

Streszczenie decyzji Komisji**z dnia 19 maja 2015 r.****uznającej koncentrację za zgodną z rynkiem wewnętrznym oraz z funkcjonowaniem Porozumienia EOG****(Sprawa M.7421 – Orange/Jazztel)**

(notyfikowana jako dokument nr C(2015) 3370)

(Jedynie tekst w języku angielskim jest autentyczny)**(Tekst mający znaczenie dla EOG)**

(2015/C 407/10)

W dniu 19 maja 2015 r. Komisja przyjęła decyzję w sprawie połączenia przedsiębiorstw na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw⁽¹⁾, w szczególności art. 8 ust. 2 tego rozporządzenia. Pełny tekst decyzji w wersji nieopatrzonej klauzulą poufności, w autentycznej wersji językowej postępowania znajduje się na stronie internetowej Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji pod następującym adresem: http://ec.europa.eu/comm/competition/index_en.html.

I. STRONY

- (1) Przedsiębiorstwo Orange SA (zwane dalej „Orange” lub „stroną zgłaszającą”), za pośrednictwem należącej do niego w całości spółki zależnej France Telecom España SAU działającej pod swoją nazwą handlową Orange España, oferuje usługi telefonii komórkowej, telefonii stacjonarnej oraz usługi dostępu do internetu dla klientów w Hiszpanii. Orange jest trzecim co do wielkości operatorem sieci komórkowych („OSK”) w Hiszpanii. Dla zapewnienia stacjonarnego dostępu do internetu i usług telefonii stacjonarnej Orange korzysta głównie z regulowanego bezpośredniego dostępu, za pośrednictwem usługi dostępu do lokalnej pętli abonenckiej („LLU”), do sieci z przewodów miedzianych należącej do dostawcy usług telekomunikacyjnych o ugruntowanej pozycji, zwanego Telefónica, przy wykorzystaniu własnej sieci xDSL. Obsługuje ono również własną sieć światłowodów doprowadzanych do domów („FTTH”), obejmującą 800 000 modułów budynków („BU”) na koniec 2014 r. Na rynku usług detalicznych stacjonarnego dostępu do internetu w 2014 r. Orange był trzecim największym podmiotem zarówno pod względem przychodów, jak i abonentów.
- (2) Jazztel plc („Jazztel” łącznie z Orange zwany „stronami”) oferuje usługi telefonii stacjonarnej, usługi dostępu do internetu oraz usługi telefonii komórkowej w Hiszpanii. Jazztel oferuje dostęp do stacjonarnego internetu i usługi telefonii stacjonarnej za pośrednictwem własnej sieci xDSL korzystającej z dostępu LLU do sieci z przewodów miedzianych Telefóniki i za pośrednictwem własnej sieci FTTH, obejmującej 3 mln modułów BU w Hiszpanii. Jazztel oferuje usługi telefonii komórkowej jako wirtualny operator sieci komórkowej („MVNO”), wykorzystując sieć Orange. Na rynku usług detalicznych stacjonarnego dostępu do internetu w 2014 r. Jazztel był czwartym podmiotem, zarówno pod względem wielkości przychodów, jak i abonentów.

II. TRANSAKCJA

- (3) Dnia 16 października 2014 r. Komisja otrzymała oficjalne zgłoszenie na mocy art. 4 rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw, w wyniku którego Orange zamierza przejąć wyłączną kontrolę nad Jazztel w drodze oferty publicznej („proponowana transakcja”).
- (4) Łączenie to stanowi zatem koncentrację w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. b) rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw.

III. PROCEDURA

- (5) W dniu 4 grudnia 2014 r. Komisja stwierdziła, że proponowana transakcja wzbudza poważne wątpliwości co do zgodności z rynkiem wewnętrznym i przyjęła decyzję w celu wszczęcia postępowania na podstawie art. 6 ust. 1 lit c) rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw.
- (6) W dniu 5 listopada 2014 r. Komisja otrzymała od Królestwa Hiszpanii wnioski o odesłanie całości sprawy do organu ds. konkurencji w Hiszpanii Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia („CNMC”) na podstawie art. 9 ust. 2 lit. a) rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw. Po wszczęciu postępowania decyzją wydaną na podstawie art. 6 ust. 1 lit. c) rozporządzenia, w dniu 19 grudnia 2014 r. Królestwo Hiszpanii przesłało pismo przypominające o złożonym wniosku o odesłanie sprawy. W dniu 26 stycznia 2015 r. Komisja przyjęła decyzję na podstawie art. 9 ust. 3 rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw, odrzucając wniosek o odesłanie sprawy.

⁽¹⁾ Dz.U. L 24 z 29.1.2004, s. 1.

