canal + har också ensamrätt till krypterade sändningar och pay-per-view från formel 1. Canal + ensamrätt till andra sportsändningar är i vissa fall begränsad (delade rättigheter med de okodade kanalerna).

(61) Även om koncernen AB främst är verksam inom programproduktion och distribution av rättigheter och trots att koncernen äger över 30 000 timmar program ([19]), utnyttjar AB-Sat också marknaden för förvärv av sändningsrättigheter till att köpa rättigheter till fiktion och sportevenemang.

(62) De allmänna kanalerna är också aktiva på denna marknad, såväl vad gäller förvärv av sändningsrättigheter till sport för det okodade programutbudet som förvärv av sändningsrättigheter till filmer ur filmkatalogen eller till nya filmer, framför allt genom samproduktion då det rör sig om franska biofilmer. De allmänna kanalerna är framför allt mycket aktiva när det gäller beställningar av audiovisuella verk (serier, TV-filmer, tecknade filmer och program) ([20]).

(63) Av sammanlagt 163 nya franska filmer som producerades under 1997 var 73 samproduktioner mellan de allmänna kanalerna. Canal + hade i förväg köpt betal-TV-rättigheterna till 134 av dessa filmer ([21]) och TPS hade köpt rättigheterna till 4 filmer ([22]).

(64) Genom sin uppgift att sammanställa temakanaler är även delägarna i TPS verksamma på denna marknad.

3.4 *Marknaden för saluföring och drift av temakanaler*

(65) Marknaden för saluföring och drift av temakanaler är en snabbt växande marknad, framför allt på grund av uppkomsten av digitala plattformar.

(66) Till aktieägarna i de traditionella kanalerna, dvs. kabelkanalerna, hörde de största betal-TV-operatörerna, dvs. Canal + och de tre största kabeloperatörerna, nämligen Lyonnaise des Eaux med det nya namnet Suez Lyonnaise des Eaux, Générale des Eaux och i mindre utsträckning France Telecom. De flesta av de operatörer som sänder okodad TV ägde också aktier i temakanalerna, om än i mindre utsträckning.

(67) Efter tillkomsten av satellitplattformar äger alla betal-TV-bolag aktier i de temakanaler som finns på marknaden.

(68) De främsta aktörerna på denna marknad äger i stort sett lika många aktier. Koncernen Canal + är en viktig aktör på grund av att man äger aktier i de äldsta kanalerna, som har den bästa täckningen via kabelnätet och flest abonnenter ([23]).

([18]) Yttrande nr 98-A-14 av den 31 augusti 1998 från franska Conseil de la Concurrence om Compagnie Générale des Eaux förvärv av Havas – Bulletin officiel de la concurrence, de la consommation et de la repression des fraudes, 7.10.1998.

([19]) Rapport från koncernen AB, september 1997.

([20]) Enligt den franska lagstiftningen är de allmänna kanalerna skyldiga att investera 15 % av sin omsättning i beställningar av franska audiovisuella verk och att avsätta 3 % av sin omsättning till utveckling av den franskspråkiga och europeiska produktionen av biofilmer.

([21]) Canal + har skyldighet att investera 9 % av sin omsättning i förvärv av franska biofilmer.

([22]) CNC Info nr 268, april 1998.

([23]) Rapport från CSA: ”La television à péage par satellite”, augusti 1997.

(69) Vissa utländska bolag är också aktiva på marknaden, t.ex. amerikanska kanaler som CNN, ABC, NBC och på senare tid arabiskspråkiga kanaler som saluförs av TPS och vissa kabelnät. Också Hollywood-bolagen (Disney, Fox, Paramount, Universal) tillhandahåller temakanaler. I allmänhet förhandlar man om sändningsrättigheterna till dessa kanaler och filmer samtidigt. Ibland kan temakanalerna också ingå i ett paket tillsammans med filmrättigheterna.

D. *Transaktionen — de anmälda avtalen*

(70) Parterna har anmält fyra avtal. De principer som gäller för driften av TPS beskrivs i avtalet av den 11 och 18 april 1996. De konkretiseras och struktureras i ett senare avtal som undertecknades den 19 juni 1996 liksom i bolagsordningen för TPS och TPS Gestion (TPSG) som undertecknades samma dag.

(71) Avtalen och de avtalsbestämmelser som beskrivs nedan har en giltighetstid på tio år.

1. **Förvaltningen av TPS**

(72) TPS förvaltas av ett annat företag, TPS Gestion (TPSG), som har exakt samma ägarstruktur som TPS.

(73) TPSG leds av en bolagsstyrelse med tolv styrelseledamöter. Tre av dessa utses av TF1, tre av France Télévision Entreprises och sex av M6 Numérique och Lyonnaise Satellite. Bolagsstyrelsen skall i förväg godkänna alla beslut om ändringar av TPS och TPSG:s verksamhet, större ändringar i TPS utvecklings- och verksamhetsplan, antagandet av den årliga driftsbudgeten och investeringsplanen, den allmänna policyn i fråga om innehållet i det digitala utbudet, prispolitik osv. Styrelsen fattar alla beslut om TPS affärspolicy med enkel majoritet. Ordföranden har inte utslagsröst.

(74) Mot bakgrund av dessa bestämmelser finner kommissionen att TPS ägare inte har gemensam kontroll över företagets affärspolicy.

