

II

(Πράξεις για την ισχύ των οποίων δεν απαιτείται δημοσίευση)

ΕΠΙΤΡΟΠΗ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 11ης Οκτωβρίου 2000

με την οποία μια συγκέντρωση κηρύσσεται συμβιβάσιμη με την κοινή αγορά και τη συμφωνία για τον ΕΟΧ

(Υπόθεση COMP/M.1845 — AOL/Time Warner)

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό E(2000) 3009]

(Το κείμενο στην αγγλική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

(2001/718/EK)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ,

Έχοντας υπόψη:

τη συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας,

τη συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, και ιδίως το άρθρο 57 παράγραφος 2 στοιχείο α),

τον κανονισμό (ΕΟΚ) αριθ. 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, σχετικά με τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων ⁽¹⁾, όπως τροποποιήθηκε τελευταία από τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1310/97 ⁽²⁾, και ιδίως το άρθρο 8 παράγραφος 2,

την απόφαση της Επιτροπής της 19ης Ιουνίου 2000 να κινήσει τη διαδικασία στην παρούσα υπόθεση,

Έχοντας δώσει στα ενδιαφερόμενα μέρη την ευκαιρία να εκφράσουν τις απόψεις τους σχετικά με τις αιτιάσεις της Επιτροπής,

τη γνώμη της συμβουλευτικής επιτροπής συγκεντρώσεων ⁽³⁾,

Εκτιμώντας τα ακόλουθα:

- (1) Στις 28 Απριλίου 2000, η Επιτροπή έλαβε κοινοποίηση δυνάμει του άρθρου 4 του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 4064/89 (εφεξής «κανονισμός περί συγκεντρώσεων») σχετικά με προβλεπόμενη συγκέντρωση, κατά την έννοια του άρθρου 3 παράγραφος 1 στοιχείο α) του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, μεταξύ της America Online, Inc. («AOL») και της Time Warner, Inc. («Time Warner») για τη δημιουργία μιας νέας επιχείρησης με επωνυμία AOL Time Warner.
- (2) Με απόφαση της 19ης Ιουνίου 2000, η Επιτροπή έκρινε ότι η κοινοποιηθείσα πράξη εγείρει σοβαρές αμφιβολίες ως προς το συμβιβάσιμό της με την κοινή αγορά και αποφάσισε να κινήσει τη διαδικασία δυνάμει του άρθρου 6 παράγραφος 1 στοιχείο γ) του κανονισμού περί συγκεντρώσεων και του άρθρου 57 της συμφωνίας ΕΟΧ.
- (3) Στις 7 Σεπτεμβρίου 2000 πραγματοποιήθηκε ακρόαση βάσει της κοινοποίησης αιτιάσεων, η οποία είχε αποσταλεί στα ενδιαφερόμενα μέρη στις 22 Αυγούστου 2000.

⁽¹⁾ ΕΕ L 395 της 30.12.1989, σ. 1· διορθωμένη διατύπωση στην ΕΕ L 257 της 21.9.1990, σ. 13.

⁽²⁾ ΕΕ L 180 της 9.7.1997, σ. 1.

⁽³⁾ ΕΕ C 283 της 9.10.2001.

I. ΤΑ ΜΕΡΗ

AOL

- (4) Η AOL είναι εισηγμένη στο χρηματιστήριο εταιρεία διεπόμενη από τη νομοθεσία του Delaware, Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής (ΗΠΑ), και η εταιρική της έδρα βρίσκεται στην πόλη Dulles, Virginia. Η AOL αυτοχαρακτηρίζεται ως «η πρώτη εταιρεία στον κόσμο διαδραστικών υπηρεσιών, διαδικτυακών μαρκών, τεχνολογιών και υπηρεσιών ηλεκτρονικού εμπορίου»⁽⁴⁾.
- (5) Η AOL αποτελεί κυρίως προμηθευτή ηλεκτρονικών υπηρεσιών μέσω του Διαδικτύου. Οι υπηρεσίες αυτές περιλαμβάνουν τρεις προμηθευτές υπηρεσιών (Internet service providers — ISP), που προσφέρουν σύνδεση με μόντεμ μέσω τηλεφωνικής γραμμής («dial-up access»), καθώς και διαφόρων ειδών περιεχόμενο. Οι τρεις ISP είναι:
- η AOL, υπηρεσία που παρέχεται έναντι συνδρομής και η οποία αριθμούσε 23,2 εκατομμύρια συνδρομητές ανά τον κόσμο τον Ιούνιο 2000 (5,6 εκατομμύρια περισσότερους σε σχέση με το προηγούμενο έτος),
 - η CompuServe, υπηρεσία που παρέχεται έναντι συνδρομής και η οποία αριθμεί 2,8 εκατομμύρια συνδρομητές ανά τον κόσμο, και CompuServe Office, που απευθύνεται σε επιχειρήσεις και έχει [...] * (*) συνδρομητές στη Γερμανία και
 - η Netscape Online, υπηρεσία που παρέχεται δωρεάν στο Ηνωμένο Βασίλειο, με περίπου [...] * συνδρομητές.
- Συνολικά, οι τρεις αυτοί ISP αριθμούν 27 εκατομμύρια συνδρομητές, εκ των οποίων 4,3 εκατομμύρια βρίσκονται στην Ευρώπη.
- (6) Η AOL προσφέρει επίσης υπηρεσίες στιγμιαίας ανταλλαγής μηνυμάτων⁽⁵⁾, οι οποίες είναι οι ακόλουθες:
- AOL Instant Messenger, με 61 εκατομμύρια εγγεγραμμένους χρήστες εκ των οποίων, σύμφωνα με την AOL, πάνω από 20 εκατομμύρια είναι τακτικοί χρήστες. Οι τακτικοί χρήστες της AOL Instant Messenger αφιερώνουν κατά μέσο όρο δύο μισι ώρες στην υπηρεσία αυτή κάθε φορά που συνδέονται και
 - ICQ, με 70 εκατομμύρια εγγεγραμμένους χρήστες εκ των οποίων, σύμφωνα με την AOL, πάνω από 20 εκατομμύρια είναι τακτικοί χρήστες. Οι τακτικοί χρήστες της ICQ παραμένουν συνδεδεμένοι με την υπηρεσία αυτή επί σχεδόν τρεις ώρες την ημέρα και την χρησιμοποιούν ενεργά για 75 λεπτά κάθε ημέρα.
- (7) Οι άλλες υπηρεσίες Διαδικτύου που προσφέρει η AOL είναι:
- AOL.COM και Netscape Netcenter, δύο σημαντικές πύλες του Διαδικτύου,
 - το δίκτυο τοπικού περιεχομένου και ο οδηγός τοπικών υπηρεσιών που περιλαμβάνονται μεταξύ των υπηρεσιών AOL καθώς και το Internet Digital City (Digital City: πρόκειται βασικά για οδηγό ψυχαγωγίας και τουρισμού για τις μεγαλύτερες αμερικανικές πόλεις),
 - AOL MovieFone, ο μεγαλύτερος ηλεκτρονικός οδηγός κινηματογραφικών ταινιών και υπηρεσία έκδοσης εισιτηρίων,
 - MapQuest.com, ταξιδιωτική υπηρεσία που παρέχει χάρτες και συμβουλές για την οδήγηση και
 - οι υπηρεσίες ηλεκτρονικής διάδοσης μουσικής Shoutcast, Spinner και Winamp. Οι χρήστες του Διαδικτύου έχουν «δημόσια» πρόσβαση στις υπηρεσίες αυτές μέσω των ιστοθέσεων της AOL στο Διαδίκτυο.
- (8) Η AOL συμμετέχει σε διάφορες κοινές επιχειρήσεις στην Ευρώπη. Η AOL Europe, SA («AOL Europe») αποτελεί κοινή επιχείρηση, με μερίδιο 50 %, με τον γερμανικό όμιλο MME Bertelsmann AG («Bertelsmann») και παρέχει υπηρεσίες ISP σε εννέα ευρωπαϊκές χώρες. Στη Γαλλία, η AOL Europe ασκεί δραστηριότητες μέσω μιας κοινής επιχείρησης μεταξύ της AOL, του ομίλου Bertelsmann, και του γαλλικού ομίλου Vivendi (μέσω της θυγατρικής της εταιρείας στον τομέα των τηλεπικοινωνιών Cegetel και του Canal Plus, του επί πληρωμή τηλεοπτικού καναλιού στο οποίο η Vivendi έχει ελέγχουσα συμμετοχή). Το Netscape Online είναι υπηρεσία Διαδίκτυο η οποία παρέχεται δωρεάν στο Ηνωμένο Βασίλειο.
- (9) Η AOL παρέχει επίσης λογισμικό, συμπεριλαμβανομένου του φυλλομετρητή Netscape navigator, τεχνική υποστήριξη, συμβουλές και κατάρτιση σε πελάτες του επιχειρηματικού κλάδου μέσω του Netscape Enterprise Group. Η διάθεση στο εμπόριο πραγματοποιείται από κοινού με την Sun Microsystems, Inc., μέσω της [Sun-Netscape Alliance]*.

(4) Δελτίο τύπου της AOL που ανακοινώνει τα δημοσιονομικά αποτελέσματα για το τέταρτο τρίμηνο του 2000.

(5) Ορισμένα τμήματα του κειμένου έχουν απαλειφθεί για να εξασφαλισθεί η μη αποκάλυψη εμπιστευτικών πληροφοριών. Τα τμήματα αυτά περικλείονται σε αγκύλες και σημειώνονται με αστερίσκο.

(6) Οι υπηρεσίες αυτές επιτρέπουν στους χρήστες να επικοινωνούν ηλεκτρονικά με φίλους και συναδέλφους, να στέλνουν στιγμιαία μηνύματα και να συζητούν σε πραγματικό χρόνο με άλλους χρήστες. Η στιγμιαία ανταλλαγή μηνυμάτων είναι πολύ ταχύτερη από το ηλεκτρονικό ταχυδρομείο και, σε αντίθεση με το ηλεκτρονικό ταχυδρομείο, επιτρέπει στον χρήστη να γνωρίζει αν οι άλλοι χρήστες είναι συνδεδεμένοι ώστε να είναι δυνατή η άμεση συζήτηση.

- (10) Στις 16 Μαρτίου 2000, η AOL και ο όμιλος Bertelsmann εσώναψαν τετραετή σύμβαση που διέπει την εταιρική τους σχέση όσον αφορά το περιεχόμενο και την διαφήμιση, υπό το φως της προβλεπόμενης αποχώρησης του ομίλου Bertelsmann από την AOL Europe. Οι όροι της σύμβασης θα αναφερθούν λεπτομερώς στην αξιολόγηση. Ωστόσο, πρέπει να τονισθεί ότι ο όμιλος Bertelsmann διαθέτει διάφορες επιχειρήσεις που ασχολούνται με περιεχόμενο συμπεριλαμβανομένων των CLT-UFA, εταιρεία παραγωγής ταινιών και τηλεοπτικών προγραμμάτων, Pearson, εταιρεία παραγωγής τηλεοπτικών προγραμμάτων και εκδότρια των Financial Times, και BMG, το μουσικό της σκέλος. Συμμετέχει επίσης σε κοινή επιχείρηση με την Lycos, γνωστή ως Lycos Europe/Comondo, που προσφέρει κυρίως υπηρεσίες πρόσβασης στο Διαδίκτυο.

Time Warner

- (11) Η Time Warner είναι επιχείρηση που δραστηριοποιείται στους τομείς της ενημέρωσης και της ψυχαγωγίας· διέπεται από τη νομοθεσία του Delaware, ΗΠΑ, και η εταιρική της έδρα βρίσκεται στη Νέα Υόρκη ⁽⁹⁾.
- (12) Η Time Warner, η οποία αυτοχαρακτηρίζεται ως η μεγαλύτερη εταιρεία μέσων ενημέρωσης στον κόσμο, ασκεί δραστηριότητες στους ακόλουθους βασικούς τομείς:
- α) *προγραμματισμός καλωδιακής τηλεόρασης*, που συνίσταται κυρίως σε συμμετοχή σε δίκτυα προγραμματισμού καλωδιακής τηλεόρασης, συμπεριλαμβανομένων στην Ευρώπη του καναλιού κλασικών ταινιών TNT, του Cartoon Network και του CNN News Group. Σύμφωνα με την ιστοθέρση της Time Warner, το CNN είναι το μεγαλύτερο δίκτυο ενημέρωσης στον κόσμο, δεδομένου ότι άνω του ενός δισεκατομμυρίου ατόμων στον κόσμο έχει πρόσβαση σε υπηρεσία του CNN. Η Time Warner συμμετέχει σε διάφορες ευρωπαϊκές κοινές επιχειρήσεις: έχει μερίδιο [40-50 %]* στην n-tv, μια υπηρεσία εικοσσετράωρης τηλεοπτικής ενημέρωσης στη γερμανική γλώσσα, μαζί με την εταιρεία Holtzbrinck. Επίσης, κατέχει [μειοψηφικό]* μερίδιο της Music Choice Europe, που παρέχει καλωδιακές και δορυφορικές ψηφιακές ραδιοφωνικές υπηρεσίες επί πληρωμή, μαζί με την Sony Software Corp και την BSkyB. Σε συνεργασία με τις επιχειρήσεις Universal, EMI και Sony, η Warner δημιούργησε το γερμανόφωνο τηλεοπτικό μουσικό κανάλι VIVA, του οποίου κατέχει [μειοψηφικό]* μερίδιο·
 - β) *εκδοτικές δραστηριότητες*, που συνίστανται κυρίως σε συμμετοχή στην έκδοση περιοδικών και βιβλίων, συμπεριλαμβανομένων των Time, People, Sports Illustrated, Warner Books και Time Life Inc. Τα περιοδικά που εκδίδει η Time Warner απευθύνονται στο αμερικανικό κοινό, αν και ορισμένα κυκλοφορούν και στην Ευρώπη. Συνολικά, η Time Warner εκδίδει 36 περιοδικά με 130 εκατομμύρια αναγνώστες·
 - γ) *μουσική*, που συνίσταται κυρίως σε συμμετοχή σε εγγραφή και έκδοση μουσικής, και περιλαμβάνει τις εταιρείες Warner Music Group και τις μάρκες Atlantic, Elektra, Rhino, Sire, Warner Bros. Records και Warner Music International, και Warner/Chappell στον τομέα της έκδοσης μουσικής. Η Time Warner κατέχει επίσης μερίδιο [κατώτερο από 10 %]* της CD Now, μιας μουσικής ιστοθέρσης ηλεκτρονικού εμπορίου η οποία ελέγχεται από τη Sony·
 - δ) *ψυχαγωγικές ταινίες*: πρόκειται κυρίως για συμμετοχή σε κινηματογραφικές ταινίες ψυχαγωγικού περιεχομένου, παραγωγή και εκπομπή τηλεοπτικών προγραμμάτων, και περιλαμβάνει τις επιχειρήσεις Warner Bros. Studios, New Line Cinema και το WB Network. Στην Ευρώπη, η Warner Bros. ασχολείται με την παραγωγή και διανομή κινηματογραφικών ταινιών, τη διανομή τηλεοπτικών προγραμμάτων και βίντεο και με κινηματογράφους μέσω διαφόρων κοινών επιχειρήσεων. Εξάλλου, η Warner Bros. έχει συνάψει συμφωνίες συμπαραγωγής και διανομής με την Polygram Holdings Inc. (η οποία σήμερα αποτελεί τμήμα της Universal), το Canal Plus και την UFA/CLT·
 - ε) *καλωδιακά δίκτυα*: πρόκειται κυρίως για συμμετοχή σε τηλεοπτικά δίκτυα τα οποία βρίσκονται στις ΗΠΑ και όχι στην Ευρώπη. Η Time Warner είναι ένας από τους μεγαλύτερους προμηθευτές αλωδιακών τηλεοπτικών υπηρεσιών στις ΗΠΑ με 12,6 εκατομμύρια συνδρομητές και καλωδιακή εγκατάσταση σε 21,3 εκατομμύρια νοικοκυριά. Η Time Warner κατέχει μέρος της Road Runner, μιας κοινής επιχείρησης ηλεκτρονικών υπηρεσιών που προσφέρει πρόσβαση στο Διαδίκτυο, καθώς και περιεχόμενο για καλωδιακά συστήματα τα οποία παρέχουν ευρυζωνικές υπηρεσίες. Η Road Runner δεν ασκεί δραστηριότητες στην Ευρώπη.

II. Η ΠΡΑΞΗ

- (13) Η συναλλαγή θα έχει ως εξής: η AOL και η Time Warner θα προβούν σε συγχώνευση με νεοσυσταθείσες θυγατρικές μιας νεοσυσταθείσας ελέγχουσας εταιρείας, της AOL Time Warner. Σαν αποτέλεσμα της συγχώνευσης, τόσο η AOL όσο και η Time Warner θα καταστούν θυγατρικές, υπό πλήρη κυριότητα, της AOL Time Warner.

⁽⁹⁾ Η Time Warner κατέχει 74,49 % της Time Warner Entertainment Company, LP («Time WarnerE»). Το υπόλοιπο 25,51 % της Time WarnerE ανήκει στην MediaOne Limited Partner, της οποίας θυγατρική εταιρεία συμφώνησε να συγχωνευθεί με την AT & T Corp.