- (7) W dniu 6 marca 2015 r. Orange przedstawiło Komisji swoje zobowiązania. W następstwie wyników badania rynku oraz informacji zwrotnej Komisji dotyczącej tych zobowiązań, Orange przekazało nowe pakiety zobowiązań, odpowiednio dnia 29 marca 2015 r. i 6 kwietnia 2015 r. W dniu 20 kwietnia 2015 r. Orange przedstawiło ostateczne zobowiązania mające zapewnić zgodność transakcji z rynkiem wewnętrznym.

IV. UZASADNIENIE

A. WŁAŚCIWE RYNKI PRODUKTOWE

- (8) Zgodnie z poprzednimi decyzjami Komisji w sprawie rynków usług telefonii stacjonarnej i komórkowej właściwe rynki produktowe w Hiszpanii dla celów tej decyzji określono w następujący sposób:
- (9) Na poziomie detalicznym: (i) świadczenie usług telefonii stacjonarnej; (ii) świadczenie usług stacjonarnego dostępu do internetu; (iii) świadczenie usług telefonii komórkowej; (iv) potencjalny rynek świadczenia wielu usług (ang. multiple play).
- (10) Na poziomie hurtowym: (v) zakańczanie połączeń w sieciach stacjonarnych; (vi) zakańczanie połączeń w sieciach komórkowych; (vii) usługi tranzytu połączeń krajowych w sieciach stacjonarnych; (viii) usługi dostępu szerokopasmowego; (ix) łączność internetowa; (x) usługi telekomunikacyjne o charakterze globalnym („GTS”); (xi) usługi połączeń międzynarodowych; (xii) dostęp do sieci komórkowych i rozpoczynanie połączeń w tych sieciach; (xiii) usługi roamingu międzynarodowego w sieciach komórkowych; oraz (xiv) połączenia pomiędzy użytkownikami końcowymi.
- (11) Dalsze dane szczegółowe dotyczące definicji rynku w odniesieniu do rynku świadczenia detalicznych usług stacjonarnego dostępu do internetu i potencjalnego rynku świadczenia wielu usług detalicznych (ang. multiple play), na które koncentracja ma horyzontalny wpływ i które mają szczególnie znaczenie w tym przypadku, przedstawiono poniżej.

Rynek świadczenia usług detalicznych stacjonarnego dostępu do internetu

- (12) Zgodnie ze swoimi poprzednimi decyzjami Komisja uważa, że w niniejszej sprawie istnieją oddzielne rynki, zarówno dla klientów indywidualnych i małych przedsiębiorstw (stanowiących część rynku świadczenia usług detalicznych stacjonarnego dostępu do internetu), jak i dla dużych klientów korporacyjnych (stanowiących część odrębnego rynku detalicznego dla komunikacji biznesowej). Komisja uznała, że w tym przypadku możliwy jest podział rynku na segmenty usług stacjonarnego dostępu do internetu w oparciu o prędkość (powyżej i poniżej 30 Mb/s) lub technologię dystrybucji (przewody miedziane, technologia hybrydowa wykorzystująca kable koncentryczne „HFC” i FTTH). Ostatecznie kwestię Komisja pozostawia otwartą dokładnej definicji rynku w tym zakresie. Komisja stwierdza, że usługi stacjonarnego dostępu do Internetu dla klientów indywidualnych i małych przedsiębiorstw – bez względu na to, czy oferują prędkość poniżej czy powyżej 30 Mb/s, oraz niezależnie od zastosowanej technologii dystrybucji do ich świadczenia na rzecz użytkownika końcowego – należą do tego samego właściwego rynku detalicznych usług stacjonarnego dostępu do internetu w Hiszpanii.
- (13) Zgodnie z poprzednimi decyzjami Komisji i opinią strony zgłaszającej zakres geograficzny powyższego rynku uznaje się za krajowy, co znaczy, że odpowiada on terytorium Królestwa Hiszpanii.