(75) Om någon del av TPS eller av TPSG skulle avyttras, har de ursprungliga parterna förköpsrätt.

2. **Syftet med TPS-avtalen**

(76) Enligt de anmälda avtalen har TPS till uppgift att ta fram, utveckla och erbjuda ett utbud av avgiftsbelagda program och tjänster som riktar sig till franskspråkiga TV-tittare i Europa. Detta utbud kommer att sändas digitalt via satellit till parabolantenner för direktmottagning och till kabelnät. Ändamålet med bolagets verksamhet omfattar samtliga aktiviteter i samband med denna verksamhet och framför allt följande:

— Inköp, försäljning och marknadsföring samt reklam för och sändning av TV-program och TV-tjänster.

— Förvärv, inhyrning och tillhandahållande av tekniska tjänster nödvändiga för distribution av och tillgång till det digitala utbudet.

— Utveckling, marknadsföring, inköp och försäljning av alla slags system för åtkomstkontroll, förvaltning och saluföring av abonnemangssystem.

— Förhandlingar om avtal om att sammanställa, gemensamt sammanställa och skapa TV-program och tjänster avsedda för TPS.

3. **Avtalsbestämmelser**

3.1 *Konkurrensklausul (tillägg till artikel 11 i avtalet av den 11 och 18 april 1996 och artikel 5.3 i avtalet av den 19 juni 1996: "Ensamrätt")*

(77) Parterna förbinder sig att, så länge de är aktieägare i TPS, varken direkt eller indirekt skaffa sig några som helst intressen i företag vars verksamhet eller uttalade mål utgörs av sändning och saluföring av ett utbud av avgiftsbelagda digitala program och audiovisuella tjänster via satellit riktade till de franskspråkiga hushållen i Europa, dock med undantag för intressen som parterna hade den dag då avtalen ingicks och med undantag för försäljning av nya program och tjänster som inte omfattas av avtalet med TPS.

3.2 *Bestämmelse om TPS program och tjänster (artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996: "Digitala program och tjänster")*

(78) 3.2.1 I syfte att tillhandahålla TPS de program företaget behöver har var och en av parterna åtagit sig att ge TPS förköpsrätt till de program och tjänster som de sänder och driver eller för vilka de har den

faktiska beslutanderätten inom ramen för det bolag som sammanställer dem liksom till de program och tjänster som de skapar. TPS har också rätt att i sista hand tacka nej eller att tacka ja, till de bästa villkor som erbjuds av konkurrenterna, till samtliga program och tjänster som dess aktieägare erbjuder tredje man. Om TPS tackar ja, med eller utan ensamrätt, skall företaget tillämpa sådana finansiella och avtalsmässiga villkor som minst motsvarar dem som skulle gälla för dessa program och tjänster någon annanstans.

(79) När det gäller övertagandet av dessa kanaler och tjänster har TPS frihet att utifrån en egen bedömning bestämma om man vill ingå avtal om att införliva programmen och tjänsterna i sitt digitala utbud, med eller utan ensamrätt, men parterna bekräftar att målet är att TPS får ensamrätt till programmen och tjänsterna i sitt digitala utbud.

(80) Eftersom de allmänna kanalerna behandlas separat och i detalj nedan, omfattar dessa bestämmelser endast temakanalerna och de TV-tjänster som kontrolleras av delägarna i TPS.

(81) 3.2.2 I en särskild bestämmelse om de allmänna kanalerna (TF1, France 2, France 3 och M6) föreskrivs att TPS skall ha ensamrätt till dessa och ta på sig de tekniska kostnaderna för transporten och sändningen, men inte betala någon ersättning. I det ursprungliga avtalet räknade man också med möjligheten till ensamrätt till kanalerna Arte och La Cinquième, men parterna har senare strukit denna bestämmelse.

(82) Om TPS ensamrätt till någon av de allmänna kanalerna upphävs på grund av yttre hinder i form av lagstiftning eller reglering, måste denna kanal ta på sig kostnaderna för satelliten och transporten.

3.3 *Bestämmelse om kabelnäten (artikel 5 i avtalet av den 11 och 18 april 1996: "Samordning med kabel-TV utbudet")*

(83) På kommissionens begäran har parterna strukit denna bestämmelse, genom vilken de kabeloperatörer som är delägare i TPS förband sig att ge förtur på sina nät till de program och tjänster som ingår i TPS utbud, framför allt till pay-per-view-tjänsterna, och att samråda med varandra om samordningen av detta utbud och de program och tjänster som erbjuds via kabelnätet. Den 27 juli 1998 anmälde parterna ett tillägg till avtalet av den 11 och 18 april till kommissionen.

E. ***Synpunkter från berörda parter***

(84) Sedan tillkännagivandet enligt artikel 19.3 i förordning nr 17 offentliggjordes har ett antal berörda parter lämnat synpunkter. De flesta synpunkterna gäller bestämmelsen om kabelnäten. De berörda parterna betonar att tillämpningen av denna bestämmelse skulle försvaga de fristående kanalerna. Mot bakgrund av att kabelsektorn i Frankrike är relativt liten och att de två kabeloperatörer som är aktieägare i TPS har omkring 56 % av sektorn, utgör en begränsning av tillträdet till deras nät ett allvarligt hot mot de fristående kanalernas överlevnad.

(85) Parterna till avtalet om TPS strök bestämmelsen om kabelnät och den 27 juli 1998 anmälde de ett tillägg till avtalet till kommissionen, i vilket det angavs att bestämmelsen upphörde att gälla från och med den 2 april 1998.