- (14) Μετά την ολοκλήρωση της συγχώνευσης, οι μέτοχοι της AOL θα λάβουν το 55 % των μετοχών της AOL Time Warner, ενώ οι μέτοχοι της Time Warner θα λάβουν το υπόλοιπο 45 %. Το αρχικό διοικητικό συμβούλιο της AOL Time Warner θα αποτελείται από 16 μέλη, εκ των οποίων οκτώ θα διορισθούν από την AOL και οκτώ από την Time Warner. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η κοινοποιηθείσα πράξη θα οδηγήσει σε συγκέντρωση κατά την έννοια του άρθρου 3 παράγραφος 1 στοιχείο α) του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.

III. ΚΟΙΝΟΤΙΚΗ ΔΙΑΣΤΑΣΗ

- (15) Ο συνδυασμένος κύκλος εργασιών των σχετικών επιχειρήσεων σε παγκόσμιο επίπεδο υπερβαίνει τα 5 δισεκατομμύρια ευρώ (AOL: 4 780 εκατομμύρια ευρώ, Time Warner: 25 600 εκατομμύρια ευρώ).
- (16) Κάθε μία από τις εν λόγω επιχειρήσεις έχει συνολικό κύκλο εργασιών εντός του ΕΟΧ ανώτερο από 250 εκατομμύρια ευρώ (AOL: [...] ευρώ, Time Warner: [...] ευρώ), αλλά δεν πραγματοποιεί περισσότερο από τα δύο τρίτα του συνολικού κύκλου εργασιών εντός του ΕΟΧ σε ένα και μόνο κράτος μέλος. Κατά συνέπεια, η κοινοποιηθείσα πράξη έχει κοινοτική διάσταση κατά την έννοια του άρθρου 1 παράγραφος 2 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.

IV. ΕΚΤΙΜΗΣΗ ΟΣΟΝ ΑΦΟΡΑ ΤΟΝ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟ

A. Οι σχετικές αγορές

Μουσική on-line (περιεχόμενο στενής ζώνης)

- (17) Η μουσική on-line συνεπάγεται τις ακόλουθες δραστηριότητες.

Μεταφόρτωση (Downloading)

- (18) Η μεταφόρτωση μουσικής αποτελεί νέο τρόπο διάθεσης μουσικής στους καταναλωτές μέσω του Διαδικτύου. Πρόκειται για τεχνολογία η οποία επιτρέπει την ηλεκτρονική μεταφορά ενός ολόκληρου μουσικού αρχείου σε υπολογιστή προτού να επιτραπεί η ακρόαση του. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το αρχείο αυτό παραμένει στον υπολογιστή του ατόμου που προέβη στη μεταφόρτωση ως μόνιμο αντίγραφο αντί για προσωρινό [βλέπε το τμήμα σχετικά με τη συνεχή ροή (Streaming)]. Η μεταφόρτωση μουσικής βασίζεται στη διανομή ψηφιακών μουσικών αρχείων και δεν πρέπει να συγχέεται με την ηλεκτρονική πώληση, η οποία συνίσταται στην φυσική πώληση (ήτοι την πώληση ενός πραγματικού αγαθού, όπως ένα CD) μέσω του Διαδικτύου.
- (19) Η μουσική προσφέρεται για άμεση ηλεκτρονική διάθεση επειδή είναι ψηφιακό προϊόν με χαμηλές απαιτήσεις όσον αφορά το εύρος της ζώνης.
- (20) Τα μέρη δεν θεωρούν ότι η μουσική που μεταφορτώνεται αποτελεί χωριστή αγορά, αλλά είναι της γνώμης ότι αποτελεί μέρος της ευρύτερης αγοράς μαγνητοφωνημένης μουσικής. Ισχυρίζονται ότι η μουσική που μπορεί να μεταφορτωθεί μπορεί να υποκαταστήσει την μουσική που διατίθεται με φυσικούς φορείς.
- (21) Αντίθετα, μπορεί να ισχυρισθεί κανείς ότι υπάρχουν πολλές σημαντικές διαφορές λόγω των οποίων η μουσική που μπορεί να μεταφορτωθεί τοποθετείται σε τελείως διαφορετικό επιχειρηματικό πλαίσιο και χωριστή αγορά. Για παράδειγμα, όσον αφορά τη ζήτηση, οι καταναλωτές μπορούν να έχουν πρόσβαση ή να αγοράσουν και να λάβουν αμέσως μουσική (ενώ με το ηλεκτρονικό εμπόριο πρέπει να περιμένουν το CD που παρήγγειλαν) από οποιονδήποτε υπολογιστή με πρόσβαση στο Διαδίκτυο, χωρίς να πρέπει να επισκεφτούν το κατάστημα, σε οποιαδήποτε ώρα και από οποιαδήποτε τοποθεσία. Οι καταναλωτές μπορούν να μεταφορτώνουν μεμονωμένα μουσικά κομμάτια, χωρίς να είναι απαραίτητο να αγοράσουν όλα τα κομμάτια που περιλαμβάνει ο δίσκος και να δημιουργούν δικές τους μουσικές συλλογές. Εκτός από τον υπολογιστή, οι καταναλωτές χρειάζονται επίσης ειδικό λογισμικό για να μπορούν να ακούν τη μουσική που μεταφορτώσαν. Σε επίπεδο ζήτησης, η διάρθρωση της ηλεκτρονικής διάθεσης μουσικής προς μεταφόρτωση είναι εντελώς διαφορετική από τη «φυσική» διάθεση μουσικής (τόσο σε πραγματικά καταστήματα ή μέσω ηλεκτρονικού εμπορίου). Η μεταφόρτωση μουσικής δεν περιλαμβάνει κατασκευή, αποθήκευση, φυσική πώληση και διανομή. Οι διαφορές αυτές έχουν σαν αποτέλεσμα να υπάρχουν δύο τελείως χωριστές αγορές για την μεταφόρτωση και τα CD. Επιπλέον, η μεταφόρτωση μουσικής και τα CD έχουν τελείως διαφορετική δομή όσον αφορά τον καθορισμό της τιμής⁽⁷⁾ ενώ η τιμή και ο όγκος συναλλαγών των CD δεν έχουν μειωθεί σαν αποτέλεσμα της δυνατότητας μεταφόρτωσης μουσικής. Στην υπό εξέταση περίπτωση, τα μέρη δεν παρείχαν απτές αποδείξεις ότι η τιμή της μουσικής που διατίθεται με παραδοσιακά μέσα περιορίζεται από την τιμή της μουσικής που μεταφορτώνεται ή ότι η τιμή των CD έχει μειωθεί σαν αποτέλεσμα της δυνατότητας μεταφόρτωσης μουσικής. Κατά συνέπεια, μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι υπάρχει μια εκκολλητόμενη, αλλά ξεχωριστή, αγορά για την μεταφόρτωση μουσικής.

⁽⁷⁾ Παραδείγματα εταιρειών που πωλούν μεταφορώσεις στο Διαδίκτυο είναι η CDNOW και η Musicmaker.

Συνεχής ροή ήχου («Streaming»)

- (22) Το «streaming» είναι μια μέθοδος αναπαραγωγής ήχου μέσω του Διαδικτύου. Ένα σύστημα συνεχούς ροής ήχου μετατρέπει τον υπολογιστή σε εικονικό «τζουκ-μποξ». Ο χρήστης κλικάρει πάνω στο μουσικό αρχείο το οποίο αρχίζει να παίζει μετά από λίγα δευτερόλεπτα. Η βασική διαφορά μεταξύ της μεταφόρτωσης και της συνεχούς ροής είναι ότι στην πρώτη περίπτωση το μουσικό αρχείο διαβιβάζεται από έναν υπολογιστή στον άλλο, αποθηκεύεται και είναι διαθέσιμο άμεσα στον υπολογιστή του παραλήπτη ενώ, στη δεύτερη περίπτωση, το αρχείο μεταφέρεται προσωρινά στο μηχανισμό αναπαραγωγής ήχου του παραλήπτη. Οι καταναλωτές μπορούν να έχουν πρόσβαση σε αρχεία συνεχούς ροής και τα οποία είναι αποθηκευμένα σε κεντρικές «θυρίδες», οι οποίες μπορούν να ανοιχθούν με ένα ενιαίο σύνθημα. Κατ' αυτό τον τρόπο, οι χρήστες μπορούν να ανοίξουν τη «θυρίδα» τους από οποιοδήποτε υπολογιστή συνδεδεμένο με το Διαδίκτυο. Σε μια από τις ιστοδέσεις της, την Shoutcast.com, η AOL προσφέρει ένα σύστημα συνεχούς ροής που χρησιμοποιεί το μηχανισμό αναπαραγωγής μουσικής Winamp με τον οποίο οι χρήστες μπορούν να δημιουργούν ηλεκτρονικά μουσικά προγράμματα ή να ακούν μουσικά προγράμματα που έχουν δημιουργήσει άλλοι χρήστες.
- (23) Επί του παρόντος, το σύστημα συνεχούς ροής παρέχεται συνήθως δωρεάν και χρηματοδοτείται από τα έσοδα που προκύπτουν από τις διαφημίσεις στο Διαδίκτυο. Ωστόσο, είναι εύλογο να αναμένει κανείς ότι οι χρήστες θα πρέπει να πληρώνουν για τη συνεχή ροή στο εγγύς μέλλον. Σχετικά με το θέμα αυτό, είναι σκόπιμο να αναφερθεί ότι μετά τη σύναψη συμφωνίας εκμετάλλευσης με την Time Warner και τον όμιλο Bertelsmann, η διαδικτυακή μουσική εταιρεία MP3 ανακοίνωσε το σχέδιο της να δημιουργήσει μια μουσική υπηρεσία στο Διαδίκτυο βάσει συνδρομής (δηλαδή ένα σύστημα βάσει του οποίου οι χρήστες θα καταβάλλουν συνδρομή για τις «θυρίδες»).
- (24) Μια επιχείρηση που προσφέρει υπηρεσίες μεταφόρτωσης και συνεχούς ροής μουσικής από το Διαδίκτυο πρέπει να λάβει άδεια και να αποκτήσει τα συγγραφικά δικαιώματα που απαιτούνται για τη χρήση μουσικών συνθέσεων. Κατά συνέπεια, είναι απαραίτητο να υπάρχει η σύμφωνη γνώμη του κατόχου των δικαιωμάτων αυτών για να είναι δυνατή η ηλεκτρονική εκμετάλλευση μουσικών συνθέσεων. Στις περισσότερες περιπτώσεις, οι στιχουργοί και οι συνθέτες παραχωρούν τα δικαιώματα τους στους εκδότες, δεδομένου ότι είναι λίγοι αυτοί που εκδίδουν μόνοι τους τα έργα τους⁽⁸⁾. Ο εκδότης θα είναι αρμόδιος να αποφασίσει ποια δικαιώματα να παραχωρήσει, σε ποιον και υπό ποιους όρους. Όταν δίνει άδεια σε δισκογραφική εταιρεία να χρησιμοποιήσει ένα μουσικό κομμάτι, ο εκδότης θα μπορεί να αποφασίσει αν η δισκογραφική εταιρεία θα μπορεί να διαθέσει το σχετικό έργο μέσω του Διαδικτύου. Ειδικότερα, ο εκδότης μπορεί να αρνηθεί να παραχωρήσει το δικαίωμα ηλεκτρονικής διάθεσης ή να ζητήσει την καταβολή επιπλέον αμοιβής.
- (25) Κατά συνέπεια, η εξασφάλιση των συγγραφικών δικαιωμάτων αποτελεί το πρώτο λογικό και νομικό βήμα, καθώς και την προϋπόθεση για την ηλεκτρονική εκμετάλλευση μουσικής μέσω του Διαδικτύου. Μια εταιρεία η οποία κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά όσον αφορά τη χορήγηση των απαιτούμενων δικαιωμάτων για την ηλεκτρονική διάθεση μουσικής θα μπορούσε να είναι σε θέση να υπαγορεύει τους όρους για τη διάθεση μουσικής μέσω του Διαδικτύου με το να αρνείται να χορηγήσει άδειες ή να απειλεί ότι δεν θα παραχωρήσει τα δικαιώματα.

Συμπέρασμα

- (26) Μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι υπάρχει μια εκκολαπτόμενη αγορά για ηλεκτρονική διάθεση μουσικής. Για τους σκοπούς της παρούσας εκτίμησης δεν είναι απαραίτητο να αποφασισθεί αν η μεταφόρτωση και η συνεχής ροή μουσικής αποτελούν μία ή δύο χωριστές αγορές προϊόντων, εφόσον η πράξη θα οδηγούσε σε κάθε περίπτωση στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσης.
- (27) Όσον αφορά τη γεωγραφική διάσταση της αγοράς ηλεκτρονικής διάθεσης μουσικής, οι δυνατότητες που προσφέρει η ψηφιακή τεχνολογία οδηγούν σε ορισμό της γεωγραφικής αγοράς που σίγουρα υπερβαίνει τα εθνικά σύνορα και θα μπορούσε να περιλαμβάνει τουλάχιστον τον ΕΟΧ. Σε κάθε περίπτωση, από τις έρευνες που πραγματοποιήθηκε η Επιτροπή προκύπτει ότι η πράξη θα οδηγούσε σε δεσπόζουσα θέση ακόμα και αν η αγορά θεωρείτο παγκόσμια. Κατά συνέπεια, δεν είναι αναγκαίος ο ακριβής προσδιορισμός του γεωγραφικού πεδίου της αγοράς.

⁽⁸⁾ Η έκδοση μουσικών έργων συνίσταται, μεταξύ άλλων, στην απόκτηση των δικαιωμάτων μουσικών έργων και την επακόλουθη εκμετάλλευσή τους επ' αμοιβή, συνήθως υπό μορφή προμήθειας που εισπράττει ο εκδότης επί των εσόδων που προέρχονται από την εμπορική εκμετάλλευση των μουσικών έργων. Η «αυτόνομη έκδοση» συνεπάγεται προώθηση, χορήγηση αδειών και διαχείριση εκ μέρους του συγγραφέα χωρίς τη βοήθεια επαγγελματία εκδότη.

Μηχανισμός αναπαραγωγής μουσικής (Music player)

(28) Η μεταφόρτωση και η συνεχής ροή μουσικής στηρίζονται γενικά στις ακόλουθες τρεις τεχνολογίες:

- α) συμπίεση/αποσυμπίεση, η οποία συμπίεζει τη μουσική προκειμένου να διατεθεί μέσω του Διαδικτύου και την αποσυμπίεζει όταν πρόκειται να ακουστεί. Η συμπίεση περιορίζει το μέγεθος ενός ψηφιακού αρχείου μουσικής και, κατ' επέκταση, τον όγκο των πληροφοριών («δυναδικών στοιχείων») που πρέπει να διαβιβασθούν ηλεκτρονικά χωρίς σημαντική μείωση της ποιότητας του ήχου. Η συμπίεση καθιστά ταχύτερη τη διάδοση της μουσικής και αυξάνει τις δυνατότητες αποθήκευσης. Επί του παρόντος, η ποιότητα του ήχου των συμπιεσμένων αρχείων είναι ουσιαστικά όμοια με αυτήν ενός CD. Υπάρχουν διάφορες εταιρείες οι οποίες έχουν αναπτύξει αλγορίθμους συμπίεσης και αποσυμπίεσης («codec») οι οποίοι χρησιμοποιούνται για αρχεία μουσικής. Το πιο διαδεδομένο πρότυπο συμπίεσης είναι το MP3 (που αναπτύχθηκε από το Fraunhofer Institut). Άλλα ευρέως διαδεδομένα πρότυπα είναι τα Windows Media Audio (που αναπτύχθηκε από τη Microsoft), G2 (που αναπτύχθηκε από τη Real Networks), AAC (που αναπτύχθηκε από το Fraunhofer Institut, τη Sony, την AT&T και τη Dolby Laboratories· η άδεια εκμετάλλευσής χορηγείται από τη Dolby), και την ATRAC (που αναπτύχθηκε από την Sony).
- β) κρυπτογράφηση/αποκρυπτογράφηση, η οποία παρέχει ασφάλεια για τις ψηφιακές μεταφορτώσεις μέσω της συγκάλυψης ενός ψηφιακού αρχείου «scrambling» έτσι ώστε να μπορεί να αναπαραχθεί χρησιμοποιώντας μόνον το κατάλληλο λογισμικό αποκρυπτογράφησης. Ορισμένες από τις εταιρείες που δραστηριοποιούνται σε αυτόν τον τομέα είναι οι Audiosoft, IBM, Intel, Mjuice και Microsoft. Κατά γενικό κανόνα, οι εταιρείες αυτές παρέχουν τις τεχνολογίες τους σε εταιρείες διαχείρισης ψηφιακών δικαιωμάτων.
- γ) διαχείριση ψηφιακών δικαιωμάτων (Digital Rights Management «DRM»), που βοηθά στη διαχείριση της διαδικασίας μεταφοράς αρχείων ήχου από την πηγή στους λήπτες. Το λογισμικό DRM χρησιμοποιείται για τη μεταφορά ενός συγκεκριμένου μουσικού κομματιού προς μεταφόρτωση, εξακριβώνει ότι έχει ληφθεί και καταχωρεί την πράξη. Η τεχνολογία DRM πρέπει να είναι διαλειτουργική με την τεχνολογία κρυπτογράφησης εφόσον η κρυπτογράφηση χρησιμοποιείται από τα περισσότερα συστήματα DRM για να εμποδίζεται η άνευ άδειας πρόσβαση στο περιεχόμενο. Τα πιο διαδεδομένα συστήματα DRM είναι: Liquid Audio (που αναπτύχθηκε από τη Liquid Audio), Mjuice (που αναπτύχθηκε από την ARTIST Direct), Windows Media Audio (που αναπτύχθηκε από τη Microsoft), Intertrust (που αναπτύχθηκε από την Intertrust), IBM/EMMS (που αναπτύχθηκε από την IBM).