Potencjalny(-e) rynek (-i) świadczenia wielu usług detalicznych multiple play

- (14) Usługi multiple play obejmują pakiet zwykle dwóch lub większej liczby następujących usług na rzecz klientów końcowych: usługi telefonii stacjonarnej, usługi stacjonarnego dostępu do internetu, usługi telefonii komórkowej i usługi telewizyjne. Takie usługi mogą obejmować pakiety tzw. dual-play, triple-play, a nawet quadruple-play obejmujące wszystkie lub niektóre z ww. usług. W poprzednich decyzjach⁽¹⁾ Komisja ostatecznie pozostawiła otwartą kwestię, czy istnieje rynek dla usług multiple play, który jest oddzielony od rynków każdej z usług.
- (15) Pakiety usług, które umożliwiają odbiorcom końcowym uzyskanie lepszych cen i łatwiejszą decyzję o zakupie odgrywają istotną rolę w sektorze klientów indywidualnych w Hiszpanii. Komisja stwierdza, że można pozostawić otwartą kwestię, czy (i) usługi multiple play stanowią odrębny rynek produktowy (w tym wszystkie możliwe kombinacje dual-, triple- i quadruple-play) lub (ii) istnieje kilka oddzielnych rynków produktowych multiple play (włączając wybrane kombinacje powiązanych elementów, np. tylko dual-play, tylko triple-play, połączone triple- i quadruple-play), różne od rynków dla każdej z podstawowych usług telekomunikacyjnych.

⁽¹⁾ Decyzja Komisji z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie nr M.5900 – LGI/KBW, pkt 183-186; Decyzja Komisji z dnia 25 stycznia 2010 r. w sprawie nr M.5734 – Liberty Global Europe/Unitymedia, pkt 43-48; Decyzja Komisji z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie nr M.6584 – Vodafone/Cable&Wireless, pkt 102-104; Decyzja Komisji z dnia 20 września 2013 r. w sprawie nr M.6990 – Vodafone/Kabel Deutschland, pkt 261. Decyzja Komisji z dnia 2 lipca 2014 r. w sprawie nr M.7231 – Vodafone/ONO, pkt 49.

- (16) Komisja uznała wcześniej⁽¹⁾, że potencjalny rynek usług triple-play obejmujących usługi telefonii stacjonarnej, stacjonarnego dostępu do internetu i usług telewizji płatnej ma zakres krajowy. W niniejszej sprawie Komisja stwierdza, że dokładne określenie potencjalnego rynku geograficznego świadczenia usług multiple play na szczeblu krajowym lub regionalnym może pozostać otwarte.

B. OCENA KONKURENCJI

- (17) Na podstawie dogłębnej analizy Komisja stwierdza, że proponowana transakcja nie budzi obaw dotyczących naruszenia zasad konkurencji w odniesieniu do poniższych rynków w Hiszpanii: (i) detalicznego rynku usług telefonii stacjonarnej; (ii) detalicznego rynku usług telefonii komórkowej; (iii) hurtowego rynku usług dostępu szerokopasmowego; oraz (iv) hurtowego rynku usług zakańczania połączeń stacjonarnych, (v) hurtowego rynku usług zakańczania połączeń komórkowych, (vi) hurtowego rynku świadczenia usług tranzytu połączeń krajowych w sieciach stacjonarnych; (vii) hurtowego rynku łączności internetowej; (viii) rynku GTS; (ix) hurtowego rynku usług połączeń międzynarodowych; (x) hurtowego rynku usług dostępu i rozpoczynania połączeń w sieciach komórkowych; oraz (xi) hurtowego rynku połączeń pomiędzy użytkownikami końcowymi. Komisja stwierdza również, że proponowana transakcja nie budzi obaw dotyczących naruszenia zasad konkurencji na rynkach hurtowych usług roamingu międzynarodowego we Francji, Polsce i Rumunii.
- (18) Komisja doszła do wniosku, że planowana transakcja nie prowadziła do stworzenia lub umocnienia (pojedynczej) pozycji dominującej podmiotu powstałego w wyniku połączenia, mogłaby jednak doprowadzić do znaczącego zakłócenia skutecznej konkurencji na detalicznym rynku świadczenia usług stacjonarnego dostępu do internetu, jak również na potencjalnym rynku usług multiple play, dual-play, triple-play oraz potencjalnym rynku połączonych usług triple-play i quadruple-play w Hiszpanii.