(86) Vissa berörda parter har också lämnat synpunkter på TPS förköpsrätt till delägarnas program och tjänster. Begreppet program ger utrymme för en vid tolkning, vilket i praktiken kan ge TPS förköpsrätt inte endast till de nationella kanalerna (som omfattas av en särskild bestämmelse) och till de temakanaler och interaktiva tjänster som sammanställs och drivs av parterna, utan också till alla de sändningsrättigheter som TPS delägare innehar. Det är ingen tvekan om att förköpsrätten till sändningsrättigheter utestänger de bolag som sammanställer temakanaler utan att vara knutna till TPS.

(87) Kommissionen anser att denna bestämmelse bör tolkas restriktivt och endast omfatta de kanaler och audiovisuella tjänster som sammanställs och drivs av TPS delägare. TPS har därmed inte någon förköpsrätt till de sändningsrättigheter som innehas av delägarna i TPS. Avtalsparterna har bekräftat att denna tolkning är riktig i brev av den 9 oktober 1998.

(88) De berörda parterna har understrukit att bestämmelsen om att de allmänna kanalerna endast skall distribueras av TPS innebär en betydande konkurrensfördel. Enligt en undersökning som Audicabsat-Médiamétrie genomförde i januari 1998 har dessa kanaler traditionellt sett den största publiken i Frankrike, nämligen 90 % av den totala publiken oavsett sändningsteknik och 75,1 % av kabel-TV-publiken. Eftersom mottagningen av sändningar via marksändare är dålig i många hushåll (enligt vissa uppskattningar över 8 miljoner hushåll), är de digitala kanalerna särskilt attraktiva för publiken. Risken är därför stor att konkurrensen sätts ur spel till förmån för TPS i de områden där mottagningen av sändningar via marksändare är dålig.

(89) De berörda parterna befarar också att TPS ägarsammansättning kan öka konkurrensproblemen. Det bör emellertid påpekas att projektet inte hade kunnat genomföras utan alla de nuvarande aktieägarna, eftersom de inte bara har bidragit ekonomiskt till de investeringar som krävs för lanseringen av TPS och till de förluster detta medför, utan också med maximal erfarenhet och ett kunnande som är nödvändigt för att företaget framgångsrikt skall kunna etablera sig på marknaden.

(90) Kommissionen har granskat dessa synpunkter som har bekräftat tidigare inkomna synpunkter. Problemen har redan diskuterats med parterna och kommissionen har beaktat dem vid sin granskning av de anmälda avtalen. Synpunkterna har inte föranlett kommissionen att ändra sin inställning till de anmälda avtalen, vilken beskrivs i det ovan nämnda tillkännagivandet och nedan, annat än i fråga om den bestämmelse om kabelnäten som parterna har strukit.

II. RÄTTSLIG BEDÖMNING

A. *Tillämpning av artikel 85.1 i fråga om TPS*

(91) Genom avtalet om TPS bildade parterna ett företag som inte står under gemensam kontroll av aktieägarna. Avtalet om att bilda ett företag är emellertid inte i sig någon konkurrensbegränsning i den bemärkelse som avses i artikel 85.1.

(92) Sedan kommissionen mottagit synpunkter från berörda parter om risken för att de bolag som är aktieägare i TPS, framför allt programföretagen, skall ägna sig åt hemlig samverkan har kommissionen granskat hur bildandet av TPS påverkar de relevanta produktmarknaderna och funnit att det inte finns någon risk för samordning mellan de olika parterna i TPS.

(93) De TV-bolag som är delägare i TPS är inte verksamma på betal-TV-marknaden vid sidan av TPS. Delägarna är främst verksamma på marknaden för okodad TV, där de även efter bildandet av TPS är utsatta för hård konkurrens. Inte heller de två kabeloperatörer som är parter i avtalet om TPS kan betraktas som verkliga konkurrenter på betal-TV-marknaden, eftersom de är verksamma i olika geografiska områden och eftersom det i Frankrike endast finns en begränsad överlappning mellan betal-TV via kabel och via satellit.

(94) På marknaden för tekniska tjänster i samband med betal-TV finns idag inte någon konkurrens mellan France Telecom och någon annan aktieägare i TPS eller TPS självt.

(95) På marknaden för förvärv av sändningsrättigheter, framför allt till filmer och sport, där de av TPS aktieägare som är verksamma inom sektorn för okodad TV är mycket aktiva när det gäller inköp av sändningsrättigheter till okodad TV, är risken för samordning liten så länge okodade TV-sändningar utgör största delen av deras verksamhet och den inbördes konkurrens detta leder till bevaras ([24]). Genom att delägarna i TPS sammanställer temakanaler förvärvar de också rättigheter till betal-TV. Det bör emellertid påpekas att ingen av dem sammanställer eller har direkt kontroll över någon filmkanal och vad gäller sportkanaler är det endast TF1 som är aktieägare i Eurosport vid sidan av Canal+.