(29) Οι δισκογραφικές εταιρείες μορφοποιούν τα τραγούδια τους χρησιμοποιώντας έναν συνδυασμό τεχνολογιών συμπίεσης, κρυπτογράφησης και DRM. Όταν ένα μουσικό αρχείο έχει μεταφορτωθεί ή αναγνωσθεί μέσω συνεχούς ροής, οι χρήστες μπορούν να το ακούσουν στον προσωπικό τους υπολογιστή με τη βοήθεια ενός μηχανισμού αναπαραγωγής μουσικής, δηλαδή ενός λογισμικού το οποίο ενσωματώνεται στον προσωπικό υπολογιστή που αναπαράγει το μουσικό αρχείο και παρέχει διασύνδεση με τον χρήστη (γραφική οθόνη με την οποία ο χρήστης μπορεί να θέσει σε λειτουργία τους διακόπτες που ρυθμίζουν την αρχή και το τέλος της ακρόασης, την ένταση του ήχου κ.λπ.). Ένα ψηφιακό αρχείο μπορεί να αναπαραχθεί εκ νέου προβαίνοντας σε τρεις ενέργειες. Πρώτον, ένα λογισμικό δομοστοιχείο το οποίο καλείται συνδεδεμένη μονάδα εισροής (input plug-in) αποκωδικοποιεί το μουσικό αρχείο (από τεχνική άποψη, το αρχείο μετατρέπεται σε «ακατέργαστα» ψηφιακά δεδομένα ήχου)· δεύτερον, προσαρμόζεται η ποιότητα του ήχου· τρίτον, ένα άλλο λογισμικό δομοστοιχείο καλούμενο συνδεδεμένη μονάδα εκροής (output plug-in), αναπαράγει τη μουσική. Το λογισμικό του μηχανισμού αναπαραγωγής μουσικής πρέπει να μπορεί να χρησιμοποιηθεί με την τεχνολογία συμπίεσης του φακέλου και, εφόσον χρησιμοποιεί, με τις τεχνολογίες DRM και κρυπτογράφησης. Όσο περισσότερες τεχνολογίες μπορεί να δεχθεί το λογισμικό του μηχανισμού αναπαραγωγής μουσικής, τόσο περισσότερα είδη μουσικής θα μπορεί να αναπαράγει. Κατά συνέπεια, οι κατασκευαστές λογισμικού για μηχανισμούς αναπαραγωγής μουσικής έχουν συμφέρον να διαθέτουν άδειες εκμετάλλευσής όσο το δυνατόν μεγαλύτερου αριθμού τεχνολογιών. Μεταξύ των πιο γνωστών μηχανισμών αναπαραγωγής μουσικής είναι ο Realplayer (που αναπτύχθηκε από τη Real Networks), Microsoft Media Player (που αναπτύχθηκε από τη Microsoft), ο Winamp⁽⁹⁾ (που αναπτύχθηκε από τη Nullsoft, μια εταιρεία που αγοράσθηκε από την AOL το 1999), ο QuickTime (που αναπτύχθηκε από την Apple) και ο MusicMatch Jukebox (που αναπτύχθηκε από τη MusicMatch). Τα περισσότερα λογισμικού παρέχονται συνήθως δωρεάν μέσω του Διαδικτύου, ενώ άλλα πρέπει να αγορασθούν (για παράδειγμα, η τιμή του Music Match Jukebox είναι 29,99 δολάρια ΗΠΑ).

(30) Η μεταφορτωμένη μουσική μπορεί επίσης να μεταφερθεί δοκιμαστικά (burnt) σε φυσικό φορέα, όπως ένα CD για μαγνητοφώνηση, μια κάρτα ήχου ή μια μικροδισκέτα.

(31) Κατά συνέπεια, υπάρχει αγορά για την προμήθεια λογισμικού για μηχανισμούς αναπαραγωγής μουσικής.

⁽⁹⁾ Σύμφωνα με άρθρο με τίτλο «MP3» του Glyn Moody, στο New Scientist της 19ης Ιουνίου 1999, ο Winamp, με 160 000 μεταφορτώσεις την ημέρα, κυριαρχεί στον τομέα των μηχανισμών αναπαραγωγής μουσικής.

- (32) Όσον αφορά τη γεωγραφική διάσταση, η αγορά λογισμικού για μηχανισμούς αναπαραγωγής μουσικής είναι παγκόσμια. Η γλώσσα του κειμένου του ευρετηρίου των αρχείων μπορεί εύκολα να τροποποιηθεί ώστε να προσαρμοσθεί σε πολλές γλώσσες. Για παράδειγμα, το Winamp παρέχει δωρεάν γλωσσικά πακέτα στην ιστοθέση του. Οι εταιρείες που ερωτήθηκαν εξέφρασαν την άποψη ότι η επίπτωση της γλώσσας είναι ελάχιστη· ο εντοπισμός του λογισμικού για μηχανισμούς αναπαραγωγής μουσικής (δηλαδή η προσαρμογή του λογισμικού στις ανάγκες της τοπικής αγοράς) γίνεται συχνά και εύκολα.

Πρόσβαση στο Διαδίκτυο μέσω τηλεφωνικής σύνδεσης (πρόσβαση στενής ζώνης)

- (33) Στην απόφαση Telia/Telenor ⁽¹⁰⁾ η Επιτροπή εντόπισε την ύπαρξη ζήτησης για την προμήθεια υπηρεσιών πρόσβασης στο Διαδίκτυο και πραγματοποίησε διάκριση μεταξύ της πρόσβασης μέσω τηλεφωνικής γραμμής και της αποκλειστικής πρόσβασης. Όταν πρόκειται για αποκλειστική πρόσβαση, ο χρήστης έχει πρόσβαση στο ISP μέσω αποκλειστικής μόνιμης καλωδιακής σύνδεσης, ενώ στην περίπτωση της πρόσβασης μέσω τηλεφωνικής γραμμής ο χρήστης συνδέεται με κανονική γραμμή PSTN. Όσον αφορά τη ζήτηση, οι δύο αυτοί τρόποι πρόσβασης αποτελούν δύο διαφορετικές αγορές προϊόντων. Η πρόσβαση μέσω τηλεφωνικής γραμμής απευθύνεται σε νοικοκυριά και επιχειρήσεις (δηλαδή μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις), ενώ η αποκλειστική πρόσβαση, χρησιμοποιείται κυρίως από μεγάλες επιχειρήσεις. Στην υπόθεση BT/ESAT ⁽¹¹⁾, κατά την έρευνα της αγοράς προέκυψε ότι στον τομέα της πρόσβασης μέσω τηλεφωνικής γραμμής μπορεί να γίνει διάκριση μεταξύ της πρόσβασης εκ μέρους νοικοκυριών και εκ μέρους επιχειρήσεων (μεγάλων εταιρειών) για τις οποίες απαιτούνται πιο εξελιγμένοι μηχανισμοί τηλεφωνικής σύνδεσης. Στο παρόν στάδιο δεν είναι απαραίτητο να προσδιορισθεί αν η πρόσβαση εκ μέρους νοικοκυριών και η πρόσβαση εκ μέρους επιχειρήσεων συνιστούν δύο ξεχωριστές σχετικές αγορές προϊόντων εφόσον η πράξη θα οδηγούσε σε κάθε περίπτωση στην δημιουργία δεσπόζουσας θέσης στην αγορά ISP.
- (34) Είναι γενικά αποδεκτό ότι η γεωγραφική αγορά για υπηρεσίες ISP μέσω τηλεφωνικής σύνδεσης είναι κυρίως εθνική και βασίζεται στην ανάγκη μιας υπηρεσίας τοπικού βρόχου. Στην απόφαση Telia/Telenor, η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το χαρακτηριστικό αυτό περιορίζει το βαθμό στον οποίο οι υπάρχουσες αγορές πρόσβασης θα μπορούσαν να υπερβούν τα εθνικά σύνορα. Το συμπέρασμα αυτό ισχύει και στην παρούσα περίπτωση όπου ως σχετική γεωγραφική αγορά θα θεωρηθεί καθένα από τα εννέα κράτη μέλη στα οποία ασκεί δραστηριότητες η AOL (Βέλγιο, Γερμανία, Ισπανία, Γαλλία, Ιταλία, Κάτω Χώρες, Αυστρία, Σουηδία και Ηνωμένο Βασίλειο).

Περιεχόμενο επί πληρωμή εκτός της μουσικής (ευρυζωνικό περιεχόμενο)

- (35) Η Επιτροπή προσδιόρισε αγορά για το περιεχόμενο επί πληρωμή στην απόφαση Telia/Telenor/Schibsted ⁽¹²⁾. Στο πλαίσιο των ερευνών της, η Επιτροπή βρήκε αποδείξεις ότι υπάρχει μια αναπτυσσόμενη ζήτηση για ολοκληρωμένη παροχή ευρυζωνικού περιεχομένου μέσω του Διαδικτύου. Η ζήτηση αφορά μεικτό οπτικοακουστικό περιεχόμενο (για παράδειγμα, ταινίες συν σπορ συν συναυλίες ποπ μουσικής) μέσω του Διαδικτύου και ως εκ τούτου φαίνεται να διαφέρει από τη ζήτηση για κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικά προγράμματα που παρέχονται μέσω των πιο παραδοσιακών δικτύων διανομής (όπως τα τηλεοπτικά προγράμματα επί πληρωμή, τα βίντεο ή η ενοικίαση DVD/βίντεο). Τα διάφορα ευρυζωνικά περιεχόμενα δεν θα ήταν υποκατάστατα αλλά συμπληρωματικά αγαθά. Ένας ISP ικανός να παράσχει τόσο ευρύ φάσμα περιεχομένου θα μπορούσε να συγκριθεί με υπεραγορά η οποία προσφέρει μεγάλη ποικιλία συμπληρωματικών προϊόντων στο ίδιο μέρος. Η αγορά θα μπορούσε να συμπεριλάβει τις ακόλουθες κατηγορίες περιεχομένου.
- (36) Όσον αφορά τη γεωγραφική διάσταση, λόγω των γλωσσικών απαιτήσεων των θεατών ταινιών και τηλεοπτικών προγραμμάτων στα διάφορα κράτη, είναι πολύ πιθανό η αγορά αυτή, όπως και οι αγορές για ισοδύναμα τηλεόρασης επί πληρωμή, να είναι εθνική ⁽¹³⁾. Από την άλλη πλευρά, η προσφορά ταινιών μέσω του Διαδικτύου αποτελείται κυρίως από αμερικανικές ταινίες και προγράμματα (κινούμενα σχέδια) τα οποία είναι διεθνώς γνωστά και αγαπητά σε όλες τις χώρες του ΕΟΧ.
- (37) Για τους σκοπούς της παρούσας αξιολόγησης, δεν είναι αναγκαίο να αποφασισθεί αν υπάρχει χωριστή αγορά για την ολοκληρωμένη προμήθεια ευρυζωνικού περιεχομένου, εφόσον μπορεί να συναχθεί ότι η πράξη δεν οδηγεί στην δημιουργία δεσπόζουσας θέσης στον τομέα αυτό.

⁽¹⁰⁾ Απόφαση της Επιτροπής: υπόθεση IV/M.1439, Telia/Telenor.

⁽¹¹⁾ Απόφαση της Επιτροπής: υπόθεση COMP/M. 1838 BT/Esat.

⁽¹²⁾ Απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση JV 1.

⁽¹³⁾ Βλέπε απόφαση 1999/242/EK της Επιτροπής στην υπόθεση IV/36.237 — TPS (EE L 90 της 2.4.1999, σ. 6) αιτιολογική σκέψη 43.

Ευρυζωνική πρόσβαση στο Διαδίκτυο

- (38) Κατά τη διενέργεια των ερευνών της, η Επιτροπή συγκέντρωσε αποδείξεις σχετικά με την ύπαρξη αναπτυσσόμενης ζήτησης για υπηρεσίες οι οποίες παρέχουν ευρυζωνική πρόσβαση στο Διαδίκτυο σε νοικοκυριά. Η ευρυζωνική πρόσβαση παρέχει ταχεία πρόσβαση στο Διαδίκτυο και προσφέρει καλύτερη οπτικοακουστική ποιότητα σε σχέση με την πρόσβαση μέσω τηλεφωνικής γραμμής (στενής ζώνης). Τούτο περιλαμβάνει οπτικοακουστική συνεχή ροή, εικονομηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, διαδραστική διαφήμιση και τηλεδιασκέψεις, υπηρεσίες οι οποίες δεν μπορούν να παρασχεθούν αποτελεσματικά μέσω των παραδοσιακών γραμμών στενής ζώνης.
- (39) Η ευρυζωνική πρόσβαση δεν είναι ακόμα ευρέως διαδεδομένη στην Ευρώπη και είναι γενικά ακριβότερη από τη σύνδεση μέσω τηλεφώνου.
- (40) Οι πιο σύγχρονες εναλλακτικές λύσεις στην ευρυζωνική πρόσβαση είναι η ψηφιακή συνδρομητική γραμμή (Digital Subscriber Line — DSL) και τα καλωδιακά μόντεμ. Η DSL είναι νέα τεχνολογία που χρησιμοποιεί τα καλώδια του υπάρχοντος τηλεφωνικού δικτύου για να προσφέρει ψηφιακή σύνδεση. Η DSL μπορεί να μοιραστεί το καλώδιο με την παραδοσιακή τηλεφωνική γραμμή έτσι ώστε ο χρήστης να είναι σε θέση να λάβει υπηρεσίες υψηλής ταχύτητας και συνήθως τηλεφωνικές υπηρεσίες με την ίδια γραμμή. Η DSL παρέχει ένα ενιαίο κανάλι δεδομένων και ένα αποκλειστικό κύκλωμα το οποίο χρησιμοποιείται συνήθως για τη σύνδεση μιας κατοικίας σε έναν ISP. Τα καλωδιακά μόντεμ προσφέρουν υψηλές ταχύτητες πολλών megabit μέσω του τοπικού καλωδιακού τηλεοπτικού δικτύου.
- (41) Η αγορά για ευρυζωνικές υπηρεσίες στο Διαδίκτυο φαίνεται να είναι κυρίως εθνική, και βασίζεται στην ανάγκη εγκατάστασης μιας φυσικής σύνδεσης (τηλεφωνική γραμμή για τη DSL και καλώδιο για το καλωδιακό μόντεμ) μεταξύ των πελατών και του ISP. Για τους σκοπούς της παρούσας αξιολόγησης δεν είναι απαραίτητο να διευκρινιστεί αν υπάρχει χωριστή αγορά για την ευρυζωνική πρόσβαση στο Διαδίκτυο, αν η DSL, η καλωδιακή και οι άλλες μορφές ταχείας πρόσβασης στο Διαδίκτυο ανήκουν στην ίδια σχετική αγορά προϊόντων και αν η αγορά αυτή είναι εθνική, εφόσον, μετά από μελέτη, συνάγεται το συμπέρασμα ότι η πράξη δεν οδηγεί σε δημιουργία δεσποζουσας θέσης στον εν λόγω τομέα.

B. Εκτίμηση

1. Εισαγωγή

Οι σχέσεις μεταξύ της AOL και της Bertelsmann

- (42) Η AOL και η Bertelsmann, η γερμανική επιχείρηση μέσω ενημέρωσης, έχουν εταιρική σχέση από την αρχή της εμπορίας του Διαδικτύου. Το 1995, δημιούργησαν την κοινή επιχείρηση AOL Europe, με μερίδιο 50 % η καθεμία, η οποία κατέστησε δυνατή την επέκταση της AOL στην Ευρώπη. Επιπλέον, η AOL και η Bertelsmann, μαζί με τη Vivendi, έχουν δημιουργήσει κοινή επιχείρηση στη Γαλλία.
- (43) Τον Μάρτιο 2000, η AOL και η Bertelsmann εσύναψαν συμφωνία κοινής προώθησης, διανομής και πώλησης. Οι βασικές υποχρεώσεις των συμβαλλομένων μερών μπορούν να συνοψισθούν ως εξής:
- α) *υποχρεώσεις της Bertelsmann.* Η Bertelsmann θα διαθέσει [...] για διαφήμιση στην AOL κατά τα επόμενα τέσσερα έτη και θα επωφεληθεί από ευνοϊκούς όρους για την διαφήμιση αυτή, [...]. Η Bertelsmann θα [προσελκύσει και θα δημιουργήσει]* νέους συνδρομητές για την AOL Europe. Αν οι δραστηριότητες προώθησης της Bertelsmann είναι λιγότερο επιτυχείς από ό,τι αναμένεται, απαγορεύεται στη Bertelsmann να θέσει στο εμπόριο οποιοδήποτε άλλον ISP έως ότου αποκατασταθεί το έλλειμμα. Η Bertelsmann θα προμηθεύει την AOL με περιεχόμενο [με προτιμησιακούς]* όρους·
- β) *υποχρεώσεις της AOL.* Η AOL θα προβεί σε διαπραγματεύσεις με τις ελεγχόμενες από τη Bertelsmann εταιρείες ηλεκτρονικού λιανικού εμπορίου barnes&noble.com και Bertelsmann Online («BOL») ώστε να δημιουργήσει σχέσεις στον τομέα του ηλεκτρονικού εμπορίου όπως οι [...] εταιρείες του στον τομέα αυτό. Τούτο σημαίνει ότι οι εταιρείες αυτές, μαζί με άλλες εταιρείες που ασχολούνται με το ηλεκτρονικό λιανικό εμπόριο, θα έχουν προτιμησιακή τοποθέτηση (για παράδειγμα με τη μίσθωση υπερσυνδέσμου, που σημαίνει μόνιμη παρουσία μέσω σήματος ή διαφήμισης από όπου ο επισκέπτης μπορεί να μεταβεί απευθείας στην ιστοθέρση του διαφημιστή) στις κατάλληλες ιστοσελίδες της AOL. Η AOL θα αρχίσει διαπραγματεύσεις με διάφορες άλλες ιδιόκτητες ιστοθέρσεις και επιχειρήσεις της Bertelsmann στο Διαδίκτυο για να τους προσφέρει [...] διαφημιστικές υπηρεσίες. Τέλος, η AOL θα διαπραγματευτεί καλή τιμή πίστη σε περίπτωση που η Bertelsmann την προσεγγίσει σχετικά με τη συμφωνία για διαφήμιση ηλεκτρονικής λιανικής πώλησης βιβλίων και μουσικής σε συγκεκριμένη ιστοθέρση της AOL (όπως μίσθωση υπερσυνδέσμου ή διαφημιστικά «πάνω» ιστοσελίδας για μικρότερο χρονικό διάστημα) [...]*.