a) Rynek usług stacjonarnego dostępu do internetu

- (19) Obecnie działa czterech operatorów stacjonarnych usług telekomunikacyjnych na poziomie krajowym w Hiszpanii (Telefónica, Vodafone, Orange i Jazztel). Ci czterej dostawcy reprezentują około 91 % rynku pod względem przychodów i niemal 94 % pod względem abonentów. Pozostała część rynku jest obsługiwana (i) przez trzech regionalnych operatorów sieci kablowych działających w północnej Hiszpanii⁽²⁾ oraz (ii) mniejszych konkurentów opierających się w znacznej mierze na usługach mniejszych konkurentów (głównie polegających na szerokopasmowej transmisji danych lub odsprzedaży produktów telefonii stacjonarnej), takich jak Másmovil lub Pepephone.
- (20) Kształtowanie udziałów w rynku wykazuje, że Orange i Jazztel to najbardziej dynamiczni operatorzy stacjonarnego dostępu do internetu w ciągu ostatnich lat. Z kolei Telefónica odnotowała silny spadek udziału przychodów i abonentów, podczas gdy inni krajowi operatorzy, Vodafone i ONO, utrzymali stabilną pozycję.
- (21) Komisja uważa, że planowana koncentracja ograniczy liczbę krajowych podmiotów na ogólnym rynku usług stacjonarnego dostępu do internetu poprzez połączenie dwóch najlepszych operatorów (pod względem wzrostu udziału w rynku) w ostatnich latach. W krótkim okresie znaczące skutki można by było zaobserwować w odniesieniu do segmentu o prędkości do 30 Mb/s, podczas gdy zdecydowanie nie można wyciągać wniosków w kontekście segmentu sieci szerokopasmowych zapewniających bardzo duże prędkości („VHBB”), w ramach którego oferowane są usługi stacjonarnego dostępu do internetu o prędkości powyżej 30 Mb/s z powodu niepewności związanej z rozpowszechnieniem i upowszechnieniem sieci dostępowych nowej generacji („NGA”) ⁽³⁾ w ciągu najbliższych lat.
- (22) Komisja stwierdza, że zarówno Orange, jak i – szczególnie – Jazztel odgrywają ważną rolę w wywieraniu presji konkurencyjnej na siebie nawzajem i na pozostałych konkurentów w ostatnich latach. Komisja uznaje rolę Telefóniki na rynku jako ważnego podmiotu. Jednakże wbrew twierdzeniom strony zgłaszającej, że Telefónica jest najbardziej agresywnym operatorem, Komisja uznała, że Telefónica jest bardziej zorientowana na lojalność klienta i oferty o wyższej wartości.
- (23) Ponadto Komisja uważa, opierając się głównie na analizie dokumentów wewnętrznych Orange, że podmiot powstały z połączenia będzie mniej zmotywowany do konkurowania niż Orange i Jazztel jako oddzielne przedsiębiorstwa. Ponadto Komisja uważa, że proponowana transakcja doprowadzi do utraty presji konkurencyjnej na wszystkie główne podmioty na rynku ze względu na zanik taniej oferty pakietów usług przedsiębiorstwa Jazztel.

⁽¹⁾ Decyzja Komisji z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie M.5900 – LGI/KBW, pkt 183–186.

⁽²⁾ Trzech regionalnych operatorów sieci kablowych (Euskaltel, R Cable i Telecable) konkuruje w północnych regionach Hiszpanii, tj. odpowiednio w kraju Basków, Galicji i Asturii.

⁽³⁾ Sieci NGA to przewodowe sieci dostępowe, które składają się w całości lub częściowo z elementów optycznych i które mogą zapewnić świadczenie usług szerokopasmowego dostępu o wyższych parametrach (takich jak wyższa przepustowość) w porównaniu z usługami świadczonymi za pomocą istniejących obecnie sieci z przewodów miedzianych.

- (24) Obie strony wywierają istotną presję konkurencyjną na wszystkich pozostałych konkurentów, w tym Telefónikę i Vodafone. Zmiana motywacji nowo powstałego przedsiębiorstwa i prawdopodobny wzrost cen po połączeniu znacznie ograniczy presję na bazę klientów operatorów konkurujących. Konkurenci zatrzymaliby zatem łatwiej dotychczasowych klientów, a nawet przyciągnęli nowych z podmiotu powstałego w wyniku połączenia. Wzrost popytu będzie motywować operatorów konkurencyjnych, co z kolei przekłada się na konieczność podniesienia cen.
- (25) Komisja uznaje, że jest mało prawdopodobne, aby konkurenci podmiotu powstałego w wyniku połączenia – czyli Telefónica i Vodafone – przeciwdziałali potencjalnej podwyżce cen przez podmiot powstały po planowanej koncentracji, oraz że proponowana transakcja znacząco utrudni skuteczną konkurencję na rynku świadczenia detalicznych usług stacjonarnego dostępu do internetu w Hiszpanii.

b) **Potencjalny rynek usług multiple play**

- (26) Działalność stron pokrywa się na potencjalnym rynku wszystkich usług multiple play, potencjalnie oddzielnych rynkach usług dual-play⁽¹⁾ i triple-play⁽²⁾, a także na potencjalnym rynku łączącym usługi triple- i quadruple-play⁽³⁾. Ponieważ Jazztel nie prowadzi usług płatnej telewizji, nie występuje nakładanie się świadczenia usług quadruple-play.