([24]) De berörda parterna har till kommissionen framfört sina farhågor om en eventuell samverkan mellan aktieägarna i TPS i fråga om förvärv av sändningsrättigheter och angivit fallet TCM som exempel. Företaget TCM bildades av vissa av aktieägarna i TPS (TFI, M6 och CLT som senare drog sig ur) vid ingåendet av ett övergripande avtal med Paramount. Detta avtal, som var av avgörande betydelse för skapandet av filmkanaler och därmed för lanseringen av TPS, omfattade inte endast sändningsrättigheter för betal-TV och pay-per-view, utan också sändningsrättigheter för okodad TV, som TCM förvärvade med medel från aktieägarna. Avtalet om TCM ingicks sedan kommissionen genom en administrativ skrivelse underrättat parterna om att det inte var konkurrensbegränsande om TCM:s verksamhet begränsades till att ingå avtal som var nödvändiga för driften av TPS, särskilt som parterna i avtalet åtar sig att återföra rättigheterna till okodade sändningar till marknaden och sälja dem på nytt på marknadsmässiga villkor och utan diskriminering.

(96) På marknaden för saluföring av temakanaler finns en viss konkurrens mellan aktieägarna i TPS och TPS självt, eftersom alla i olika utsträckning äger aktier i temakanalerna. När det gäller satellitsändningarna är risken för ett samordnat beteende utesluten på grund av den bestämmelse som ger TPS förköpsrätt till delägarnas temakanaler. När det gäller saluföringen av temakanalerna via kabelnätet, är en samordning mellan TPS aktieägare knappast tänkbar, framför allt inte i fråga om priset, med tanke på de olika kanalernas skilda kommersiella värde. Vissa av kanalerna är äldre och mer populära och har därmed ett högre kommersiellt värde än de nyare kanalerna, som ännu inte är lika allmänt kända. Prisskillnaderna ligger i genomsnitt på mellan 6 franska franc och 2 franska franc per månad och abonnent beroende på kanal, och för filmkanalerna kan priset uppgå till 20 franska franc.

B. ***Tillämpning, av artikel 85.1 i EG-fördraget i fråga om avtalsbestämmelser***

(97) Följande bestämmelser granskas nedan:

1) Konkurrensklausulen (artikel 11 i avtalet av den 11 och 18 april 1996 och artikel 5.3 i avtalet av den 19 juni 1996 som ändrats genom tilläggsavtalet av den 17 september 1998).

2) Bestämmelsen som ger TPS förköpsrätt till de program och tjänster som sammanställs och drivs av dess aktieägare (artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996).

3) Bestämmelsen i artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996 om att TPS skall ha ensamrätt till de allmänna kanalerna.

1. **Med de begränsningar som införs i de två tilläggen av den 17 september 1998 kan konkurrensklausulen betraktas som en accessorisk begränsning vid bildandet av TPS under den period som bedöms nödvändig för att inleda företagets verksamhet**

(98) Ägarna har valt TPS som medel för att gå inpå betal-TV-marknaden i Frankrike. När TPS lanserades uttrycktes starka tvivel på dess möjligheter till framgång. Projektet TPS var mycket riskfyllt på grund av de stora investeringar som krävdes, svårigheten att etablera sig på en marknad som dominerades av en erfaren operatör som redan hade många abonnenter, problemen med att få tillgång till kvalitetsprogram och den stora osäkerheten kring hur konsumenterna skulle reagera på ett större betal-TV-utbud. Under dessa omständigheter är det logiskt att parterna under lanseringsskedet koncentrerar alla sina ansträngningar på projektet för att göra det möjligt för denna nya operatör att komma in på betal-TV-marknaden.

(99) Konkurrensklausulen kan därmed anses som en accessorisk begränsning vid bildandet av TPS under den avgörande period då plattformen lanseras och betraktas därför som konkurrensbefrämjande, eftersom den under denna period bidrar till uppkomsten av en ny aktör på betal-TV-marknaden i Frankrike. Lanseringsperioden kan uppskattas till tre år på grundval av uppgifter från TPS om de investeringar som krävs för lanseringen av plattformen, de ackumulerade förluster som man räknar med, tidpunkten då TPS förväntas uppnå ekonomisk balans, antalet abonnenter som krävs för att uppnå ekonomisk balans och antalet uppsagda abonnemang samt företagets resultat under de första 18 månaderna. Följaktligen omfattas konkurrensklausulen inte av artikel 85.1 under de första tre åren då den tillämpas.

2. **Bestämmelsen om program och tjänster (artikel 6 i avtalet) i vilken parterna åläggs att ge TPS förköpsrätt till alla temakanaler och audiovisuella tjänster som de driver eller för vilka de har den faktiska beslutanderätten inom ramen för det bolag som sammanställer dem. Parterna åtar sig också att ge TPS rätt att i sista hand tacka nej eller att tacka ja, till bästa möjliga villkor, till alla program och tjänster som erbjuds tredje man. TPS kan återutsända dessa kanaler och tjänster på exklusiv eller icke-exklusiv grund**

(100) Denna bestämmelse består av fyra separata delar: en för moderbolagen bindande förköpsrätt för TPS, en likaledes för aktieägarna bindande rätt för TPS att tacka nej i sista hand, en skyldighet för TPS att ge sina aktieägare de bästa marknadsvillkoren om företaget tackar ja till en kanal eller audiovisuell tjänst och en för parterna bindande bestämmelse om att TPS kan överta en kanal eller tjänst med ensamrätt.

(101) Skyldigheten för delägarna att ge TPS förköpsrätt till temakanalerna skulle kunna vara en accessorisk begränsning vid bildandet av plattformen. Likväl leder denna skyldighet, som gäller i tio år, till en begränsning av utbudet av temakanaler och TV-tjänster. Därför omfattas bestämmelsen av artikel 85.1.