γ) *αμοιβαίες υποχρεώσεις*. Η AOL και η Bertelsmann συμφωνούν να ανταλλάσσουν [...] διαφημιστικό υλικό κατά τα επόμενα τέσσερα έτη (αυτό σημαίνει ότι η AOL θα παρέχει πακέτο ηλεκτρονικών διαφημιστικών εκστρατειών στη Bertelsmann και θα λαμβάνει σε αντάλλαγμα πακέτο ηλεκτρονικών και μη διαφημιστικών ενεργειών —όπως διαφημίσεις στην τηλεόραση, στο ραδιόφωνο και στον Τύπο— από τη Bertelsmann). Επιπλέον, αν η AOL συγχωνευθεί με την Time Warner, η AOL και η Bertelsmann έχουν αναλάβει την υποχρέωση να [προβούν σε περαιτέρω διαφημιστική προβολή]*. Τέλος, η AOL και η Bertelsmann είναι σύμφωνες να συνεργασθούν έτσι ώστε να εξασφαλίσουν ότι η μουσική της Bertelsmann έχει μορφοποιηθεί κατά τέτοιο τρόπο ώστε να είναι δυνατό να αναπαραχθεί από το λογισμικό αναπαραγωγής ήχου Winamp της AOL. Ειδικότερα, η συμφωνία προβλέπει ότι η Bertelsmann θα χρησιμοποιήσει εύλογα από εμπορικής απόψεως μέσα για να εξασφαλίσει ότι οποιοδήποτε σύστημα DRM χρησιμοποιήσει θα είναι συμβατό και έτοιμο να χρησιμοποιηθεί με κάθε συσκευή ανάγνωσης ήχου της AOL. Σαν εναλλακτική δυνατότητα, βάσει της συμφωνίας, η AOL μπορεί να αποφασίσει να μορφοποιήσει εκ νέου το σύστημα ή το περιεχόμενο της Bertelsmann ώστε να καταστεί συμβατό με τον μηχανισμό αναπαραγωγής μουσικής της [...] και η Bertelsmann, ανεξάρτητα από το αν αυτό είναι οικονομικά συμφέρον για την ίδια, θα επιτρέψει στην AOL να το πράξει και θα συνεργασθεί μαζί της στις προσπάθειες αυτές.

- (44) Σαν συμπέρασμα μπορεί να ληφθεί ότι η Επιτροπή θεωρεί ότι αυτοί, ιδίως, οι διαρθρωτικοί δεσμοί και, σε μικρότερο βαθμό, οι συμβατικοί δεσμοί μεταξύ της AOL και της Bertelsmann παρέχουν στη Bertelsmann ισχυρό κίνητρο να ορίσει την AOL ως τον βασικό της φορέα περιεχομένου, δηλαδή να διαθέτει το περιεχόμενο της κατά προτίμηση μέσω της AOL. Τούτο πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά την εκτίμηση της θέσης της AOL/Time Warner στην αγορά ηλεκτρονικής διάδοσης μουσικής. Κατά συνέπεια, τα μερίδια αγοράς της Bertelsmann προστέθηκαν σε αυτά της Time Warner στις αγορές των δικαιωμάτων εκτέλεσης και μηχανικής αναπαραγωγής προκειμένου να υπολογισθεί η ισχύς που έχει η νέα επιχείρηση στην αγορά.

Η πράξη Time Warner/EMI

- (45) Ένα περαιτέρω στοιχείο είναι το γεγονός ότι, στις 23 Ιανουαρίου 2000, η Time Warner και η EMI εύναψαν συμφωνία η οποία αφορούσε συνδυασμό των δραστηριοτήτων τους στους τομείς της εγγραφής και της έκδοσης μουσικής. Η συμφωνία αυτή όμως έχει εγκαταλειφθεί.

Μουσική on-line

- (46) Η AOL/Time Warner θα ελέγχει τα εκδοτικά δικαιώματα της Time Warner, και κυρίως λόγω των κοινών επιχειρήσεων και, σε μικρότερο βαθμό, τη σύμβαση με τη Bertelsmann, η AOL θα έχει πρόσβαση στη μουσική δισκοθήκη της Bertelsmann και τα σχετικά δικαιώματα. Σαν αποτέλεσμα των διευθετήσεων αυτών, η AOL θα εξασφαλίσει την πρόσβαση της στη σημαντικότερη πηγή δικαιωμάτων έκδοσης. Η Time Warner και η Bertelsmann διαθέτουν περίπου [30-40 %]* των δισκογραφικών δικαιωμάτων όσον αφορά τόσο τα δικαιώματα μηχανικής αναπαραγωγής όσο και τα δικαιώματα εκτέλεσης ⁽¹⁴⁾ στον EOX ([10-20 %]* η Time Warner και [10-20 %]* η Bertelsmann). Η επόμενη κατά σειρά δισκογραφική εταιρεία είναι η EMI η οποία διαθέτει [10-20 %]* των δικαιωμάτων εκτέλεσης και [15-25 %]* των δικαιωμάτων μηχανικής αναπαραγωγής, ακολουθούμενη από την Universal με άνω του 10 % σε δικαιώματα μηχανικής αναπαραγωγής και σχεδόν 10 % σε δικαιώματα εκτέλεσης, και τη Sony με ποσοστό κάτω του 10 % και στις δύο κατηγορίες δικαιωμάτων. Στην Ισπανία, τη Γερμανία, τις Κάτω Χώρες και την Ιταλία το συνολικό μερίδιο αγοράς τους κυμαίνεται μεταξύ [25-35 %]* και [30-40 %]*. Στις σκανδιναβικές χώρες, την Ελλάδα και την Πορτογαλία, συνολικό μερίδιο αγοράς τους κυμαίνεται μεταξύ [40-50 %]* και [50-60 %]* ⁽¹⁵⁾.
- (47) Μια επιχείρηση που ελέγχει μια τόσο μεγάλη μουσική δισκοθήκη θα μπορούσε να έχει μεγάλη δύναμη στην αγορά, με το να αρνείται να χορηγεί άδειες εκμετάλλευσης των δικαιωμάτων της, ή να απαιτεί ότι δεν θα το πράξει, ή με το να επιβάλλει υψηλές ή διακριτικές τιμές και άλλους μη δίκαιους εμπορικούς όρους στους πελάτες που επιθυμούν να αποκτήσουν τα δικαιώματα αυτά (όπως οι λιανικοί έμποροι του Διαδικτύου που προσφέρουν μεταφόρτωση και συνεχή ροή μουσικής).
- (48) Τα μέρη διαφωνούν με το σκεπτικό αυτό το οποίο, κατά τη γνώμη τους, βασίζεται σε ουσιαστική παρανόηση της σχέσης AOL/Bertelsmann. Τα μέρη ισχυρίζονται ότι η συμφωνία με τη Bertelsmann έχει συναφθεί επί μη αποκλειστικής βάσης και έτσι δεν επιτρέπει στην AOL να ελέγχει το μουσικό σκέλος της Bertelsmann.
- (49) Η Επιτροπή δεν συμμερίζεται την άποψη των μερών αλλά θεωρεί ότι, λόγω των χρηματοοικονομικών της συμφερόντων στην AOL Europe και στην κοινή επιχείρηση στη Γαλλία, η Bertelsmann έχει οικονομικό κίνητρο να συνεργασθεί με την AOL.

⁽¹⁴⁾ Τα δικαιώματα μηχανικής αναπαραγωγής είναι απαραίτητα για να επιτραπεί η αναπαραγωγή προστατευμένων μουσικών έργων με μηχανικά μέσα, όπως CD και MD από δισκογραφική εταιρεία. Τα δικαιώματα εκτέλεσης είναι απαραίτητα για να επιτραπεί η εκτέλεση ενώπιον κοινού προστατευμένων μουσικών έργων από εμπορικούς χρήστες όπως από την τηλεόραση, το ραδιόφωνο, καλωδιακούς και δορυφορικούς σταθμούς, οργανωτές συναυλιών, δισκοθήκες, ξενοδοχεία, εστιατόρια κ.λπ. Και οι δύο κατηγορίες δικαιωμάτων πρέπει να έχουν παραχωρηθεί προκειμένου να είναι δυνατή η εκμετάλλευση on-line μουσικών έργων στο Διαδίκτυο.

⁽¹⁵⁾ Ένας εκδότης που ελέγχει τα εκδοτικά δικαιώματα σε μια δεδομένη χώρα του EOX θα μπορούσε να ελέγχει την εκμετάλλευση on-line των αντίστοιχων μουσικών έργων, τουλάχιστον στη σχετική χώρα.

- (50) Τα μέλη θεωρούν ότι η Επιτροπή δεν λαμβάνει υπόψη το ρόλο των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και είσπραξης δικαιωμάτων. Κατά την άποψη των μερών, στις περισσότερες περιπτώσεις οι προαναφερόμενοι οργανισμοί —και όχι οι δισκογραφικές εταιρείες— ελέγχουν τα δικαιώματα που είναι αναγκαία για να επιτραπεί η εκμετάλλευση της μουσικής τους στο Διαδίκτυο, δεδομένου ότι τα δικαιώματα αυτά έχουν παραχωρηθεί και βρίσκονται υπό τον έλεγχο των εν λόγω οργανισμών. Κατά συνέπεια, οι δισκογραφικές εταιρείες δεν μπορούν να αποσύρουν τα ηλεκτρονικά δικαιώματα έκδοσης από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, διότι για να πράξουν αυτό θα πρέπει να αποσύρουν όλα τα δικαιώματα που αφορούν ένα έργο —καθώς επίσης να λάβουν τη σύμφωνη γνώμη του συνθέτη ο οποίος με τη σειρά του θα πρέπει να αποσύρει όλα τα δικαιώματα από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης— πράγμα που δεν είναι ούτε πρακτικό ούτε προσοδοφόρο.
- (51) Η Επιτροπή ανακάλυψε ότι δεν είναι επί του παρόντος σαφές, στο μουσικό κόσμο, αν οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης και όχι οι δισκογραφικές εταιρείες ελέγχουν τα δικαιώματα ηλεκτρονικής εκμετάλλευσης της μουσικής. Ακόμα και αν υποτεθεί ότι οι οργανισμοί συλλογής ελέγχουν τα δικαιώματα αυτά, δεν υπάρχουν νομικοί φραγμοί που να εμποδίζουν τις δισκογραφικές εταιρείες να αποσύρουν ορισμένες κατηγορίες δικαιωμάτων από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης. Τούτο μπορεί να γίνει για καθεμία από τις «κατηγορίες» ή «μορφές χρησιμοποίησης» που ορίζονται στις αποφάσεις GEMA I ⁽¹⁶⁾ και GEMA II ⁽¹⁷⁾. Αυτό σημαίνει ότι είναι δυνατή η άρση ορισμένων δικαιωμάτων μηχανικής αναπαραγωγής ή/και εκτέλεσης. Οι εφαρμοζόμενοι κανόνες δείχνουν ότι στα περισσότερα κράτη μέλη, εξαιρουμένων του Ηνωμένου Βασιλείου και της Ιρλανδίας, μπορεί να χρειάζεται η άδεια του συγγραφέα ή του συνθέτη για να είναι δυνατή η αφαίρεση των δικαιωμάτων από τον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης. Ο συγγραφέας ή συνθέτης μπορεί βέβαια να θεωρεί ότι η αφαίρεση ορισμένων δικαιωμάτων είναι προς το συμφέρον του.
- (52) Στο πλαίσιο του ψηφιακού Διαδικτύου, η Επιτροπή ανακάλυψε ότι η άσκηση, εκ μέρους των κατεχόντων δικαιώματα, του αποκλειστικού δικαιώματος να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν κάθε διάδοση στο κοινό έργων που υπόκεινται σε συγγραφικά δικαιώματα, με καλωδιακά ή μη καλωδιακά μέσα, παρέχει τη δυνατότητα σε έναν εκδότη που βρίσκεται σε ισχυρή θέση να αποκτά ακόμα μεγαλύτερη δύναμη στην αγορά όσον αφορά την χορήγηση άδειας εκμετάλλευσης των σχετικών έργων με ψηφιακά μέσα σε σύγκριση με τον παραδοσιακό τομέα έκδοσης μουσικών έργων.
- (53) Η AOL θα μπορούσε να ιδρύσει δική της εταιρεία για τη διανομή μουσικής μέσω του Διαδικτύου ή να αγοράσει μια υπάρχουσα εταιρεία [...]*. Η έρευνα της αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή δείχνει ότι, δεδομένου του όγκου μουσικού περιεχομένου που ελέγχεται από τη νέα επιχείρηση και την ισχύ της AOL στον τομέα της διανομής μέσω του Διαδικτύου στις ΗΠΑ, οι ανταγωνιστικές μουσικές εταιρείες θα είναι αναγκασμένες να ενωθούν με την AOL. Η AOL είναι ο μεγαλύτερος ISP στον κόσμο και ο μεγαλύτερος, κατά πολύ, ISP στις ΗΠΑ. Η AOL μπορεί να βασισθεί στις δύο υπηρεσίες της στιγμιαίας ανταλλαγής μηνυμάτων (ICQ και Instant Messenger) οι οποίες μαζί, αντιστοιχούν σε περισσότερα από 130 εκατομμύρια εγγεγραμμένους δυνητικούς χρήστες και πάνω από 34 εκατομμύρια τακτικούς χρήστες. Επιπλέον, η AOL είναι η πύλη με περισσότερους επισκέπτες στις ΗΠΑ με 59 εκατομμύρια μοναδικούς επισκέπτες ⁽¹⁸⁾ το Μάιο 2000 ⁽¹⁹⁾. Κανένας άλλος ISP δεν διαθέτει τόσο μεγάλο ηλεκτρονικό δίκτυο διανομής. Εξάλλου, λόγω του ελκυστικού περιεχομένου της, η AOL μπορεί πιο εύκολα να κρατά την προσοχή των χρηστών για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα (το φαινόμενο αυτό αναφέρεται γενικά ως «φαινόμενο προσκόλλησης»).
- (54) Οι δισκογραφικές εταιρείες οι οποίες πωλούν διεθνή ποπ μουσική, η οποία έχει εξ ορισμού παγκόσμια απήχηση, θα πρέπει να εξασφαλίσουν τη διανομή των προϊόντων τους μέσω των καταστημάτων on-line της AOL προκειμένου να επιτύχουν τη μέγιστη διάθεση των προϊόντων τους. Η AOL θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει τη θέση της είτε εφαρμόζοντας μη ανταγωνιστικές τιμές για να μεταφέρει το περιεχόμενο είτε περιορίζοντας την πρόσβαση στην ηλεκτρονική αγορά μουσικής με το να ευνοεί την Time Warner και την Bertelsmann και να υποβιβάζει την ποιότητα πρόσβασης για τους ανταγωνιστές προμηθευτές περιεχομένου.
- (55) Επιπλέον, η έρευνα της Επιτροπής δείχνει ότι η επιχείρηση που θα προέκυπτε από τη συγχώνευση θα ήταν σε θέση να υπαγορεύει τις τεχνικές προδιαγραφές (όσον αφορά την περιγραφή των σχετικών τεχνολογιών και τον μηχανισμό αναπαραγωγής μουσικής) για τη διάθεση μουσικής μέσω του Διαδικτύου. Πρέπει να τονισθεί ότι, σύμφωνα με το προ της συγχώνευσης έγγραφο της AOL που αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 53, ένας από τους στόχους της συγχώνευσης Time Warner/AOL είναι «[να εξασφαλισθεί η μαζική υιοθέτηση προδιαγραφών διαβίβασης της ψηφιακής μεταφόρτωσης]*». Σύμφωνα με το ίδιο έγγραφο, αυτή η στρατηγική στον τομέα της μουσικής μπορεί να συμπληρωθεί με [πολιτική στρατηγικών κτήσεων]*.

⁽¹⁶⁾ Απόφαση 71/224/EOK της Επιτροπής στην υπόθεση IV/26.760 — GEMA (EE L 134 της 20.6.1971, σ. 15).

⁽¹⁷⁾ Απόφαση 72/268/EOK της Επιτροπής στην υπόθεση IV/26.760 — EMA (EE L 166 της 24.7.1972, σ. 22).

⁽¹⁸⁾ Μοναδικοί επισκέπτες σημαίνει τον αριθμό διαφορετικών προσώπων που συνδέονται με μια συγκεκριμένη ιστοσελίδα σε σχέση με το συνολικό αριθμό προβλεπόμενων προσώπων.

⁽¹⁹⁾ Σύμφωνα με τη Media Matrix.