Rynek usług multiple play

- (27) Pozycja stron na ogólnym rynku usług multiple play będzie niemal identyczna z pozycją na rynku usług stacjonarnego dostępu do internetu, gdyż wszystkie usługi multiple play obejmują w Hiszpanii usługi stacjonarnego dostępu do internetu, a udział usług stacjonarnego dostępu do internetu jako niezależnej usługi poza pakietem jest znikomy⁽⁴⁾. W związku z tym z oceny wpływu planowanej transakcji na potencjalny rynek usług multiple play wynikałoby, że istnieje znaczące zakłócenie skutecznej konkurencji, podobnie jak na detalicznym rynku usług stacjonarnego dostępu do internetu.

Odrębny rynek usług dual-play

- (28) W odniesieniu do odrębnego rynku usług dual-play Komisja jest zdania, że obawy o konkurencję w odniesieniu do tego rynku nie są tak poważne jak w przypadku rynku detalicznego usług stacjonarnego dostępu do internetu, ale w dalszym ciągu będą stanowić znaczące zakłócenie skutecznej konkurencji. W rzeczywistości na tym rynku usług dual-play strony są ogólnie mniej agresywne, nadal jednak pozostają ważnymi siłami konkurencyjnymi. Analiza ilościowa prognozuje niższy, choć nadal znaczny wzrost cen. W szczególności Komisja uznaje, że proponowana transakcja spowoduje usunięcie dwóch ważnych sił konkurencyjnych i zmniejszy motywację nowo powstałego przedsiębiorstwa do konkurowania. Taki zanik konkurencji nie byłby zrównoważony przez te istniejące przedsiębiorstwa lub podmioty.

- (29) W świetle powyższego Komisja uznaje, że proponowana transakcja znacząco zakłóci skuteczną konkurencję również w ramach osobnego potencjalnego rynku usług dual-play.

Odrębny rynek usług triple-play i rynek łączący usługi triple- i quadruple-play

- (30) Komisja dokonała również oceny wpływu proponowanej transakcji na potencjalny rynek łączący usługi triple- i quadruple-play, biorąc pod uwagę fakt, że infrastruktura bazowa na obu rynkach jest taka sama, jak również uwzględniając obecne zmiany rynkowe polegające na przejściu z usług triple-play na usługi quadruple-play. Komisja uważa, że planowana transakcja znacząco utrudniłaby skuteczną konkurencję na tym rynku, a tym bardziej na osobnym potencjalnym rynku usług triple-play, biorąc pod uwagę wyższe udziały stron w rynku usług triple-play.

Wnioski dotyczące usług multiple play

- (31) Komisja stwierdza, że proponowana transakcja doprowadzi do znacznego zakłócenia skutecznej konkurencji na potencjalnych rynkach usług multiple play, potencjalnym rynku usług dual-play, potencjalnym rynku usług triple-play oraz potencjalnym rynku obejmującym usługi triple- i quadruple-play w Hiszpanii.

⁽¹⁾ Usługi dual-play obejmują usługi stacjonarnego dostępu do internetu i usługi telefonii stacjonarnej.

⁽²⁾ Usługi triple-play obejmują takie same usługi, jak oferuje dual-play, i dodatkowo usługi telefonii komórkowej.

⁽³⁾ Usługi quadruple-play obejmują takie same usługi, jak oferuje triple-play, i dodatkowo usługi telewizji płatnej.

⁽⁴⁾ Jedynie około 1 % wszystkich stacjonarnych usług dostępu do internetu nie jest dostarczany jako część pakietu obejmującego przynajmniej usługi telefonii stacjonarnej.

c) **Analiza ilościowa nieskoordynowanych skutków horyzontalnych**

- (32) Komisja przeprowadziła również ocenę zakresu, w jakim wyeliminowanie konkurencji między stronami będzie stanowić zachętę do podniesienia cen przez podmiot powstały w wyniku połączenia po realizacji transakcji. Analiza Komisji skupia się na dwóch rodzajach produktów, takich jak (i) produkt typu dual-play obejmujący usługi telefonii stacjonarnej i stacjonarnego dostępu do internetu, (ii) połączenia usług triple- i quadruple-play obejmujących usługi dual-play rozszerzone o usługi telefonii komórkowej i ewentualnie usługi telewizyjne. Komisja uważa, że te rodzaje produktu są dobrymi wskaźnikami zastępczymi do wyliczenia analizy ilościowej podwyżek cen na detalicznym rynku usług stacjonarnego dostępu do internetu, jako że prawie całość usług stacjonarnego dostępu do internetu jest sprzedawana jako część pakietu. Wszystkie te rodzaje produktów oferują stacjonarny dostęp do internetu jako część pakietu⁽¹⁾. Analiza ilościowa wskazuje, że strony wywierają na siebie nawzajem znaczącą presję konkurencyjną, zwłaszcza w odniesieniu do usług triple- i quadruple-play.
- (33) Ogólnie, ocena ilościowa prawdopodobnych skutków eliminacji konkurencji horyzontalnej będącej wynikiem połączenia wskazuje, że koncentracja może prowadzić do znacznego wzrostu cen w dwóch podstawowych scenariuszach uwzględnionych do celów analizy.