3. Den bestämmelse i artikel 6 i avtalet om program och tjänster som gäller ensamrätten till de allmänna kanalerna — TF1, France 2, France 3 och M6 — bör granskas särskilt

(102) Genom denna bestämmelse ges TPS ensamrätt till krypterade digitala sändningar av de allmänna kanalerna (som även kallas ”kanaler som sänds via marksändare”) via satellit. Kanalerna sänds även via kabel, där de i allmänhet ingår i ”antenntjänsten”.

(103) Dessa kanaler har traditionellt sett den största publiken i Frankrike, nämligen 90 % av alla TV-tittare oavsett utsändningsteknik och ca 75 % av betal-TV-publiken.

(104) Det finns också en efterfrågan på allmänna kanaler i digital form, vilket till stor del kan förklaras med de särskilda förhållanden som råder i Frankrike i fråga om mottagning av sändningar via marksändare. Sändningar via marksändare är den utan jämförelse mest spridda utsändningstekniken, men trots detta är mottagningskvaliteten ibland mindre bra och i vissa delar av Frankrike är den rentav dålig. Enligt en undersökning av Médiamétrie under perioden november—december 1997 ([25]) fanns 9 254 000 av 22 330 000 TV-hushåll i områden med dålig mottagning av de allmänna kanalerna. Dessa siffror fungerar endast som vägledning, eftersom uppgifterna förutom de fyra allmänna kanalerna som TPS har ensamrätt till även omfattar Arte och la Cinquième, som 80,6 % av hushållen har tillgång till, samt Canal+ via marksändare, som omkring [...](*) hushåll tar emot under dåliga mottagningsförhållanden.

(105) Efterfrågan på TPS allmänna kanaler har uppskattats med hjälp av enkäter som genomförts för företagets räkning och som visar att av de tillfrågade hade beslutat att abonnera på TPS på grund av att de allmänna kanalerna ingick i företagets utbud.

([25]) Médiamétrie — Suivi bimestriel de l'initialisation — Novembre-Décembre 1997.

(*) Delar av denna text har utformats så att konfidentiella uppgifter inte skall röjas. Dessa delar omges av en hakparentes.

(106) Även om de två andra digital-TV-utbuden har lanserats utan tillgång till allmänna kanaler — i fråga om CanalSatellite med stor framgång —, vilket visar att de allmänna kanalerna inte utgör en särskild programkategori med ett innehåll av väsentlig betydelse för betal-TV, så är de ändå betydelsefulla och har en obestridlig dragningskraft på TV-tittarna, vilket TPS ensamt kan dra fördel av.

(107) Ensamrätten till dessa fyra kanaler under avtalets giltighetstid, dvs. tio år, utgör en konkurrensbegränsning även om den är begränsad till krypterade digitala sändningar via satellit, eftersom den innebär att TPS konkurrenter inte får tillgång till attraktiva program.

(108) Kommissionen finner därför att artikel 85.1 är tillämplig på bestämmelserna i artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996.

(109) Bestämmelsen om eventuell ensamrätt till kanalerna Arte och La Cinquième för TPS har inte tillämpats, eftersom TPS har ingått ett avtal med dessa kanaler som inte ger företaget ensamrätt. Dessutom har parterna strukit denna bestämmelse genom tilläggsavtalet av den 17 september 1998.

C. *Påverkan på handeln mellan medlemsstaterna*

(110) I TPS-avtalen anges att plattformen har till syfte att betjäna alla franskspråkiga hushåll i Europa, till en början i Frankrike, men senare även i Belgien och Luxemburg. I utbudet ingår bland annat ett antal kanaler med ursprung i andra medlemsstater. TPS-avtalen har därmed en betydande inverkan på handeln mellan medlemsstaterna på betal-TV-marknaden.

(111) Bildandet av TPS påverkar också marknaden för förvärv av sändningsrättigheter i den mån detta företag, när det sammanställer temakanaler, måste förvärva program från europeiska innehavare av rättigheter.

D. *Tillämpning av artikel 85.3*

(112) Av ovanstående framgår att bestämmelserna om de program och tjänster som kontrolleras av delägarna i TPS liksom TPS ensamrätt till återutsändning av de allmänna kanalerna omfattas av artikel 85.1 i EG-fördraget.

(113) Det bör därför undersökas om dessa bestämmelser uppfyller villkoren för att artikel 85.3 skall vara tillämplig.

FÖRBÄTTRAD PRODUKTION OCH DISTRIBUTION AV VAROR SAMT FÖRDELAR FÖR KONSUMENTERNA

1. **Större utbud — förbättrad distribution och produktion**

(114) Genom att bestämmelsen om förköpsrätt för TPS till de temakanaler och audiovisuella tjänster som sammanställs eller kontrolleras av parterna och bestämmelsen om ensamrätt till de allmänna kanalerna främjar en framgångsrik lansering av en ny plattform på betal-TV-marknaden, möjliggörs tillkomsten av en ny operatör och ett utökat betal-TV-utbud till förmån för de franska TV-tittarna.

(115) Skapandet av en ny plattform medför dessutom automatiskt att nya temakanaler och tjänster utvecklas. TPS har sammanställt fyra kanaler, dess ägare har skapat fyra kanaler och man har ingått avtal om att sända utländska kanaler, framför allt arabiskspråkiga, via plattformen. Genom produktionen av nya kanaler, vilket innebär förvärv av rättigheter och programproduktion, och genom sändningsverksamheten har bildandet av TPS haft en klart positiv inverkan såväl på produktionen som distributionen av varor.