- (56) Το αποτέλεσμα αυτό θα μπορούσε να επιτευχθεί, σύμφωνα με την έρευνα αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή, με την ανάπτυξη ή απόκτηση μιας μη ανοικτής αποκλειστικής τεχνολογίας μορφοποίησης για όλες τις ενέργειες μεταφόρτωσης και συνεχούς ροής μουσικών κομματιών της Time Warner. Με το να κυκλοφορεί όλα τα μουσικά έργα της με αποκλειστικούς κωδικούς ή μορφές, η νέα επιχείρηση θα μπορούσε να εμποδίσει τη μεταφόρτωση ή τη συνεχή ροή του τεράστιου μουσικού περιεχομένου της μέσω ανταγωνιστικών τεχνολογιών. Λόγω της έκτασης των εκδοτικών δικαιωμάτων της Time Warner και της Bertelsmann, την επιτυχία του καταλόγου τους, τεχνογνωσία της AOL στον τομέα του Διαδικτύου και την τεράστια κοινότητά της στο Διαδίκτυο, η νέα επιχείρηση θα είχε τη δυνατότητα να επιβάλει την δική της τεχνολογία ή την δική της γλώσσα μορφοποίησης ως πρότυπο της βιομηχανίας. Για παράδειγμα, με το να απαιτεί ότι δεν θα χορηγήσει άδεια εκμετάλλευσης της τεχνολογίας της, η νέα επιχείρηση θα μπορούσε να αναγκάσει τους κατασκευαστές μηχανισμών αναπαραγωγής μουσικής να μην υποστηρίζουν ανταγωνιστικές τεχνολογίες. Οι ανταγωνιστικές δισκογραφικές εταιρείες που θα επιθυμούν να διαθέσουν την μουσική τους ηλεκτρονικά θα έπρεπε να μορφοποιούν τη μουσική χρησιμοποιώντας την τεχνολογία της νέας επιχείρησης η οποία, σαν αποτέλεσμα του ελέγχου που θα ασκεί επί της σχετικής τεχνολογίας, θα είναι σε θέση να ελέγχει την μεταφόρτωση και τη συνεχή ροή μουσικής μέσω του Διαδικτύου και να αυξάνει τις δαπάνες των ανταγωνιστών με το να χορηγεί άδειες εκμετάλλευσης σε υπερβολικά υψηλή τιμή.
- (57) Η νέα επιχείρηση θα μπορούσε επίσης να χρησιμοποιήσει την ισχυρή θέση που κατέχει η AOL στις ΗΠΑ όσον αφορά τη διανομή μέσω του Διαδικτύου για να επιβάλει την αποκλειστική τεχνολογία της. Η νέα επιχείρηση θα μπορούσε να δεχθεί να διανέμει προϊόντα ανταγωνιστικών εταιρειών (όπως διεθνείς δίσκους ποπ μουσικής που πωλούνται παγκοσμίως) υπό τον όρο ότι οι εταιρείες αυτές υιοθετούν την τεχνολογία της. Οι δισκογραφικές εταιρείες θα ήταν διατεθειμένες να πληρώσουν ακριβά προκειμένου να έχουν πρόσβαση στην AOL.
- (58) Τα μέρη ισχυρίζονται ότι η νέα επιχείρηση δεν θα έχει ούτε την ισχύ ούτε και λόγους να εφαρμόσει στρατηγική αποκλειστικής μορφοποίησης. Επιπλέον, δηλώνουν ότι στον τομέα κυριαρχούν καθιερωμένοι, ισχυροί ανταγωνιστές, όπως οι Microsoft, Intel, IBM Sony Fraunhofer Institut και AT&T. Οποιαδήποτε από τις επιχειρήσεις αυτές είναι σε θέση να προβάλει σθεναρή αντίσταση σε κάθε προσπάθεια εκ μέρους μιας νέας επιχείρησης να επιβάλει μη ανοικτή αποκλειστική μορφή. Η Επιτροπή θεωρεί ότι το επιχείρημα αυτό πρέπει να απορριφθεί εφόσον κανένας από τους εν λόγω ανταγωνιστές, εξαιρουμένης της Sony, χαρακτηρίζεται από κάδητη ολοκλήρωση και, ως εκ τούτου, ελέγχει εκδοτικά δικαιώματα. Όσον αφορά την Sony, το μέγεθος της μουσικής δισκοθήκης της ([1-10 %]* κατά μέσον όρο του συνόλου των εκδοτικών δικαιωμάτων μουσικής) δεν μπορεί να συγκριθεί με αυτό της νέας επιχείρησης. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή θεωρεί ότι η μουσική δισκοθήκη της Sony δεν είναι αρκετά μεγάλη ώστε να επιτρέπει στη Sony να επιβάλλει στρατηγική μορφοποίησης. Πρέπει να σημειωθεί ότι η Sony έχει ήδη αναπτύξει μια μορφή συμπίεσης αποκλειστικής εκμετάλλευσης («ATRAC»), η οποία δεν έχει καταστεί πρότυπο για τη βιομηχανία αλλά ανταγωνίζεται διάφορες άλλες μορφές.
- (59) Βάσει των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι η νέα επιχείρηση θα κατείχε δεσπόζουσα θέση στην ηλεκτρονική αγορά μουσικής (on line).

Μηχανισμός αναπαραγωγής μουσικής

- (60) Από την έρευνα της αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή συνάγεται ότι η επιχείρηση που θα προκύψει από τη συγχώνευση, αντί να αναπτύξει τεχνολογία αποκλειστικής εκμετάλλευσης, θα μπορούσε να αποφασίσει να μορφοποιήσει την μουσική της Time Warner ώστε να είναι συμβατή μόνο με το σύστημα αναπαραγωγής μουσικής Winamp, με αποτέλεσμα το σύστημα να καταστεί το μόνο που θα μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την αναπαραγωγή της μουσικής της.
- (61) Η AOL έχει επίσης το δικαίωμα να μορφοποιήσει και τη μουσική της Bertelsmann ώστε να είναι συμβατή με το Winamp. Αναφέρθηκε ανωτέρω ότι η Bertelsmann έχει υποχρέωση, η οποία απορρέει από τη σύμβαση, να εξασφαλίσει ότι η μουσική της έχει μορφή που να είναι συμβατή με το Winamp. Εξάλλου, βάσει της σύμβασης, η AOL μπορεί να αποφασίσει να «επαναμορφοποιήσει» το περιεχόμενο της Bertelsmann ώστε να γίνει συμβατό με το σύστημα της, με έξοδα δικά της και της Bertelsmann, ανεξάρτητα από το αν η πράξη αυτή είναι οικονομικά συμφέρουσα για την τελευταία. Η Bertelsmann είναι υποχρεωμένη να συνεργάζεται με την AOL στο πλαίσιο των πρωτοβουλιών αυτών.

- (62) Το σύστημα Winamp μπορεί να δεχθεί άλλες μορφές και τεχνολογίες (π.χ. MP3 ή WMA), με τις οποίες οι άλλες εταιρείες θέτουν σε κυκλοφορία τη μουσική τους (ή το μεγαλύτερο μέρος της). Σαν αποτέλεσμα του γεγονότος αυτού, το Winamp θα μπορούσε να καταστεί το μόνο σύστημα αναπαραγωγής μουσικής στον κόσμο ικανό να αναπαράγει το σύνολο σχεδόν της μουσικής που διατίθεται στο Διαδίκτυο. Οι άλλες δισκογραφικές εταιρείες δεν θα είχαν κανένα λόγο να μορφοποιήσουν τη μουσική τους χρησιμοποιώντας πρότυπα αποκλειστικής εκμετάλλευσης επειδή δεν διαθέτουν ούτε λογισμικό αναπαραγωγής μουσικής (όπως το Winamp της AOL), ούτε και ηλεκτρονικό δίκτυο διανομής μουσικής συγκρίσιμο με αυτό της AOL, και δεν έχουν τον ίδιο όγκο όσον αφορά τα μουσικά αρχεία. Με το να μην επιτρέπει την εκμετάλλευση της τεχνολογίας της, η νέα επιχείρηση θα μπορούσε να επιβάλει το Winamp ως το δεσπόζον σύστημα αναπαραγωγής μουσικής, εφόσον κανένα άλλο σύστημα δεν θα μπορεί να αποκωδικοποιήσει τη μορφή αποκλειστικής εκμετάλλευσης της μουσικής της Time Warner και της Bertelsmann. Λόγω των τεχνικών περιορισμών τους, τα ανταγωνιστικά συστήματα αναπαραγωγής μουσικής δεν θα είναι σε θέση να επηρεάσουν προς τα κάτω την τιμή του Winamp. Κατά συνέπεια, σαν αποτέλεσμα της πράξης, η νέα επιχείρηση θα ελέγχει το δεσπόζον λογισμικό αναπαραγωγής μουσικής και θα μπορεί να το διαθέσει σε μη ανταγωνιστικές τιμές.
- (63) Τα μέρη υποστηρίζουν ότι μια στρατηγική βασισμένη στην επαναμορφοποίηση της μουσικής ώστε να είναι συμβατή μόνο με το Winamp θα σήμαινε εμπορική καταστροφή. Ισχυρίζονται ότι, σύμφωνα με πρόσφατα στατιστικά στοιχεία, το Winamp χρησιμοποιείται μόνον από το [10-20 %]* των ακροατών μουσικής online (τα πιο διαδεδομένα συστήματα αναπαραγωγής μουσικής είναι το Real με [70-80 %]*, το Microsoft Media Player με [40-50 %]* και το QuickTime με [20-30 %]*). Κατά συνέπεια, η διανομή της μουσικής σε μορφή συμβατή μόνο με το σύστημα Winamp θα ήταν αντίθετη προς τα εμπορικά συμφέροντα της Time Warner και της Bertelsmann, εφόσον με αυτόν τον τρόπο θα έφθαναν μόνο [10-20 %]* όλων των ακροατών μουσικής online. Κατά την άποψη της Επιτροπής, το γεγονός ότι το Winamp (το οποίο σύμφωνα με την ιστοθέρση της AOL είναι «ο ηγέτης της μουσικής στο Διαδίκτυο») θα έφτανε σήμερα μικρότερο αριθμό ακροατών σε σύγκριση με ανταγωνιστικά συστήματα είναι άνευ σημασίας αν ληφθεί υπόψη ότι η AOL μπορεί να επαναμορφοποιήσει τη μουσική της Time Warner και της Bertelsmann. Τα συστήματα αναπαραγωγής μουσικής μπορούν να μεταφορτωθούν εύκολα και δωρεάν σε προσωπικό υπολογιστή, ο οποίος μπορεί να δεχθεί περισσότερα από ένα τέτοια συστήματα. Το κλειδί της επιτυχίας κάθε συστήματος είναι προφανώς η ικανότητα να αναπαράγει το μεγαλύτερο δυνατό φάσμα μουσικής. Στην προκειμένη περίπτωση, ο μουσικός κατάλογος που θα μορφοποιηθεί εκ νέου από την AOL θα προσελκύσει τους ακροατές online στο Winamp και όχι το αντίθετο. Οι χρήστες του Διαδικτύου που θα επιθυμούν να μεταφορτώσουν, για παράδειγμα, ένα μουσικό κομμάτι καλλιτέχνη της Time Warner θα καλούνται συγχρόνως να μεταφορτώσουν το Winamp, το οποίο σύντομα θα καταστεί το πιο διαδεδομένο σύστημα στον κόσμο.
- (64) Τα μέρη παρατηρούν επίσης ότι το Winamp δεν περιέχει επί του παρόντος σημαντική τεχνολογία αποκλειστικής εκμετάλλευσης, αλλά όλα τα βασικά συνθετικά στοιχεία προέρχονται από μη ελεγχόμενα τρίτα μέρη. Η απάντηση στο επιχειρημα αυτό είναι ότι τίποτα δεν θα εμποδίσει τη νέα επιχείρηση να αναπτύξει ή να παράσχει άδεια εκμετάλλευσης για μια τέτοια μορφή αποκλειστικής εκμετάλλευσης. Για παράδειγμα, η AOL έχει ήδη συνάψει συμφωνία με την Intertrust, βάσει της οποίας θα χρησιμοποιεί το σύστημα DRM της Intertrust. Η συμφωνία αυτή, η οποία καθιστά την Intertrust προτιμώμενο προμηθευτή τεχνολογίας για την AOL, θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί ως βάση για την ανάπτυξη τεχνολογίας αποκλειστικής εκμετάλλευσης.
- (65) Κατά συνέπεια, μπορεί να συναχθεί ότι η νέα επιχείρηση θα αποκτούσε δεσπόζουσα θέση στην αγορά για το λογισμικό μουσικής.

Πρόσβαση στο Διαδίκτυο μέσω τηλεφωνικής σύνδεσης

Θέση της AOL στις ΗΠΑ και επιχειρηματικό της πρότυπο

- (66) Η AOL είναι χωρίς αμφιβολία ο μεγαλύτερος ISP στις ΗΠΑ και κατέχει, σύμφωνα με τα μέρη, μερίδιο [40-50 %]* της αγοράς [...]*.
- (67) Το πρότυπο ανάπτυξης της AOL στις ΗΠΑ βασίζεται (τουλάχιστον εν μέρει) στα μοναδικά χαρακτηριστικά της AOL. Η AOL προσφέρει μεγάλη ποσότητα εύχρηστου περιεχομένου, αντί να αποτελεί απλώς πύλη που επιτρέπει την πρόσβαση σε περιεχόμενο που βρίσκεται γενικά στο Διαδίκτυο.
- (68) Ένα τμήμα του περιεχομένου και των συναφών υπηρεσιών (όπως φόρουμ, περιοδικά, βάσεις δεδομένων και υπηρεσίες ενημέρωσης) που προσφέρει η AOL είναι αποκλειστικής εκμετάλλευσης και είναι διαθέσιμο μόνο σε συνδρομητές και όχι στο ευρύ κοινό του Διαδικτύου⁽²⁰⁾.

⁽²⁰⁾ Βλέπε «The Internet-the rough guide 2000», του Angus J. Kennedy, σ. 41.