d) **Ograniczone prawdopodobieństwo wystarczającego wejścia na rynki detaliczne obejmujące usługi stacjonarnego dostępu do internetu**

- (34) Komisja uważa, że bariery wejścia na rynki detaliczne obejmujące usługi stacjonarnego dostępu do internetu są wysokie. Dotyczy to zarówno segmentu VHBB, który nie jest regulowany w Hiszpanii, jak również segmentu prędkości poniżej 30 Mb/s, który podlega regulacji bezpośredniej i pośredniej.

e) **Ograniczone prawdopodobieństwo wystarczającego wejścia na rynki multiple play obejmujące elementy mobilne**

- (35) W odniesieniu do wejścia na rynki multiple play obejmujące elementy mobilne Komisja zwraca uwagę, że aby zapewnić mobilne i stacjonarne usługi telekomunikacyjne w pakiecie, operatorzy telekomunikacyjni muszą mieć dostęp do stacjonarnych i mobilnych elementów tego pakietu. Ponadto taki dostęp powinien być udzielany po cenach, które umożliwiłyby operatorowi powielenie cen detalicznych na rynku oraz pobieranie pozytywnej marży. W związku z tym rozsądne ceny hurtowe za usługi telefonii komórkowej – w tym technologii 4G – są kluczowe. Biorąc pod uwagę obecną niepewność prawa dotyczącą prawidłowej interpretacji aktualnych przepisów dotyczących usług hurtowego dostępu i rozpoczynania połączeń w sieciach telefonii komórkowej w Hiszpanii, oprócz powyższych ustaleń w sprawie wejścia na rynki detaliczne obejmujące usługi stacjonarnego dostępu do internetu, Komisja uważa, iż bariery wejścia na rynki multiple play obejmujące element mobilny, takie jak rynki produktów triple-play i quadruple-play, są wysokie.

f) **Wpływ proponowanej transakcji na wdrażanie sieci NGA**

- (36) Zarówno Orange, jak i Jazztel dokonują obecnie rozmieszczania własnych sieci FTTH. Sieć Orange obejmująca około 0,8 mln modułów BU ma mniejszy zasięg w porównaniu z siecią FTTH należącą do Jazztel, która obejmuje 3 mln modułów BU.
- (37) Komisja uważa, że połączona realizacja FTTH prowadzona przez Orange i Jazztel jako niezależne podmioty będzie większa niż rozwój sieci światłowodowych podmiotu powstałego w wyniku połączenia lub równa temu rozwojowi. W związku z powyższym Komisja doszła do wniosku, że proponowana transakcja prawdopodobnie nie doprowadzi do istotnego zwiększenia zasięgu sieci FTTH przez podmiot powstały w wyniku połączenia, w porównaniu ze scenariuszem zakładającym istnienie dwóch niezależnych podmiotów. W odniesieniu do potencjalnej utraty konkurencji w obszarach, w których sieci NGA należące do stron pokrywałyby się w przyszłości, Komisja uważa, że takiego stwierdzenia utraty przyszłej konkurencji nie można ustalić w wymaganym stopniu pewności.

g) **Efektywność**

- (38) Komisja stwierdza, że przyrost efektywności deklarowany przez stronę zgłaszającą dotycząca (i) domniemanego zwiększenia zasięgu sieci światłowodowej podmiotu powstałego w wyniku połączenia, (ii) jego lepszej pozycji umożliwiającej zaoferowanie produktów quadruple-play w wyniku zwiększonej bazy klientów po realizacji transakcji oraz (iii) spadku krańcowego kosztu usług świadczonych na rzecz swych klientów DSL przy przenoszeniu tych klientów do sieci światłowodowych, unikając tym samym samym kosztów dostępu do infrastruktury miedzianej, jest niemożliwa do sprawdzenia i nie jest uzarunkowana tą koncentracją, a zatem nie może zostać uznana. Komisja uważa jednak, że przyrost efektywności związany z eliminacją podwójnej marży w odniesieniu do usług telefonii komórkowej świadczonych Jazztelowi przez Orange spełnia wymagania określone w Wytycznych w sprawie oceny horyzontalnego połączenia przedsiębiorstw i może zostać zaakceptowana. Przyrost efektywności nie kompensuje całkowicie antykonkurencyjnych skutków koncentracji, a antykonkurencyjne skutki netto utrzymują się na wysokim poziomie.