(116) Uppkomsten av konkurrens på betal-TV-marknaden stimulerar operatörerna som hela tiden försöker utveckla och förbättra sitt utbud av program och tjänster.

(117) Fler temakanaler leder också till ett större kabel-TV-utbud, eftersom de kanaler som sänds av satellitbolagen i allmänhet övertas av kabelnäten. Även kabeldistributionen har därmed förbättrats.

2. **Fördelar för konsumenterna**

(118) De två ovannämnda bestämmelserna möjliggör tillkomsten av en ny operatör och leder därmed till ett förbättrat utbud och till utveckling av nya tjänster baserade på ny teknik, vilket inte kan innebära annat än fördelar för TV-tittarna.

(119) Det är ingen tvekan om att den mycket hårda konkurrens som efter bildandet av TPS uppstått mellan denna plattform och CanalSatellite/Canal + har varit till fördel för konsumenterna. Det första påtagliga resultatet av denna konkurrens är kampanjerbjudanden och fördelaktiga ekonomiska villkor för abonnenterna. Ett abonnemang på CanalSatellite Numérique med basutbud + filmkanaler + musikutbud, som kostade 153 franska franc år 1996, hade i samband med ett kampanjerbjudande i början av 1997 sjunkit till 130 franska franc för basutbud + fyra filmkanaler + Disney Channel under det första abonnemangsåret, vilket motsvarar lanseringsavgiften för ett abonnemang på ”hela TPS” under samma tid; ett abonnemang på CanalSatellites basutbud för 50 franska franc i månaden erbjöds i stället för 98 franska franc till alla som abonnerade på Canal + Numérique under hösten 1997. TPS lanseringserbjudande (fyra månaders gratisabonnemang) medförde också andra åtgärder från CanalSatellites sida (till exempel gratis parabolantenn, vilket även TPS erbjöd).

(120) TPS marknadsinträde och den konkurrens detta har lett till har därmed gett slutkonsumenterna fördelar i fråga om priser och villkor.

3. **Nödvändiga begränsningar**

a) *Bestämmelsen om TPS kanaler och TV-tjänster*

(121) TPS måste få förköpsrätt till de kanaler och tjänster som sammanställs eller kontrolleras av delägarna, så att man kan försäkra sig om ett visst innehåll, framför allt temakanaler, för att utforma och saluföra sitt utbud. Följaktligen har delägarna erbjudit TPS kanaler som LCI, Série Club, Teva och Festival för att dessa skall ingå i TPS utbud.

(122) Om TPS inte hade haft förköpsrätt till dessa kanaler, skulle företaget antingen ha tvingats sammanställa ett stort antal kanaler på egen hand, vilket på ett riskabelt sätt skulle ha höjt de redan mycket höga kostnaderna för lanseringen av plattformen, eller vända sig till andra kanaler. De temakanaler som CanalSatellite har ensamrätt till, däribland de bästa som sänds i Frankrike, var inte tillgängliga, åtminstone inte under en viss tid. Även om det hade varit teoretiskt möjligt att överta de kanaler som sammanställs och ägs av AB-Sat, skulle detta inte ha varit meningsfullt, eftersom två plattformar som lanseras på marknaden samtidigt måste särskilja sina utbud för att skapa sig en image. Det är därmed särskilt viktigt att TPS, som en ny aktör på marknaden som skall konkurrera med en befintlig operatör som redan är väletablerad och har ett attraktivt och rikt utbud, har förköpsrätt till delägarnas temakanaler under lanseringsperioden så att företaget kan skapa sig en identitet och

garantera kontinuitet i utbudet under denna period. För att kunna uppskatta den period under vilken TPS behöver utnyttja förköpsrätten, har kommissionen beaktat de prognoser och uppgifter som parterna tillhandahållit om bland annat de investeringar som krävs för lanseringen av plattformen, de ackumulerade förluster som man räknar med, tidpunkten då TPS förväntas uppnå ekonomisk balans, antalet abonnenter som krävs för att uppnå ekonomisk balans och antalet uppsagda abonnemang samt företagets resultat under de första 18 månaderna. Dessa faktorer har bedömts med utgångspunkt i den aktuella situationen på marknaden och styrkeförhållandet mellan TPS å ena sidan och Canal+ och CanalSatellite å den andra. Kommissionen har funnit att den granskade förköpsrätten måste anses nödvändig för TPS under minst tre år.

b) *Bestämmelse om ensamrätt till fyra allmänna kanaler*

(123) Som ny aktör ställdes TPS inför en operatör som vid tiden för lanseringen av TPS hade 4,2 miljoner abonnenter på Canal+, 350 000 abonnenter på CanalSatellite Analogique och som i februari 1996 hade lanserat CanalSatellite Numérique. TPS hade därmed ett betydande handikapp när det gällde att etablera sig på marknaden.

(124) Också när det gäller förvärv av pay-per-view-rättigheter till filmer och sport ställdes TPS inför den starka ställning som Canal+ har på marknaden.