- (69) Εξάλλου, το μέγεθος της AOL στις ΗΠΑ της επέτρεψε να αποκτήσει περιεχόμενο με ευνοϊκούς όρους, όπως αποδεικνύεται από τη συναλλαγή με τη Bertelsmann. Το περιεχόμενο και οι συναφείς υπηρεσίες της AOL, σε συνδυασμό με μια τεράστια βάση συνδρομητών, δημιουργεί επιπτώσεις δικτύου οι οποίες αφαιρούν από τον συνδρομητή κάθε κίνητρο να εγκαταλείψει την AOL. Οι νέοι χρήστες είναι επίσης πρόθυμοι να γίνουν συνδρομητές της AOL για να μπορούν να επικοινωνούν και να συνομιλούν με τη μεγάλη κοινότητα της στο Διαδίκτυο. Όπως περιγράφεται παρακάτω, η επίπτωση δικτύου είναι αμφίδρομη: περισσότεροι συνδρομητές συνεπάγονται μεγαλύτερο περιεχόμενο και αντιστρόφως.
- (70) Η υπηρεσία της AOL έχει επίσης χαρακτηριστεί «περιφραγμένος κήπος» ή «κατάστημα μιας στάσης», όπου οι περισσότεροι χρήστες του Διαδικτύου έχουν την εντύπωση ότι μπορούν να βρουν ό,τι επιθυμούν. Αυτό φαίνεται να σημαίνει ότι μεγάλος αριθμός υπηρεσιών και πολύ περιεχόμενο προσφέρονται στην ιστοσελίδα της AOL. Η AOL έχει την αποκλειστική εκμετάλλευση μεγάλου μέρους των εν λόγω υπηρεσιών και περιεχομένου. Όταν ο χρήστης κλικάρει στις υπερσυνδέσεις αυτές εισέρχεται σε ένα αδιέξοδο από το οποίο έχει πρόσβαση μόνο σε άλλες συνδεδεμένες υπηρεσίες και ένα ορισμένο βασικό εξωτερικό περιεχόμενο. Ωστόσο, οι πελάτες της AOL μπορούν να οδηγηθούν μακριά από περιεχόμενο που ανταγωνίζεται πολύ επιθετικά την εταιρεία αυτή. Η έκταση των υπηρεσιών και του περιεχομένου της AOL μπορούν να οδηγήσουν σε αδράνεια των χρηστών, δεδομένου ότι οι τελευταίοι θα μπορούσαν να ταυτίσουν την AOL με το Διαδίκτυο και να μην αναζητήσουν ανταγωνιστικές ιστοθέσεις. Κατά συνέπεια, όσο περισσότερο περιεχόμενο και περισσότερους χρήστες αποκτά η AOL, τόσο λιγότερους λόγους έχει ένας συνδρομητής να εγκαταλείψει τον «περιφραγμένο κήπο» της AOL, και τόσο περισσότεροι λόγοι υπάρχουν για δυνητικούς χρήστες του Διαδικτύου να γίνουν συνδρομητές της AOL. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ των παθητικών και ενεργητικών χρηστών του Διαδικτύου. Οι πρώτοι είναι άπειροι χρήστες οι οποίοι τείνουν να παραμένουν στην AOL, κλικάροντας στις υπερσυνδέσεις που παρέχει η AOL. Αντίθετα, οι ενεργητικοί χρήστες του Διαδικτύου είναι έμπειροι χρήστες οι οποίοι ψάχνουν για συγκεκριμένες πληροφορίες και είναι σε θέση να κινηθούν μόνοι τους στο Διαδίκτυο. Σύμφωνα με μια παρουσίαση του Bob Pitman, γενικού διευθυντή της AOL, υπάρχουν αποδείξεις ότι οι συνδρομητές της AOL αφιερώνουν [σημαντικό μέρος]* του χρόνου αναζήτησης στην AOL (προσκόλληση Αυτό δείχνει ότι το μεγαλύτερο μέρος των πελατών της AOL είναι παθητικοί χρήστες.
- (71) Σύμφωνα με την AOL, η Επιτροπή έχει παρανοήσει το επιχειρηματικό πρότυπο της. Η AOL δεν θα μπορούσε να αποτελεί «περιφραγμένο κήπο», δεδομένου ότι θα έδινε στους συνδρομητές της online απεριόριστη πρόσβαση στο περιεχόμενο της επιλογής τους μέσα στο Διαδίκτυο, συμπεριλαμβανομένων των ανταγωνιστικών ιστοθέσεων και προϊόντων, καθώς και του περιεχομένου που δεν έχει καμία απολύτως σχέση με την AOL. Η AOL υποστηρίζει ότι μια στρατηγική που περιορίζει την πρόσβαση των συνδρομητών της όσον αφορά το περιεχόμενο που δεν ανήκει στην AOL θα ήταν αυτοκαταστροφική διότι με αυτόν τον τρόπο η AOL θα έχανε πελατεία και τα αντίστοιχα έσοδα από διαφημίσεις και δράσεις προώθησης. Εξάλλου, από ορισμένες μελέτες που επισυνάπτονται στην απάντηση της AOL στη δήλωση των αιτιάσεων της Επιτροπής προκύπτει ότι, όσον αφορά τη χρήση σχετικού «περιεχομένου» (που σημαίνει χρήση on-line εξαιρουμένης της συζήτησης (chat) και του ηλεκτρονικού ταχυδρομείου), οι χρήστες της AOL αφιερώνουν [σημαντικό μέρος]* του χρόνου τους εκτός της AOL.
- (72) Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι μελέτες αυτές είναι παραπλανητικές εφόσον θεωρούν το χρόνο που αφιερώνουν οι χρήστες σε ιστοθέσεις, εντός του δικτύου, οι οποίες δεν ανήκουν στην AOL, ως χρόνο εκτός της AOL. Αυτό αντικρούεται από ένα εσωτερικό έγγραφο της AOL (η παρουσίαση του Bob Pitmann που αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 70), σύμφωνα με το οποίο το περιεχόμενο το οποίο επισκέπτονται οι χρήστες στο εσωτερικό της AOL αποτελεί [σημαντικό μέρος]* της χρήσης. Μόνο [ένα μικρότερο μέρος]* επισκέπτεται το Διαδίκτυο γενικότερα, γεγονός που —όπως πολλοί από σας γνωρίζουν— συνιστά τη βασική διαφορά μεταξύ της AOL και μιας κανονικής υπηρεσίας ISP η οποία παρέχει απλώς πρόσβαση στο Διαδίκτυο και συνεπάγεται σχεδόν 100 % χρήση γενικού περιεχομένου του Διαδικτύου.
- (73) Όσον αφορά τον «περιφραγμένο κήπο», η Επιτροπή διαπίστωσε ότι οι περισσότεροι χρήστες της AOL τείνουν να «ταξιδεύουν» στο Διαδίκτυο χρησιμοποιώντας τα μέσα πλοήγησης που παρουσιάζονται στις σελίδες της AOL (όπως συνδέσεις με ιστοθέσεις τρίτων μερών), αντί να χρησιμοποιούν συστήματα αναζήτησης ή να γράφουν τη διεύθυνση των ιστοθέσεων που αναζητούν. Στο πλαίσιο αυτό, είναι σκόπιμο να επαναλάβουμε ότι πέραν της βασικής σύνδεσης με το Διαδίκτυο, η AOL συγκεντρώνει και ταξινομεί περιεχόμενο από το Διαδίκτυο προς εξυπηρέτηση των πελατών της (οι υπηρεσίες αυτές είναι παρόμοιες με εκείνες που παρέχει ένας εκδότης ο οποίος συγκεντρώνει και ταξινομεί έργα άλλων). Στο πλαίσιο της εκδοτικής αυτής δραστηριότητας, η AOL πωλεί διαφημίσεις και μισθώνει θέσεις πραγματοποίησης αγορών εντός του δικτύου της σε προμηθευτές περιεχομένου. Οι συμβάσεις που συνάπτει η AOL περιέχουν περιοριστικές ρήτρες που απαγορεύουν διαφήμιση ή συνδέσεις με ιστοθέσεις εκτός του δικτύου της AOL ή την πώληση προϊόντων που ανταγωνίζονται αυτά της AOL. Σαν αποτέλεσμα των περιορισμών αυτών, οι χρήστες της AOL παραμένουν εντός του δικτύου AOL, ακόμα και αν έχουν την εντύπωση ότι κινούνται ελεύθερα στο Διαδίκτυο.

- (74) Όσον αφορά την έλλειψη οικονομικού κινήτρου που να ωθεί την AOL να έχει αποκλειστική συμπεριφορά, η Επιτροπή σημειώνει ότι τα επιχειρήματα των μερών αφορούν κυρίως την υπόθεση ότι η AOL αρνείται κατηγορηματικά να συμπεριλάβει περιεχόμενο ανταγωνιστικού τρίτου μέρους. Ωστόσο, η AOL δεν λαμβάνει υπόψη μια πιο ρεαλιστική υπόθεση βάσει της οποίας η AOL δέχεται να συμπεριλάβει περιεχόμενο μη συνδεδεμένων εταιρειών αλλά υπό διακριτικούς όρους. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η κάθετη ολοκλήρωση του περιεχομένου της Time Warner με τις υπηρεσίες της AOL στο Διαδίκτυο θα μεταβάλουν τα κίνητρα της AOL όσον αφορά την επιβολή εισφοράς πρόσβασης σε μη συνδεδεμένους προμηθευτές περιεχομένου. Μετά τη συγχώνευση, η AOL θα λαμβάνει υπόψη, κατά τις συναλλαγές της με προμηθευτές περιεχομένου τρίτων μερών, την επίπτωση του ανταγωνισμού στην αποδοτικότητα της Time Warner. Κατά συνέπεια, η AOL θα έχει λόγους να καταστήσει αυστηρότερους τους όρους των συναλλαγών και να αυξήσει την τιμή πρόσβασης έτσι ώστε να προστατέψει την αποδοτικότητα της Time Warner και να αντισταθμίσει την οφειλόμενη στον ανταγωνισμό μείωση των εσόδων της Time Warner.

Η θέση της AOL στην Ευρώπη

- (75) Στην ευρωπαϊκή αγορά τηλεφωνικής πρόσβασης στο Διαδίκτυο, στην οποία ακόμα επικρατούν σε μεγάλο βαθμό οι υπάρχουσες τηλεφωνικές εταιρείες που ελέγχουν τον τοπικό βρόχο, η AOL είναι ο μόνος ISP που είναι παρών στα περισσότερα κράτη μέλη. Είναι ο δεύτερος κατά σειρά ISP στη Γαλλία, τη Γερμανία και το Ηνωμένο Βασίλειο.
- (76) Σύμφωνα με τα μέρη, η θέση της AOL και των συνδεδεμένων με αυτή εταιρειών στην αγορά, με βάση τον αριθμό πελατών, σε τέσσερις κύριες αγορές, είναι η ακόλουθη:
- α) στη Γαλλία, με [10-20 %]* (AOL [10-20 %]* και CompuServe [κάτω του 10 %]*, η AOL είναι ο δεύτερος μεγαλύτερος ISP μετά το Wanadoo, που ανήκει στην France Telecom, με μερίδιο αγοράς [30- 40 %]*.
 - β) στη Γερμανία, με [10-20 %]* (AOL [10-20 %]* και CompuServe [κάτω του 10 %]*, η AOL είναι ο δεύτερος μεγαλύτερος ISP μετά την T-Online, που ανήκει στην Deutsche Telecom, με [50-60 %]*. Πρέπει να τονισθεί ότι η θέση της AOL στην αγορά ενισχύεται από το γεγονός ότι ο εταίρος της, ήτοι η Bertelsmann, που κατέχει 50 % της AOL Europe, ελέγχει από κοινού την Lycos Europe. Το σύστημα Comundo, δηλαδή ο με τηλεφωνική σύνδεση ISP της Lycos Europe, κατέχει μερίδιο της γερμανικής αγοράς [κατώτερο του 10 %]*.
 - γ) στις κάτω Χώρες, η AOL (CompuServe) έχει μερίδιο [κατώτερο του 10 %]*, και αντιπροσωπεύει τον όγδοο μεγαλύτερο ISP.
 - δ) όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο, βλέπε αιτιολογική σκέψη 78 παρακάτω.
- (77) Η διείσδυση του Διαδικτύου στην Ευρώπη είναι, κατά μέσον όρο, πολύ μικρότερη σε σχέση με τις ΗΠΑ. Αυτό οφείλεται κυρίως στο γεγονός ότι η πρόσβαση και η χρήση του Διαδικτύου στην Αμερική είναι πολύ φθηνότερη από την Ευρώπη, όπου οι τοπικές κλήσεις συνήθως χρεώνονται βάσει μετρητή. Στις ΗΠΑ δεν χρησιμοποιείται μετρητής για τις τοπικές κλήσεις και οι περισσότεροι ISP χρηματοδοτούν τις δραστηριότητες τους μέσω κατ' αποκοπήν συνδρομής από τους συνδρομητές, των εσόδων από διαφημίσεις στο Διαδίκτυο (που σημαίνει έσοδα από την πώληση χώρου για διαφημίσεις στις ιστοθέσεις τους) και προμηθειών από το ηλεκτρονικό εμπόριο (ήτοι μέρος της τιμής ενός αντικειμένου που πωλείται σε ιστοσελίδα η πρόσβαση στην οποία γίνεται μέσω υπερσυνδέσμου που βρίσκεται στην ιστοθέση του ISP). Είναι πολύ πιθανό ότι Διαδίκτυο στην Ευρώπη θα αναπτυχθεί με συνεχώς μειούμενο κόστος πρόσβασης, γεγονός που θα διευκολυνθεί από την εξομάλυνση του τοπικού βρόχου στις τηλεπικοινωνίες, και την προώθηση της πρόσβασης χωρίς μετρητή. Η εξομάλυνση του τοπικού βρόχου επιτρέπει σε περισσότερους ανταγωνιστές να ασκούν δραστηριότητες χωρίς να πρέπει να δημιουργήσουν ανταγωνιστική υποδομή τοπικού βρόχου και να ανταγωνισθούν την υπάρχουσα εταιρεία τηλεπικοινωνιών. Λόγω της μείωσης του κόστους πρόσβασης, το περιεχόμενο θα πρέπει να καταστεί ο βασικός παράγων προσδιορισμού της ανταγωνιστικότητας ενός ISP.

Θέση της AOL στο Ηνωμένο Βασίλειο

- (78) Αντίθετα με ό,τι συμβαίνει στη Γαλλία και τη Γερμανία, όπου οι δεσπόζοντες ISP καταβάλλουν εισφορά στους ISP που ελέγχονται από τις υφιστάμενες εταιρείες τηλεπικοινωνιών, η αγορά του Διαδικτύου στο Ηνωμένο Βασίλειο χαρακτηρίζεται από την παρουσία ορισμένων ISP άνευ συνδρομής. Όσον αφορά τον αριθμό πελατών, ο σημαντικότερος ISP είναι ο Freeserve. Σύμφωνα με τα πιο πρόσφατα στοιχεία της αγοράς (σε όρους ενεργών συνδρομητών) που δημοσιεύθηκαν τον Ιουνίο 2000, οι κυριότεροι φορείς της αγοράς είναι οι ακόλουθοι:
- Freeserve: [15-25 %]*,
 - AOL: [15-25 %]* (AOL UK [λιγότερο από 10 %]*, Netscape On Line [λιγότερο από 10 %]* και CompuServe [λιγότερο από 10 %]*),
 - Line One: [λιγότερο από 10 %]*,

- Virgin Net: [λιγότερο από 10 %]*,
- Breath Online: [λιγότερο από 10 %]*,
- BT Internet: [λιγότερο από 10 %]*.

- (79) Ωστόσο, η αξιολόγηση της θέσης στην αγορά ενός ISP μόνον με αναφορά στον αριθμό συνδρομητών του μπορεί να είναι παραπλανητική. Πολλοί περιστασιακοί χρήστες του Διαδικτύου μπορούν να εγγράφονται σε ISP άνευ συνδρομής και να τους χρησιμοποιούν πολύ σπάνια, με αποτέλεσμα να μην επιφέρουν έσοδα από διασυνδέσεις. Μια εναλλακτική μέθοδος εκτίμησης της θέσης ενός ISP στην αγορά θα ήταν με βάση τα έσοδα. Τα μέρη δεν μπόρεσαν να υπολογίσουν τα μερίδια αγοράς βάσει των εσόδων, επειδή οι περισσότεροι ISP δεν είναι δημόσιες επιχειρήσεις και δεν είναι υποχρεωμένες να δημοσιεύουν τα αποτελέσματά τους. Ωστόσο, αν τα μερίδια αγοράς υπολογίζονταν με αυτόν τον τρόπο, το μερίδιο αγοράς της AOL θα ήταν πολύ μεγαλύτερο από αυτό της Freeserve και το μεγαλύτερο, κατά πολύ, στο Ηνωμένο Βασίλειο. Τα έσοδα της Freeserve από την τηλεφωνική πρόσβαση στο Διαδίκτυο (δηλαδή τα έσοδα από την διασύνδεση) ανέρχονταν σε 9,6 εκατομμύρια λίρες στερλίνες για την περίοδο 1999/2000, ενώ τα ακαθάριστα αντίστοιχα έσοδα της AOL ανέρχονταν σε [...] * λίρες στερλίνες (δηλαδή έσοδα από τη διασύνδεση και οι συνδρομές), ενώ τα καθαρά έσοδα (δηλαδή το ποσό των συνδρομών μετά την αφαίρεση του κόστους του δικτύου, ήτοι των ποσών που καταβάλλει η AOL στην τοπική εταιρεία τηλεπικοινωνιών) ανέρχονταν σε [...] * λίρες στερλίνες. Κατά συνέπεια, τα έσοδα της AOL είναι [πολλές φορές] * υψηλότερα από της Freeserve. Τα έσοδα της AOL είναι [υψηλότερα] * από το σύνολο των εσόδων στο Διαδίκτυο των βασικών ανταγωνιστών της (Freeserve, Line One και Virgin Net, που μαζί αντιστοιχούν στο [35-45 %] * των συνδρομητών στο Ηνωμένο Βασίλειο). Αν τα μερίδια αγοράς υπολογίζονταν βάσει των εσόδων στο Διαδίκτυο, η AOL θα θεωρείτο σίγουρα ο μεγαλύτερος προμηθευτής υπηρεσιών με τηλεφωνική σύνδεση στο Διαδίκτυο. Πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι, αντίθετα με τα όσα ισχυρίζονται τα μέρη, η ανάλυση των μεριδίων αγοράς βάσει των εσόδων δεν είναι πρωτάκουστη. Στην απόφαση Telia/Telenor, η Επιτροπή υπολόγισε τα μερίδια στην αγορά τηλεφωνικής σύνδεσης στο Διαδίκτυο τόσο βάσει των εσόδων όσο και το αριθμού συνδρομητών.
- (80) Με βάση τον αριθμό συνδρομητών, η AOL κατείχε στο παρελθόν το μεγαλύτερο μερίδιο αγοράς ύψους [35-45 %] * (AOL UK [15-25 %] * και CompuServe [15-25 %] *) πριν από την είσοδο στην αγορά της Preserve τον Σεπτέμβριο 1998. Η επιτυχία της Freeserve οφείλεται στο γεγονός ότι, σε αντίθεση με την AOL, προσφέρει δωρεάν πρόσβαση στο Διαδίκτυο (οι συνδρομητές πληρώνουν μόνο την τηλεφωνική κλήση) και συνέβαλε στην μείωση του κόστους χρήσης του Διαδικτύου. Ωστόσο, η Freeserve λειτουργεί εδώ και μικρό διάστημα και η οικονομική της κατάσταση είναι δύσκολη. Στις 29 Απριλίου 2000, η Freeserve είχε καθαρή ζημία της τάξεως των 18,4 εκατομμυρίων λιρών στερλινών και επιχειρησιακή ζημία 26,4 εκατομμύρια λίρες στερλίνες. Σύμφωνα με πρόσφατες προβλέψεις, το 2001, οι ζημιές πριν από την αφαίρεση των φόρων της Freeserve θα ανέλθουν σε 61 εκατομμύρια λίρες στερλίνες, σε σύγκριση με προηγούμενες προβλέψεις -27,4 εκατομμύρια λίρες στερλίνες. Η δύσκολη χρηματοοικονομική κατάσταση της Freeserve και τα άσχημα αποτελέσματα της οδηγούν σε αμφιβολίες σχετικά με τη μελλοντική της βιωσιμότητα και αξιοπιστία ως ανταγωνιστού πολύ μεγαλύτερων, οικονομικά ισχυρότερων πολυτομεακών εταιρειών, όπως η AOL. Οι οικονομικοί αναλυτές έχουν γενικά αμφιβολίες ως προς την χρησιμότητα ενός επιχειρηματικού προτύπου βασισμένου στη «δωρεάν» πρόσβαση στο Διαδίκτυο. Πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι οι άλλοι δύο προμηθευτές δωρεάν πρόσβασης στο Διαδίκτυο, LineOne και VirginNet, πρόσφατα ακύρωσαν και καθυστέρησαν τις προσφορές τους που αφορούσαν την πρόσβαση ⁽²¹⁾. Κατά συνέπεια, δεν μπορούμε να αποκλείσουμε ότι, τουλάχιστον στο Ηνωμένο Βασίλειο, το αμερικανικό πρότυπο πρόσβασης στο Διαδίκτυο με συνδρομή θα υπερισχύσει στο μέλλον.
- (81) Σε ένα περιβάλλον που θα χαρακτηρίζεται από επί πληρωμή πρόσβαση στο Διαδίκτυο, θα επιτύχουν οι ISP που θα μπορούν να προσφέρουν ελκυστικό περιεχόμενο ώστε να δικαιολογούν το ποσό της συνδρομής τους. Αυτό επιβεβαιώνεται σε έκθεση της Jupiter Communications η οποία αναφέρει ότι «η AOL εξακολουθεί να είναι η “βασιλίσσα” των πυλών και των ISP. Τα 30 λεπτά κατά μέσον όρο που οι καταναλωτές αφιερώνουν στην AOL κάθε ημέρα δικαιολογούνται πλήρως από το υψηλής ποιότητας περιεχόμενο της και τις προσφορές της στο ηλεκτρονικό εμπόριο» ⁽²²⁾. Αντίθετα με τους ανταγωνιστές της που δεν διαθέτουν περιεχόμενο αποκλειστικής εκμετάλλευσης, η AOL θα ήταν σε θέση να συνδυάσει το τεράστιο μουσικό περιεχόμενο της Time Warner και της Bertelsmann με την πρόσβαση στο Διαδίκτυο και υπηρεσίες αποκλειστικής εκμετάλλευσης και να παρέχει στους συνδρομητές της αποκλειστική ή προτιμηςιακή πρόσβαση στο εν λόγω περιεχόμενο (οι συνδρομητές της AOL θα μπορούσαν, για παράδειγμα, να έχουν πρόσβαση στη μουσική της Time Warner πολλούς μήνες πριν από τους μη συνδρομητές TT/gAOL).