⁽¹⁾ Analiza ta opiera się na całych pakietach (a nie tylko na komponencie stacjonarnego dostępu do internetu), gdyż klienci dokonują jednego wyboru, abonując cały pakiet. Ponadto zachęta do podnoszenia cen zależy od cech całego pakietu, a nie tylko od komponentu stacjonarnego dostępu do internetu.

V. ZOBOWIĄZANIA

1. Opis zobowiązań

- (39) W celu ustosunkowania się do wyżej wymienionych obaw dotyczących konkurencji strona zgłaszająca przedstawiła w dniu 20 kwietnia 2015 r. ostateczny zestaw zobowiązań („zobowiązania”) składający się z dwóch głównych części – zbycia sieci FTTH i hurtowego dostępu do strumienia bitów w sieci ADSL należącej do Jazztel („hurtowego dostępu do strumienia bitów ADSL”) – a także – opcjonalnie – dostępu hurtowego do sieci mobilnej strony zgłaszającej.

Zbyta sieć FTTH

- (40) Strona zgłaszająca zobowiązuje się do zbycia sieci FTTH, obejmującej około 720 000 modułów BU w pięciu miastach: Barcelonie, Madrycie, Madrycie, Sewilli i Walencji. Zbyta sieć FTTH jest niezależna od strony zgłaszającej i stanowi spójną sieć na poziomie przewodów (które wiążą wiele światłowodów). Ze względu na fakt, że zbyta sieć FTTH obejmuje moduły BU zlokalizowane w częściach niepokrywającej się sieci światłowodowej należącej do Jazztel, strona zgłaszająca będzie miała zagwarantowane nieodwołalne prawo użytkowania („IRU”) 40 % pojemności zbytych przewodów, mierzonej na poziomie każdej lokalnej centrali. IRU zostanie zapewnione na 35 lat, przy czym strona zgłaszająca będzie zobowiązana uiścić jednorazową opłatę, jak również powtarzające się opłaty pokrywające koszty utrzymania.

Hurtowy dostęp do strumienia bitów ADSL

- (41) Strona zgłaszająca zobowiązała się przyznać nabywcy zbytej sieci FTTH hurtowy dostęp do strumienia bitów w sieci ADSL należącej do Jazztel. Dostęp jest zapewniany w ramach krajowej usługi strumienia bitów z połączeniem w jednym punkcie dystrybucyjnym, uzupełnionym przez rezerwowany punkt połączenia międzysystemowego. Dostęp hurtowy będzie oparty na regulowanym bezpośrednim dostępie do sieci z przewodów miedzianych należącej do Telefóniki i zapewni dostęp do ponad tysiąca lokalnych central Telefóniki, zajmując około 78 % terytorium Hiszpanii.
- (42) Strona zgłaszająca będzie świadczyć usługi początkowo przez 4 lata z możliwością przedłużenia maksymalnie o kolejne 4 lata.
- (43) W początkowym czteroletnim okresie nabywca zapłaci miesięczną opłatę za dostęp do linii, oprócz opłaty stałej ustalonej uprzednio między stroną zgłaszającą a nabywcą. Stała opłata nie jest związana z liczbą linii ostatecznie aktywowanych lub wykorzystywanych przez nabywcę, ale może zostać powiązana z parametrami rynkowymi, na które ani strona zgłaszająca ani nabywca nie mają wpływu.
- (44) Podczas dodatkowego okresu 4 lat nabywca zapłaci tylko miesięczną opłatę za dostęp. Taka miesięczna opłata za dostęp nie może przekroczyć pewnego pułapu na miesiąc za linię.
- (45) Hurtowy dostęp do strumienia bitów ADSL pozwoli również nabywcy na świadczenie usług telefonii stacjonarnej za pomocą technologii telefonii internetowej (VoIP). W rzeczywistości strona zgłaszająca zobowiązuje się zapewnić ukierunkowanie na technologię VoIP w sieci należącej do Jazztel i zagwarantować jakość usług.

Opcjonalny dostęp do hurtowych usług telefonii komórkowej

- (46) Zobowiązania te przewidują również, że w sytuacji, gdy nabywca jeszcze nie korzysta z dostępu do sieci telefonii komórkowej, w tym usług 2G, 3G i 4G, strona zgłaszająca zapewni nabywcy taki dostęp do hurtowych usług telefonii komórkowej na konkurencyjnych warunkach, a w każdym przypadku na warunkach równie korzystnych jak te, które Orange przyznało Jazztelowi w obowiązującej umowie MVNO. Ten opcjonalny dostęp hurtowy do sieci komórkowej strony zgłaszającej powinien trwać co najmniej tyle, ile hurtowy dostęp do strumienia bitów ADSL.