(125) Även i fråga om de amerikanska bolagen befinner sig TPS i en mycket sämre situation än Canal+, som under tolv år har varit de amerikanska producenternas enda förhandlingspart i Frankrike. TPS har ingått ett globalt avtal med två bolag och fått sändningsrättigheterna till deras filmkanaler, främst i den andra sändningsomgången efter det att filmerna sänts i Canal+. Obalansen är ännu större om man ser till filmernas värde (antalet biljetter sålda i Frankrike), eftersom Canal+ har rättigheterna till 85 % av filmproduktionen i Hollywood medan TPS endast har 15 %.

(126) Det bör påpekas att nya aktörer har mycket höga kostnader, eftersom priset för betat-TV-rättigheter beror på antalet abonnenter och eftersom de 4,3 miljoner abonnenter som Canal+ har idag används som utgångspunkt när säljarna av rättigheter fastställer referenspriset i Frankrike.

(127) Som producent och säljare av rättigheter förfogar AB-Sat över en katalog med mer än 30 000 timmar program och har ingått partnerskapsavtal med vissa amerikanska bolag. AB-Sat har valt att inte lansera en plattform som skulle konkurrera direkt med CanalSatellite och bygga på filmer som sänds för första gången och populära sportevenemang, utan i stället satsat på ett kompletterande utbud.

(128) När det gäller fotboll, som är en särskilt populär sport i Frankrike, har TPS enligt en undersökning av Eurostat rättigheterna till 132 fotbollsmatcher per år, medan CanalSatellite har rättigheterna till de 242 matcher som ingår i den franska mästerskapsligan i fotboll ([26]).

(129) För att kunna utforma ett attraktivt utbud som skiljer sig från konkurrenternas och för att komma runt problemen med att få sändningsrättigheter till filmer och sport, har TPS förlitat sig på ensamrätten till de allmänna kanalerna när man utformat ett heltäckande utbud.

(130) Det som skiljer TPS utbud från de andra bolagens är ensamrätten till de allmänna kanalerna. Den är också en viktig lockvara i de områden i Frankrike där mottagningen av sändningar via marksändare är dålig.

(131) Det är inte tänkbart att TPS utan denna lockvara framgångsrikt skulle ha kunnat etablera sig på betal-TV-marknaden i Frankrike och bli ett verkligt alternativ till Canal+/CanalSatellite, framför allt eftersom TPS inte har ensamrätt till lika många premiärvisningar som Canal+ och eftersom CanalSatellite har ensamrätt till största delen av de äldsta och mest kända kanalerna i Frankrike, vilket gör att de kan värva fler abonnenter. Det bör påpekas att CanalSatellite har sänt och fortsätter att sända kanaler där vissa av aktieägarna även är aktieägare i TPS (LCI, Eurosport och Paris Première, vilken inte sänds av TPS ([27])).

([26]) Yttrande nr 98-A-14 av den 31 augusti 1998 från franska Conseil de la Concurrence om Compagnie Générale des Eaux förvärv av Havas.

([27]) CanalSatellite har ensamrätt till Paris Première, vars största aktieägare är Suez Lyonnaise des Eaux.

(132) Detta leder till slutsatsen att ensamrätten till de allmänna kanalerna, som lockvara och som det inslag som skiljer TPS utbud från de andra bolagens, är nödvändig för TPS etablering på den franska betal-TV-marknaden.

(133) Behovet av denna ensamrätt kommer emellertid att minska med tiden, eftersom TPS kommer att få fler abonnenter och mer erfarenhet av betal-TV-sektorn, vilket innebär att man kan förbättra utbudet på ett sätt som motsvarar TV-tittarnas förväntningar och gör dem trogna TPS. Dessutom kommer plattformen att bli mer allmänt känd. De goda resultat som TPS uppnått under de första 18 månadernas verksamhet överträffar de ursprungliga prognoserna (457 000 abonnenter i juli 1998 jämfört med prognosen på [...], vilket dels bekräftar att ensamrätten till de fyra allmänna kanalerna fungerar som särskiljande inslag och som lockvara, dels att TPS har kunnat etablera sig på marknaden tidigare än planerat trots att man ställts inför konkurrenterna Canal + och CanalSatellite, av vilka den senare också har uppnått ett klart bättre resultat än man ursprungligen räknat med.

(134) I avtalet fastställs att TPS skall ha ensamrätt till de allmänna kanalerna under tio år, vilket kommissionen anser är en alltför lång tid, eftersom TPS måste ha etablerat sig före utgången av denna period. För att denna nya plattform snabbt skall kunna etablera sig på marknaden och börja konkurrera, är det mycket viktigt att den så snabbt som möjligt bygger upp en abonnentbas, framför allt med hjälp av det särskiljande inslaget i form av de fyra allmänna kanalerna. Även om det är svårt att förutse den exakta utvecklingen på marknaden och för operatörerna — vilket framgår av CanalSatellites och TPS resultat, som för närvarande ligger över prognoserna — har kommissionen med hjälp av en mängd ekonomiska och kommersiella uppgifter uppskattat den period under vilken det är rimligt att TPS har ensamrätt till de allmänna kanalerna. I samband med detta har kommissionen bland annat beaktat de investeringar som krävs för lanseringen av TPS, de ackumulerade förluster som man räknar med, tidpunkten då TPS förväntas uppnå ekonomisk balans, antalet abonnenter som krävs för att uppnå ekonomisk balans och antalet uppsagda abonnemang på denna plattform. Dessa faktorer har bedömts med utgångspunkt i den aktuella situationen på marknaden och styrkeförhållandet mellan TPS å ena sidan och Canal + och CanalSatellite å den andra, och kommissionen har funnit att det måste anses nödvändigt för TPS att ha ensamrätt till de fyra allmänna kanalerna under minst tre år.