⁽²¹⁾ Βλέπε «Setbacks cast doubts on “free” Net access του Chris Ayres, στους The Times της 20ής Ιουλίου 2000».

⁽²²⁾ Έκθεση της Jupiter Communication, «Competitive landscapes, UK market — Fourth Quarter 2000».

- (82) Ο όγκος του περιεχομένου αυτού σε συνδυασμό με την ισχύ της AOL όσον αφορά τη διανομή στο Διαδίκτυο στις ΗΠΑ θα δράσει ως μαγνήτης και θα προσελκύσει ακόμα περισσότερο περιεχόμενο στο «κατάστημα on-line/βασική μονάδα» της AOL. Η μουσική αποτελεί μεγάλο πόλο έλξης και θα προσελκύσει νέους συνδρομητές στην AOL. Στο πλαίσιο της ερευνάς της, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η μουσική είναι ένα από τα πιο αγαπητά και περιζήτητα στοιχεία του περιεχομένου του Διαδικτύου.
- (83) Υπάρχουν διάφορες δυνατότητες προώθησης των υπηρεσιών που παρέχει η AOL με τηλεφωνική σύνδεση στο Διαδίκτυο μέσω του περιεχομένου της Time Warner. Για παράδειγμα, η AOL θα μπορούσε να προσφέρει ελκυστικά πακέτα που να συνδυάζουν πρόσβαση στο Διαδίκτυο και σε μουσική, χρησιμοποιώντας τη μουσική ως εργαλείο προώθησης ή προσέλκυσης (επί ζημία) πελατών (π.χ., γίνετε συνδρομητές στην AOL και θα έχετε μουσική από την Time Warner και τη Bertelsmann δωρεάν για ένα μήνα, ή γίνετε συνδρομητές και θα μπορείτε να ακούσετε το νέο δίσκο ενός διάσημου καλλιτέχνη που δεν έχει ακόμα κυκλοφορήσει στο κοινό). Η μουσική μπορεί να διατεθεί εύκολα με ηλεκτρονικό τρόπο μέσω συνδέσεων στενής ζώνης, δεδομένου ότι είναι ήδη ψηφιακό προϊόν, έχει χαμηλές ευρυζωνικές απαιτήσεις και το βασικό της ακροατήριο είναι παρόμοιο με αυτό των χρηστών του Διαδικτύου. Η AOL μπορεί να χρησιμοποιήσει τη μουσική on-line σαν μέσον για να προσελκύσει αρκετούς νέους συνδρομητές ώστε να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά τηλεφωνικής πρόσβασης στο Διαδίκτυο. Η AOL θα μπορούσε επίσης να προσαρμόσει τα CD των Time Warner και Bertelsmann ώστε να είναι συμβατά με το λογισμικό της AOL, ενθαρρύνοντας έτσι τους καταναλωτές να γίνουν συνδρομητές στην AOL ή να λάβουν την AOL δωρεάν. Ως προς το θέμα αυτό, πρέπει να σημειωθεί ότι, σύμφωνα με τη σύμβαση AOL/Bertelsmann, ένα από τα μέσα προώθησης που μπορεί να χρησιμοποιήσει η Bertelsmann για να επιτύχει τους στόχους της ως προς τους συνδρομητές (όπως αναφέρονται στην αιτιολογική σκέψη 43) είναι να δίνει τη δυνατότητα στην AOL να ενσωματώνει το λογισμικό της στα CD, DVD και CD-ROM της Bertelsmann και να περιλαμβάνει αυτοκόλλητα και έντυπα που να διαφημίζουν αυτή την ολοκλήρωση του λογισμικού της AOL.
- (84) Τα μέρη ισχυρίζονται ότι το επιχειρηματικό πρότυπο της AOL δεν θα μεταβληθεί μετά τη συγχώνευση με την Time Warner. Η AOL και η Time Warner δήλωσαν ότι δεν προτίθενται να ακολουθήσουν στρατηγική αποκλειστικής προώθησης ή διανομής της μουσικής της Time Warner μέσω της AOL. Τα μέρη ισχυρίζονται ότι τα έσοδα που προέρχονται από την προώθηση και διανομή σε μεγάλη κλίμακα υπερβαίνουν κατά πολύ οποιοδήποτε κέρδος μπορεί να υπάρξει από δυνατότητες αποκλειστικής εκμετάλλευσης. Οι απώλειες που συνίστανται σε πωλήσεις οι οποίες δεν πραγματοποιούνται όταν μόνον ένα τμήμα της μουσικής διατίθεται προς πώληση —και η αξία σε διαφημίσεις των πωλήσεων αυτών— δεν μπορούν να ανακτηθούν ούτε και με σημαντική αύξηση των πωλήσεων του διαφημιζόμενου περιεχομένου. Όταν υπολογίζονται οι απώλειες «θεατών» που οφείλονται στην μη προώθηση της πιο δημοφιλούς μουσικής, τα κέρδη για το συνδυασμό AOL/Time Warner είναι ακόμα μικρότερα από το μη αποκλειστικό πρότυπο [...]*. Το αποτέλεσμα είναι ότι το τρέχον διαφημιστικό πρότυπο της AOL (ήτοι ευρεία προώθηση και διανομή) αποφέρει μεγαλύτερα κέρδη από οποιοδήποτε ανταγωνιστικό πρότυπο αποκλειστικής διανομής.
- (85) Η Επιτροπή είναι της γνώμης ότι η ανάλυση της AOL βασίζεται σε στατική αντίληψη της αγοράς διανομής μουσικής, η οποία δεν λαμβάνει υπόψη τις συνέργιες και τις μεταβολές που θα προκαλέσει η συγχώνευση. Για παράδειγμα, τα επιχειρήματα των μερών δεν λαμβάνουν υπόψη ότι ο όγκος του μουσικού περιεχομένου στην ιστοδότηση της AOL —Time Warner και Bertelsmann— θα προσελκύσει μουσική από άλλες δισκογραφικές εταιρείες. Λόγω του ευρύτατου περιεχομένου και του δικτύου διανομής της, οι ανταγωνιστικές δισκογραφικές εταιρείες θα αισθάνονται υποχρεωμένες να ενωθούν με την AOL, με αποτέλεσμα να έχουν πρόσβαση σε όλο το φάσμα μουσικής. Εξάλλου, τα μέρη δεν λαμβάνουν υπόψη ότι η AOL, με το να προωθεί τη μουσική της Time Warner και της Bertelsmann κατ' αποκλειστικότητα ή κατά προτίμηση μέσω της AOL (δηλαδή, με το να μην επιτρέπει πρόσβαση στο περιεχόμενο της ή να ζητά μη ανταγωνιστικές τιμές από τους άλλους ISP) θα προσελκύσει περισσότερους συνδρομητές στο Διαδίκτυο και, κατ' επέκταση, θα καταστήσει την AOL σημαντικότερο φορέα σε σχέση με τους ανταγωνιστικούς προμηθευτές περιεχομένου. Τέλος, πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η ανάπτυξη νέων τεχνολογιών ή μορφών αποκλειστικής εκμετάλλευσης για διανομή μουσικής μέσω του Διαδικτύου θα ήταν αρκετή για να μεταβάλει το επιχειρηματικό πρότυπο της AOL.
- (86) Δεν είναι απαραίτητο να συναχθεί κατά πόσον η πράξη θα οδηγούσε στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσης στην αγορά τηλεφωνικής πρόσβασης στο Διαδίκτυο στο Ηνωμένο Βασίλειο δεδομένου ότι η δυνατότητα αυτή δεν υφίσταται σαν αποτέλεσμα των επιπτώσεων των μέτρων που έλαβαν τα μέρη στον τομέα της μουσικής.

Ευρυζωνικό περιεχόμενο

Ταινίες και τηλεοπτικά προγράμματα

- (87) Η κοινοποιηθείσα πράξη περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, την κάθετη ολοκλήρωση του αρχείου ταινιών και τηλεοπτικών προγραμμάτων της Time Warner με το μερίδιο της AOL στο Διαδίκτυο και τις υπηρεσίες της διανομής on-line.
- (88) Η νέα επιχείρηση θα είναι ο πρώτος κάθετα ολοκληρωμένος ευρυζωνικός προμηθευτής περιεχομένου. Η Επιτροπή θεωρεί ότι μια επιχείρηση ικανή να συνδυάζει την ευρυζωνική πρόσβαση στο Διαδίκτυο με εκτεταμένο ελκυστικό ευρυζωνικό περιεχόμενο (και μουσική) θα διαθέτει σημαντικό ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι μη ολοκληρωμένων προμηθευτών περιεχομένου ή εταιρειών ικανών να προσφέρουν λιγότερο ευρύ περιεχόμενο.
- (89) Κατά τη διάρκεια της διαδικασίας εκφράστηκαν ανησυχίες σχετικά με τη δυνατότητα της AOL να μεταφέρει τη δεσπόζουσα θέση που κατέχει στις ΗΠΑ στον ΕΟΧ. Η AOL είναι ο μεγαλύτερος ISP με τη μεγαλύτερη στον κόσμο κοινότητα στο Διαδίκτυο. Είναι ο αναμφισβήτητος ηγέτης στις ΗΠΑ και ο μόνος ISP που είναι παρών στις περισσότερες ευρωπαϊκές χώρες. Οι δύο υπηρεσίες στιγμιαίας ανταλλαγής μηνυμάτων της AOL αποτελούν σημαντικότερο μέσο διανομής και δίκτυο περίπου 130 εκατομμυρίων δυνητικών χρηστών. Οι IM και ICQ θα μπορούσαν να επιτρέψουν σε περισσότερους του ενός χρήστες να ακούν το ίδιο μουσικό αρχείο. Οι χρήστες της IM και της ICQ θα μπορούν να βλέπουν μια ταινία της Time Warner και συγχρόνως να ανταλλάσσουν απόψεις σχετικά με την ταινία. Στη συνέχεια, θα μπορούν να δημιουργούν χώρους συζήτησης και «fan clubs» και να προωθούν το περιεχόμενο αυτό μέσω της συζήτησης. Οι κοινότητες ανταλλαγής μηνυμάτων θα μπορούν επίσης να χρησιμοποιηθούν για την προώθηση ειδικών προσφορών: για παράδειγμα, αν ο συνδρομητής στείλει μια ταινία Time Warner σε δέκα χρήστες θα λαμβάνει έκπτωση για τη συνεχή ροή της επόμενης ταινίας. Εξάλλου, σαν αποτέλεσμα της πράξης, η AOL θα έχει πρόσβαση στην ευρυζωνική καλωδιακή υποδομή της Time Warner, ενός από τους μεγαλύτερους καλωδιακούς χειριστές στις ΗΠΑ.
- (90) Λόγω της έκτασης, της τεράστιας βάσης πελατών και των κοινοτήτων άμεσης ανταλλαγής μηνυμάτων της, η έρευνα που διεξήγαγε η Επιτροπή έδειξε ότι τα τρίτα μέρη, και ιδίως οι εταιρείες διενθούς ενημέρωσης και ψυχαγωγίας που διαθέτουν τα προϊόντα τους στην παγκόσμια αγορά, πρέπει να έχουν πρόσβαση στην AOL στις ΗΠΑ προκειμένου να εξασφαλίσουν τη μέγιστη διανομή του περιεχομένου τους. Για να μην υπάρχει καμία αμφιβολία ως προς το θέμα αυτό, τα μέρη συμφώνησαν ότι κατά τα τρία έτη που θα ακολουθήσουν την ολοκλήρωση της συγχώνευσης της AOL με την Time Warner, η AOL δεσμεύεται να μην απαιτήσει, ως όρο για τη σύναψη συμφωνίας μεταφοράς περιεχομένου για τις ηλεκτρονικές υπηρεσίες της στις ΗΠΑ, ότι ο προμηθευτής περιεχομένου πρέπει να προβεί σε διακανονισμό σχετικά με το περιεχόμενο με κανέναν συνδεδεμένο με την AOLISP στον ΕΟΧ. Η Επιτροπή έλαβε υπόψη τη δέσμευση αυτή.
- (91) Όσον αφορά το περιεχόμενο της Time Warner, η Warner Brothers, ως μεγάλο κινηματογραφικό στούντιο του Χόλυγουντ, αποτελεί σημαντικό προμηθευτή περιεχομένου στην αγορά αυτή. Τα μερίδια αγοράς των παραγωγών ταινιών εξαρτώνται από τον αριθμό επιτυχιών κατά τη διάρκεια ενός δεδομένου έτους. Σε όρους αξίας των ταινιών βάσει του αριθμού εισιτηρίων στην Ευρώπη, η Warner Brothers, θα κατέχει μερίδιο αγοράς μεταξύ 10 και 20 % οποιοδήποτε έτος. Για παράδειγμα, το 1997 η Warner Brothers ήταν το δεύτερο στούντιο κατά σειρά επιτυχίας με μερίδιο αγοράς [10-20 %]*, ενώ το 1995 η Warner Brothers ήταν το στούντιο με τη μεγαλύτερη επιτυχία με μερίδιο αγοράς [10-20 %]*⁽²³⁾. Η Time Warner διαθέτει εκτεταμένο αρχείο τηλεοπτικών προγραμμάτων στην αγγλική γλώσσα και πολλές παγκόσμια δημοφιλείς σειρές (όπως «ER» και «Friends»). Ωστόσο, η Time Warner δεν αποτελεί τον μοναδικό ή μεγαλύτερο προμηθευτή ευρυζωνικού περιεχομένου στον ΕΟΧ. Το μερίδιο αγοράς της Time Warner όσον αφορά την παραγωγή τηλεοπτικών προγραμμάτων για προβολή είναι χαμηλότερο από [10 %]* σε κάθε χώρα του ΕΟΧ.
- (92) Από τα ανωτέρω μπορεί να συναχθεί ότι ο συνδυασμός της Time Warner και της AOL δεν θα οδηγήσει στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσης στην αγορά ευρυζωνικού περιεχομένου στον ΕΟΧ.

(23) European Audiovisual Observatory Statistical Yearbook 1998, σ. 92.

Ευρωζωνική πρόσβαση στο Διαδίκτυο

- (93) Η τεράστια ιδιόκτητη συλλογή βίντεο και ταινιών της Time Warner (όπως το CNN και η ταινιοθήκη της Warner Bros.) είναι ιδανική για διανομή με συνδέσεις υψηλής ταχύτητας μέσω του Διαδικτύου. Η νέα επιχείρηση θα μπορούσε να θέσει το ευρωζωνικό περιεχόμενο της Time Warner στην εκκολαπτόμενη ευρωπαϊκή αγορά πρόσβασης υψηλής ταχύτητας στο Διαδίκτυο. Για τον σκοπό αυτό, η AOL θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει το εν λόγω περιεχόμενο ως προϊόν για την προσέλκυση (επί ζημία) πελατών ή/και να συνδυάσει το περιεχόμενο του με τις συνδρομές στην AOL. Ωστόσο, ούτε η AOL ούτε η Time Warner διαθέτουν υποδομή εκπομπής στην Ευρώπη, η οποία χαρακτηρίζεται από την παρουσία εδραιωμένων καλωδιακών και τηλεφωνικών εταιρειών. Η Time Warner κατέχει μεγάλη καλωδιακή υποδομή στις ΗΠΑ με περίπου 12,6 εκατομμύρια συνδρομητές στο τέλος του 1999, αλλά δεν δείχνει ενδιαφέρον για κανένα ευρωπαϊκό καλωδιακό σύστημα.
- (94) Δεδομένων των ανωτέρω, η Επιτροπή, μετά από εξέταση, θεωρεί ότι δεν υπάρχει αξιόπιστη βάση για να συναχθεί ότι η νέα επιχείρηση θα κυριαρχεί, στο προβλεπόμενο μέλλον, στην εκκολαπτόμενη ευρωζωνική αγορά στον ΕΟΧ. Κατά συνέπεια, η συναλλαγή δεν θα οδηγήσει σε δεσπόζουσα θέση στον τομέα αυτόν.

