

NOTAT

Dato: 8. november 2017

Sag: MTF-17/02275
Sagsbehandler: /hbf

Projektervaluering for SE/Boxer-fusionen

Indstilling	Det indstilles, at projektet om SE/Boxer-fusionen afsluttes, og nedenstående erfaringer formidles i KFST.
Resumé af råds-sagen	<p>SE anmeldte den 27. april 2017 sin erhvervelse af Boxer til KFST. Der havde forinden været en prænotifikationsfase, som startede den 8. februar 2017, hvor SE sendte det første udkast til anmeldelse. Fusionen berører markederne for hhv. indkøb af tv-kanaler, detaildistribution af tv-kanaler og detailsalg af bredbånd via fastnet.</p> <p>Projektgruppen har dels foretaget en større markedsundersøgelse og to forbrugerundersøgelser, dels indhentet en lang række data fra både parterne og andre markedsaktører. Formålet var at bruge data og svar fra undersøgelserne til at afgrænse markedet, til at vurdere fusionens betydning for det kommende DTT-udbud i foråret 2018 og til at vurdere fusionens effekter på konkurrencen.</p> <p>På baggrund af svarene i markedsundersøgelsen og møder med en række markedsaktører vurderede projektgruppen, at fusionen ikke ville påvirke andre mulige byderes interesse for at byde ved DTT-udbudet negativt. På baggrund af oplysninger og interne dokumenter fra Tera-com/Boxer vurderede projektgruppen, at Boxer ikke ville byde i det kontrafaktiske scenarie. Fusionen vurderedes derfor ikke at påvirke konkurrencen på tv-markedet efter udløbet af Boxers sendetilladelse i april 2020 negativt (og kunne tværtimod påvirke konkurrencen positivt, idet SE evt. kunne have større incitament til at byde i fusionsscenariet end i det kontrafaktiske scenarie).</p> <p>Efter indledende analyser af data vurderede projektgruppen dog, at fusionen kunne medføre risiko for ensidige virkninger på tv-distributionsmarkedet frem til 2020 i form af, at SE kunne afskaffe eller reducere Boxers nuværende frit valg-produkter og/eller hæve prisen på dem. Projektgruppen vurderede videre, at fusionen kunne medføre betænkeligheder i form af ensidige virkninger på bredbåndsmarkedet, idet SE efter fusionen kunne have et øget incitament til at betinge levering af tv via DTT-nettet med levering af SE's bredbånd (tying).</p> <p>Projektgruppen orienterede tidligt SE om sine betænkeligheder, og SE meddelte meget hurtigt, at SE ville afgive tilsagn herom. Projektgruppen fandt tilsagnene tilstrækkelige til at imødekomme de identificerede betænkeligheder og fortsatte derfor ikke sine analyser herefter.</p> <p>De endelige tilsagn indebærer dels, at SE vil opretholde Boxers udbud af frit valg-produkter og priserne herpå, dels at SE ikke vil betinge levering af tv via DTT-nettet med SE's bredbånd (tying). Tilsagnene gælder frem til den 3. april 2020, hvor Boxers sendetilladelse udløber.</p>

**KONKURRENCE- OG
FORBRUGERSTYRELSEN**

ERHVERVSMINISTERIET

Konkurrencerådet traf den 27. september 2017 afgørelse i overensstemmelse med projektgruppens indstilling.