4. Konkurrensen sätts inte ur spel för en väsentlig del av produkterna i fråga

(135) TPS-avtalet främjar konkurrensen i stället för att sätta den ur spel. Faktum är att utvecklingen av betal-TV-marknaden har stimulerats kraftigt, framför allt genom att det uppstått hård konkurrens mellan CanalSatellite och TPS. Någon motsvarande konkurrens mellan CanalSatellite och AB-Sat skulle inte ha uppstått. Redan tidigare nämndes att AB-Sat på grund av sin programpolicy inte är någon direkt konkurrent till Canal + och CanalSatellite.

(136) Av de resultat som uppnåtts på betal-TV-marknaden framgår att konkurrensen långt ifrån är satt ur spel. Canal + lyckades värva 100 000 nya abonnenter under 1997, trots att man kunde misstänka att premiumkanalen hade nått sitt tak. CanalSatellite har överskridit prognoserna med god marginal. I slutet av juni 1998 hade man 900 000 abonnenter, vilket man inte hade räknat med att uppnå förrän [...]. I slutet av juni 1998 utgjorde det sammanlagda antalet abonnemang på Canal +, CanalSatellite Analoqique och Numérique samt på kabelnätet NumériCâble omkring 70 % av det sammanlagda antalet betal-TV-abonnemang i Frankrike.

(137) Antalet kabel-TV-abonnenter fortsätter också att öka: 358 456 abonnemang på Numéricâble i juli 1998 (jämfört med 235 680 i maj 1997), 504 162 abonnemang på France Telecom Câble (jämfört med 258 310 i maj 1997), 416 665 abonnemang på Lyonnaise Câble (jämfört med 300 156 i maj 1997) ([28]). Det är ingen tvekan om att utvecklingen inom satellitsektorn har haft särskilt gynnsamma följder för kabelsektorn. De massiva reklamkampanjerna för satellit-TV har framför allt ökat allmänhetens kännedom om temakanalerna, som också är tillgängliga via kabel.

(138) Det finns därför inte något skäl att anta att bildandet av TPS skulle sätta konkurrensen ur spel på betal-TV-marknaden och inte heller på de andra marknaderna, dvs. förvärv av rättigheter och saluföring av temakanaler, där konkurrensen i stället har hårdnat tack vare att en ny aktör tillkommit.

([28]) Tidskriften Ecran Total, nr 176 och 232.

E. ***Undantagets varaktighet***

(139) Enligt artikel 8 i förordning nr 17 ges beslut enligt fördragets artikel 85.3 för en bestämd period. Enligt artikel 6 i förordningen skall beslutet inte träda i kraft tidigare än dagen för anmälan.

(140) I enlighet med dessa artiklar skall beslutet i detta ärende, när det gäller bestämmelsen om temakanaler och TV-tjänster i artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996 liksom bestämmelsen om ensamrätt för TPS till de fyra allmänna kanalerna, även denna i artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996, vara giltigt från och med anmälningsdagen och under lanseringsperioden på tre år, på grundval av kommissionens uppskattning med utgångspunkt i de faktorer som nämns i skälen 121 – 134. Eftersom TPS började marknadsföra sitt utbud i mitten av december 1996, har undantag beviljats till och med den 15 december 1999.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Kommissionen finner på grundval av de uppgifter den har tillgång till att den inte har anledning att ingripa med stöd av artikel 85.1 i EG-fördraget i fråga om TPS, som bildats av TF1, France Télévision Entreprises, M6 och Suez Lyonnaise des Eaux.

Artikel 2

Kommissionen har inte anledning att ingripa med stöd av artikel 85.1 i EG-fördraget under lanseringsperioden, som sträcker sig till och med den 15 december 1999 i fråga om konkurrensklausulen i tilläggsavtalet om ändring av artikel 11 i avtalet av den 11 och 18 april 1996 och artikel 5.3 i avtalet av den 19 juni 1996.

Artikel 3

I enlighet med artikel 85.3 i EG-fördraget förklaras artikel 85.1 i EG-fördraget icke tillämplig under en period som sträcker sig från dagen för anmälan till och med den 15 december 1999 i fråga om bestämmelsen om TPS temakanaler och TV-tjänster i artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996 och bestämmelsen om TPS ensamrätt till de fyra allmänna kanalerna i artikel 6 i avtalet av den 11 och 18 april 1996.

Artikel 4

Detta beslut riktar sig till

1. Télévision Française 1
   33, rue Vaugelas
   F-75015 PARIS

2. France 2
   Maison France Télévision
   7, esplanade Henri de France
   F-75907 PARIS CEDEX 15

3. France 3
   Maison France Télévision
   7, esplanade Henri de France
   F-75907 PARIS CEDEX 15

4. France Telecom
   6, Place d'Alleray
   F-75105 PARIS

5. Métropole Télévision
   16, Cours Albert 1er
   F-75008 PARIS

6. Suez Lyonnaise des Eaux
   72, Av. de la Liberté
   F-92000 NANTERRE

Utfärdat i Bryssel den 3 mars 1999.

På kommissionens vägnar

Karel VAN MIERT

Ledamot av kommissionen