V. ΔΕΣΜΕΥΣΕΙΣ ΠΟΥ ΠΡΟΤΑΘΗΚΑΝ ΑΠΟ ΤΑ ΜΕΡΗ

- (95) Προκειμένου να επιλυθούν τα προβλήματα ως προς τον ανταγωνισμό που εντόπισε η Επιτροπή, τα μέρη υπέβαλαν δεσμεύσεις στις 20 Σεπτεμβρίου 2000. Τα προτεινόμενα μέτρα μπορούν να συνοψισθούν ως εξής:
- α) τα μέρη δημιούργησαν μηχανισμό μέσω του οποίου η Bertelsmann θα εξέλθει προοδευτικά από το κεφάλαιο της AOL Europe SA («AOL Europe») και, της AOL CompuServe France SAS («AOL France»):
 - β) μέχρι να ολοκληρωθεί η έξοδος αυτή, τα μέρη αποφάσισαν την εφαρμογή μέτρων που διασφαλίζουν την μη άσκηση ελέγχου της Bertelsmann επί της AOL Europe ή της AOL France, και δεν επιφυλάσσει στην AOL μεταχείριση με όρους διαφορετικούς από εκείνους της αγοράς:
 - i) όσον αφορά την AOL Europe, η Bertelsmann έχει παραιτηθεί από όλα τα δικαιώματα αρνησικυρίας, έγκρισης και αποδοχής που απορρέουν από τη σύμβαση· όσον αφορά την AOL France, συμφώνησε να ασκήσει τα δικαιώματα αυτά για λογαριασμό της AOL και μετά από υπόδειξή της·
 - ii) επίσης, η AOL υποχρέωσε την AOL Europe να παραχωρήσει μετοχές που αντιστοιχούν σε 1 % του συνόλου του μετοχικού κεφαλαίου της AOL Europe σε επενδυτή ο οποίος δεν ελέγχεται από ή συνδέεται με τη Bertelsmann AG. Η πράξη αυτή μείωσε τα δικαιώματα συμμετοχής και ψηφοφορίας της Bertelsmann AG σε επίπεδο κάτω του 50 %·
 - iii) η AOL δεσμεύεται ότι οι διευθυντές της AOL Europe, της AOL France και των άλλων συνδεδεμένων με την AOL Europe εταιριών δεν θα συνδεθούν με τη Bertelsmann·
 - iv) η AOL Time Warner δεν θα προβεί σε καμία ενέργεια η οποία θα έχει σαν αποτέλεσμα να καταστεί η μουσική της Bertelsmann διαθέσιμη on-line αποκλειστικά μέσω της AOL ή να μορφοποιηθεί σε μορφή αποκλειστικής εκμετάλλευσης που μπορεί να αναπαραχθεί αποκλειστικά από μηχανισμό αναπαραγωγής μουσικής της AOL·
 - v) η AOL Time Warner δεν θα ζητεί από τη Bertelsmann να προωθεί αποκλειστικά τις υπηρεσίες ISP της AOL·
 - vi) η AOL θα λάβει όλα τα απαραίτητα μέτρα για να εξασφαλίσει ότι η Bertelsmann δεν ασκεί επιχειρησιακό έλεγχο ή αρνητικό έλεγχο επί της AOL Europe ή της AOL France κατά την έννοια του κοινοτικού κανονισμού περί συγκεντρώσεων·
 - γ) η AOL έχει δεσμευτεί να παραιτηθεί από ορισμένα δικαιώματα που απορρέουν από τη σύμβαση εμπορίας της με την Bertelsmann:
 - i) η AOL δεν θα ασκήσει τα δικαιώματα της που απορρέουν από τη σύμβαση εμπορίας σχετικά με την μορφοποίηση του μουσικού περιεχομένου της Bertelsmann ώστε να είναι συμβατό με το μηχανισμό αναπαραγωγής ήχου και εικόνας της AOL κατά τρόπο που να προωθεί ή να ευνοεί μια μορφή η οποία δεν διατίθεται σε τρίτους σε λογικούς εμπορικούς όρους·
 - ii) η AOL δεν θα εφαρμόσει καμία διάταξη της σύμβασης εμπορίας η οποία απαγορεύει στην Bertelsmann να προωθεί ISP τρίτων μερών·
 - δ) θα διορισθεί ένας ανεξάρτητος ελεγκτής της τήρησης των δεσμεύσεων ώστε να εξασφαλίσει την τήρηση εκ μέρους της AOL Time Warner των δεσμεύσεων που αφορούν την Bertelsmann έως ότου η Bertelsmann εξέλθει από το κεφάλαιο της AOL Europe και της AOL CompuServe France.

VI. ΕΚΤΙΜΗΣΗ ΤΩΝ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

- (96) Η Επιτροπή εξέτασε το σύστημα που προτείνεται στην αιτιολογική σκέψη 95 στοιχείο α) και θεωρεί ότι αυτό θα επιτρέψει να λυθούν οι διαρθρωτικοί δεσμοί μεταξύ της AOL και της Bertelsmann σε εύθετο χρόνο. Τούτο θα εμποδίσει τη νέα επιχείρηση να έχει πρόσβαση στην σημαντικότερη πηγή δικαιωμάτων έκδοσης ⁽²⁴⁾ —αναγκαίων για την εκμετάλλευση μουσικής on-line στο Διαδίκτυο— και κατά συνέπεια θα εμποδίσει τη δημιουργία δεσπόζουσας θέσης στην αγορά μουσικής on-line music, μηχανισμών αναπαραγωγής μουσικής και τηλεφωνικής σύνδεσης στο Διαδίκτυο. Τα προσωρινά μέτρα που προβλέπονται στα στοιχεία β) και γ), καθώς και τα μέτρα ελέγχου, παρέχουν επαρκείς εγγυήσεις ότι, πριν από τη έξοδο της Bertelsmann από την AOL Europe και την AOL France, οι σχέσεις μεταξύ της Bertelsmann και της AOL δεν θα είναι στενές.
- (97) Κατά συνέπεια, η Επιτροπή θεωρεί ότι η τελική πρόταση των μερών σχετικά με μέτρα επανόρθωσης απομακρύνει όλες τις ανησυχίες που είχε προκαλέσει η πράξη ως προς τον ανταγωνισμό εντός του ΕΟΧ,

ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

Η συγκέντρωση βάσει της οποίας η America Online Inc. θα συγχωνευθεί με την Time Warner Inc. κατά την έννοια του άρθρου 3 παράγραφος 1 στοιχείο α) του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 4064/89 είναι, με την επιφύλαξη της πλήρους τήρησης της τελικής πρότασης δεσμεύσεων που υπέβαλαν τα μέρη και η οποία περιλαμβάνεται στο παράρτημα, συμβιβάσιμη με την κοινή αγορά και τη λειτουργία της συμφωνίας ΕΟΧ.

Άρθρο 2

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στις:

America Online, Inc.
22000 AOL Way
20166-9323
USA
φαξ: 001-703-265-3992

Time Warner Inc.
75 Rockefeller Plaza Dulles, VA
New York, NY 10019
USA
φαξ: 001-212-586-9812

Βρυξέλλες, 11 Οκτωβρίου 2000.

Για την Επιτροπή

Mario MONTI

Μέλος της Επιτροπής

⁽²⁴⁾ Πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι το μερίδιο αγοράς της Time Warner, όσον αφορά τόσο τα δικαιώματα μηχανικής αναπαραγωγής όσο και τα δικαιώματα εκτέλεσης, δεν υπερβαίνουν σε κανένα κράτος μέλος το [15-30 %].

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

Δεσμεύσεις δυνάμει του άρθρου 8 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 4064/89

Όσον αφορά την συγκέντρωση μεταξύ της America Online, Inc. («AOL») και την Time Warner Inc. («Time Warner»), η AOL και η Time Warner αναλαμβάνουν τις ακόλουθες δεσμεύσεις δυνάμει του άρθρου 8 παράγραφος 2 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων και με την επιφύλαξη ότι η Επιτροπή θεωρεί τη συγκέντρωση μεταξύ της AOL και της Time Warner συμβιβασίμη με την κοινή αγορά σύμφωνα με το άρθρο 8 παράγραφος 2 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων:

1. **Έκδοση μετοχών της AOL Europe ώστε να μειωθεί η συμμετοχή της Bertelsmann.** Βάσει των δικαιωμάτων της AOL που απορρέουν από τη σύμβαση με την Bertelsmann AG («Bertelsmann») της 16ης Μαρτίου 2000, εντός τριών μηνών από την έγκριση της απόφασης της Επιτροπής και εκτός εάν η Bertelsmann πωλήσει τη συμμετοχή της στην AOL Europe, SA («AOL Europe»), η AOL θα υποχρεώσει την AOL Europe να παραχωρήσει μετοχές που αντιστοιχούν σε 1 % του συνολικού μετοχικού κεφαλαίου της AOL Europe που έχει εκδοθεί και παραμένει μετά την έκδοση αυτή, σε επενδυτή ο οποίος δεν βρίσκεται υπό τον έλεγχο ή δεν είναι συνδεδεμένος με την Bertelsmann AG.
2. **Μεταβατικά μέτρα έως ότου η Bertelsmann εξέλθει από την AOL Europe και τη AOL CompuServe France.** Με την επιφύλαξη της ολοκλήρωσης της συγχώνευσης με την Time Warner, η AOL και η Time Warner συμφωνούν ότι μέχρι να εξέλθει η Bertelsmann AG από την AOL Europe και την AOL CompuServe France SAS, i) η AOL Time Warner δεν θα προβεί σε καμία ενέργεια η οποία θα έχει σαν αποτέλεσμα να καταστεί η μουσική της Bertelsmann διαθέσιμη online αποκλειστικά μέσω της AOL ή να μορφοποιηθεί σε μορφή αποκλειστικής εκμετάλλευσης που μπορεί να αναπαράγεται αποκλειστικά από μηχανισμό αναπαραγωγής μουσικής της AOL, ii) σε περίπτωση που η AOL επιθυμεί να διορίσει νέο γενικό διευθυντή για την AOL Europe ή μια από τις συνδεδεμένες επιχειρήσεις της, ο διευθυντής αυτός δεν θα έχει σχέση με την Bertelsmann, iii) η AOL Time Warner δεν θα απαιτεί από την Bertelsmann να προωθεί αποκλειστικά τις υπηρεσίες ISP της AOL και iv) η AOL θα λάβει όλα τα απαραίτητα μέτρα για να εξασφαλίσει ότι η Bertelsmann δεν ασκεί καθοριστική επιρροή ή αρνητικό έλεγχο στην AOL Europe ή την AOL CompuServe France SAS κατά την έννοια του κοινοτικού κανονισμού περί συγκεντρώσεων.
3. **[Η AOL και η Bertelsmann έχουν δημιουργήσει μηχανισμό μέσω του οποίου η Bertelsmann θα εξέλθει προοδευτικά από την AOL Europe και την γαλλική κοινή επιχείρηση AOL CompuServe.]***
4. **Αλλαγές στην σύμβαση εμπορίας της Bertelsmann.** Σύμφωνα με τη σύμβαση διαδραστικών υπηρεσιών και εμπορίας μεταξύ της AOL, της AOL Europe και της Bertelsmann της 16ης Μαρτίου 2000 «σύμβαση εμπορίας» και μετά την ολοκλήρωση της συγχώνευσης μεταξύ της AOL και της Time Warner, η AOL αναλαμβάνει τις ακόλουθες δεσμεύσεις:
 - a) για να επιτρέψει στη Bertelsmann να προωθήσει τον ISP οποιουδήποτε τρίτου μέρους, μετά την ολοκλήρωση της συγχώνευσης μεταξύ της AOL και της Time Warner, η AOL θα ανακοινώσει στην Bertelsmann ότι δεν θα εφαρμόσει το τμήμα B.2.3 του παραρτήματος Β της σύμβασης εμπορίας η οποία επί του παρόντος δεν επιτρέπει στην Bertelsmann να προωθεί ISP τρίτων μερών αν δεν έχουν επιτευχθεί οι στόχοι ως προς τους συνδρομητές οι οποίοι ορίζονται στο εν λόγω τμήμα της σύμβασης·
 - β) η AOL θα ανακοινώσει στην Bertelsmann ότι δεν θα ασκήσει το δικαίωμα που προβλέπεται στο τμήμα C.1 του παραρτήματος Β της σύμβασης εμπορίας, δηλαδή να μορφοποιήσει εκ νέου το περιεχόμενο της Bertelsmann ώστε να καταστεί συμβατό με το σύστημα αναπαραγωγής πολυμέσων της AOL κατά τρόπο που να προωθεί ή να ευνοεί μια μορφή η οποία δεν παραχωρείται με άδεια σε τρίτους υπό δικαίους και μη διακριτικούς όρους.
5. **Ανεξάρτητος ελεγκτής της τήρησης των δεσμεύσεων.** Το αργότερο δύο εβδομάδες μετά την έγκριση εκ μέρους της Επιτροπής της απόφασης που επιτρέπει τη συγχώνευση της AOL και της Time Warner merger, η AOL Time Warner θα προτείνει τα ονόματα τριών ανεξάρτητων και έμπειρων ατόμων και η Επιτροπή θα επιλέξει ένα από τα άτομα αυτά για να ασκήσει καθήκοντα ανεξάρτητου ελεγκτή της τήρησης των δεσμεύσεων. Η πρόταση θα αναφέρει και θα αιτιολογεί πλήρως την ανεξαρτησία και την πείρα των υποψηφίων. Η Επιτροπή θα απορρίψει και τα τρία ονόματα μόνον εφόσον κανένας από τους υποψηφίους δεν διαθέτει την απαιτούμενη ανεξαρτησία και πείρα και, αν συμβεί αυτό, η Επιτροπή θα επιλέξει έναν ανεξάρτητο και έμπειρο άτομο ως ανεξάρτητο ελεγκτή της τήρησης των δεσμεύσεων. Η AOL Time Warner θα διορίσει τον ανεξάρτητο ελεγκτή της τήρησης των δεσμεύσεων εντός πέντε εργάσιμων ημερών μετά την έγκριση της Επιτροπής και θα υποβάλει αντίγραφο της υπογεγραμμένης συμφωνίας με τον ελεγκτή η οποία θα περιλαμβάνει γραπτή περιγραφή των καθηκόντων και των αρμοδιοτήτων του.
 - a) Η συμφωνία θα περιγράφει τα καθήκοντα του ανεξάρτητου ελεγκτή της τήρησης των δεσμεύσεων, τους όρους αντικατάστασης και παύσης του, τις υποχρεώσεις ενημέρωσης και την αμοιβή του. Τα καθήκοντα του ανεξάρτητου ελεγκτή θα πρέπει να εγκριθούν από την Επιτροπή. Τα μέρη θα τροποποιήσουν το σχέδιο εφόσον το ζητήσει η Επιτροπή και θα αλλάξουν τα καθήκοντα μετά από αιτιολογημένη αίτηση της Επιτροπής ή του ανεξάρτητου ελεγκτή αν οι όροι δεν επιτρέπουν στον ελεγκτή να ασκήσει σωστά τα καθήκοντά του τήρησης των προαναφερόμενων σημείων 1, 2, 3 και 4 σχετικά με τις δεσμεύσεις («δεσμεύσεις της Bertelsmann»).
 - β) Ο ανεξάρτητος ελεγκτής θα ασκεί καθήκοντα έως ότου η Bertelsmann εξέλθει από την AOL Europe και την AOL CompuServe France SAS και θα εξασφαλίσει την τήρηση εκ μέρους της AOL Time Warner των δεσμεύσεων της Bertelsmann.
 - γ) Ο ανεξάρτητος ελεγκτής θα λάβει όλα τα μέτρα που είναι ευλόγως απαραίτητα για να εξασφαλίσει την τήρηση των δεσμεύσεων της Bertelsmann από την AOL Time Warner, και η AOL Time Warner θα λάβει όλα τα εύλογα μέτρα που θα διατάξει ο ανεξάρτητος ελεγκτής τα οποία είναι αναγκαία για την τήρηση των δεσμεύσεων της Bertelsmann, εντός της χρονικής περιόδου που αυτός ορίζει. Εξάλλου, η AOL Time Warner θα παράσχει στον ανεξάρτητο ελεγκτή κάθε βοήθεια και πληροφορία που μπορεί εύλογα να ζητήσει.

- δ) Ο ανεξάρτητος ελεγκτής θα διαβιβάζει, κάθε έξι μήνες, γραπτές εκθέσεις στην αγγλική γλώσσα στην Επιτροπή σχετικά με την εκτέλεση των καθηκόντων του, αναφέροντας κάθε περίπτωση κατά την οποία δεν ήταν σε θέση να εκτελέσει τα καθήκοντά του. Η AOL Time Warner θα λαμβάνει συγχρόνως μη εμπιστευτικό αντίγραφο των εκθέσεων αυτών. Ο ανεξάρτητος ελεγκτής θα παρέχει, ανά πάσα στιγμή, στην Επιτροπή, μετά από αίτησή της, γραπτή ή προφορική έκθεση σχετικά με θέματα που εμπίπτουν στις αρμοδιότητές του. Η AOL Time Warner θα λαμβάνει συγχρόνως μη εμπιστευτικό αντίγραφο της εν λόγω έκθεσης.
-