2. Ocena zobowiązań

- (47) W decyzji uznano, że zobowiązania w pełni odnoszą się do problemów w dziedzinie konkurencji.

Zbyta sieć FTTH

- (48) W odniesieniu do zbytej sieci FTTH Komisja zauważa, że jej wielkość przekracza obecny stan pokrywania się sieci FTTH stron. Ponadto zbyte moduły BU są zlokalizowane w 13 różnych centralach w pięciu spośród sześciu największych miast Hiszpanii. Wielkość i lokalizacja zbytej sieci FTTH wskazują, że jest to samodzielne przedsiębiorstwo, które może działać niezależnie od Orange. Dlatego Komisja uważa, że zakres zbytej sieci FTTH jest wystarczający i odpowiada zasięgowi geograficznemu nakładania się obecnych sieci światłowodowych stron.

Hurtowy dostęp do strumienia bitów ADSL

- (49) W odniesieniu do hurtowego dostępu do strumienia bitów ADSL Komisja stwierdza, że zobowiązania zapewniają, aby to przedsiębiorstwo miało oddziaływanie quasi-strukturalne i skutkowało podobnymi zachętami dla nabywcy, jakie obecnie oferuje Jazztel w celach konkurencji. Aby nabywcy mogli konkurować w tak agresywny sposób, jak obecnie czynią to Jazztel i Orange, ich (powtarzające się) koszty zmienne powinny zostać dostosowane do kosztów krańcowych, jakie Jazztel lub Orange ponoszą za świadczenie usługi. Komisja przeanalizowała szczegółowo koszty ponoszone obecnie przez Orange i Jazztel w związku z dostarczaniem usług opartych na LLU i uważa, że miesięczna opłata prawdopodobnie nie przekracza ich kosztów krańcowych. Komisja uważa zatem, że nabywca będzie miał motywację do agresywnego konkurowania w sposób podobny do Jazztel i Orange.
- (50) Komisja stwierdza, że zobowiązania nie ustanawiają limitu liczby abonentów, których nabywca może pozyskiwać, a Orange ma obowiązek obsłużyć. W zobowiązaniach tych wyraźnie stwierdzono, że w odniesieniu do początkowego okresu stała opłata nie może być związana z liczbą linii ostatecznie wykorzystywanych przez nabywcę. W związku z tym hurtowy dostęp do strumienia bitów ADSL ma skutki quasi-strukturalne.
- (51) Podczas dodatkowego okresu 4 lat nabywca zapłaci tylko miesięczną opłatę za dostęp, lecz nie opłatę stałą. Biorąc pod uwagę niepewność co do długoterminowej konkurencyjności technologii ADSL, nabywca nie mógłby zobowiązać się do uiszczenia znacznych płatności z góry przez okres 8 lat. Jednocześnie nabywca ma motywację do jak najbardziej agresywnego konkurowania w trakcie początkowego okresu 4 lat, ponieważ wyższa liczba abonentów doprowadzi do obniżenia należnej ceny w przedłużonym okresie.

Opcjonalny dostęp do hurtowych usług telefonii komórkowej

- (52) Jeśli chodzi o opcjonalny hurtowy dostęp do sieci mobilnej strony zgłaszającej, Komisja uważa, że nabywca będzie mógł zaferować pakiety multiple play obejmujące element mobilny. W zobowiązaniach przewidziano, że Orange zapewni nabywcy hurtowe usługi dostępu i rozpoczynania połączeń, w tym usługi 4G, jeżeli nabywca nie ma jeszcze do nich dostępu. Warunki muszą być konkurencyjne i równie korzystne jak te przyznane Jazztelowi na okres co najmniej równy okresowi obowiązywania umowy o hurtowych usługach dostępu do strumienia bitów w ADSL. Komisja uważa, że klauzula ta jest wystarczająco precyzyjna. Ponadto Komisja oceni warunki uzgodnione między Orange i nabywcą wobec istniejącej umowy MVNO między Orange i Jazztel.

VI. WNIOSKI

- (53) Z powodów wymienionych powyżej w decyzji stwierdza się, że koncentracja w formie zmienionej zobowiązaniami przedstawionymi w dniu 20 kwietnia 2015 r. nie doprowadzi do znaczącego ograniczenia skutecznej konkurencji na rynku wewnętrznym lub znacznej jego części.
- (54) W związku z tym, zgodnie z art. 2 ust. 2 i art. 8 ust. 2 rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw i art. 57 Porozumienia EOG, należy stwierdzić zgodność koncentracji z rynkiem wewnętrznym oraz z funkcjonowaniem Porozumienia EOG.
-