Væsentligste problemer

- Det kontrafaktiske scenarie og dokumentation for, at det ikke ville være status quo (som parterne anførte).
- Håndteringen af DTT-udbuddet i foråret 2018 og vurderingen af fusionens betydning for udbuddet.
- Markedsafgrænsningen, som ifølge parterne var bredere end, hvad der følger af praksis, men som de ikke kunne dokumentere.
- Analyse af den indhentede data fra markedsaktørerne, herunder udfordringer med at sammenligne adressedata, og vurderingen af hvilke analyser, vi reelt kunne foretage.
- Løbende dialog med Slots- og Kulturstyrelsen (SLKS) vedr. deres og vores vurdering af fusionen, herunder den udtalelse, SLKS anmodede os om i henhold til DTT-udbudsbekendtgørelsen, som SLKS skulle bruge til deres vurdering. Anmodningen var noget uklar, og det var første gang, KFST skulle komme med en sådan udtalelse.
- Fortrolighed både undervejs i forløbet og i udkast/afgørelse. Teracom ønskede under hele forløbet stor fortrolighed omkring Boxer i det kontrafaktiske scenarie, mens SE ønskede fortrolighed omkring deres strategi, et nyt produkt og deres overvejelser om DTT-udbuddet. De forhold, at der kort efter fusionen vil være et DTT-udbud, hvor SE kan være en mulig byder, og at Teracom ejer DTT-nettet, gav udfordringer i forhold til fortrolighed.

Succeskriterier og leverancer

De fastsatte succeskriterier for projektet var følgende:

1. Der tilvejebringes et tilstrækkeligt solidt grundlag for en vurdering af fusionens gavnlige/skadelige virkninger på konkurrencen.
2. Konkurrencerådet har truffet afgørelse i overensstemmelse med styrelsens indstilling.
3. Projektgruppen har overholdt milepælsplanen og leveret de fastsatte leverancer.
4. Fusionsbehandlingen gennemføres uden at møde væsentlig berettiget kritik.

De fastsatte centrale leverancer for projektet var følgende:

1. Udsendelse af MOB
2. Udsendelse af udkast til afgørelse
3. Udsendelse af afgørelse om fusionen

Både de fastsatte succeskriterier og leverancer er blevet opfyldt. Projektgruppen har undervejs og ved afslutning af projektet fået positiv feedback fra parterne og deres advokater, der især har anerkendt projektgruppens pragmatiske tilgang til processen, den løbende kommunikation og statusopdateringer om sagsbehandling/proces samt argumentationen i den endelige afgørelse.

Fremdrift	<p>Der har overordnet set været den nødvendige fremdrift i projektet, og de centrale milepæle er blevet overholdt.</p> <p>Det kontrafaktiske scenarie var fra start identificeret som en af de væsentlige knaster i projektet, og det var en udfordring at få det fastlagt. Det skyldtes særligt, at parterne argumenterede for et andet kontrafaktisk scenarie end status quo, hvorfor der skulle indhentes og gennemgås mange interne dokumenter, og det så vidt muligt skulle vurderes, hvad der ville ske ift. DTT-udbuddet i 2018, hvis fusionen ikke blev gennemført, herunder hvilke markedsaktører, der var interesserede i at byde. Det forhold, at Kulturministeriet først offentliggjorde udkast til udbudsbekendtgørelse og rammebetingelser for udbuddet i maj 2017, medførte, at projektgruppen først relativt sent kunne undersøge og vurdere parternes og andre aktørers interesse for at byde ved udbuddet, idet aktørerne reelt ikke kunne udtale sig, før de kendte rammebetingelserne. Det var en udfordring for fremdriften.</p> <p>Projektgruppen foretog både en større markedsundersøgelse blandt en lang række markedsaktører samt to forbrugerundersøgelser; Den ene forbrugerundersøgelse udførte projektgruppen selv, mens den anden blev udført af en konsulent. Projektgruppen havde udfordringer med at få svar og data fra alle de adspurgte aktører og brugte tid på at rykke herfor, hvilket udfordrede fremdriften.</p> <p>Projektgruppens egen forbrugerundersøgelse blev gennemført forholdsvist hurtigt, men projektgruppen oplevede udfordringer med den eksterne konsulent (Wilke), som skulle gennemføre den anden forbrugerundersøgelse, idet konsulenten var længere tid end forventet om at iværksætte og udføre undersøgelsen. Det udfordrede fremdriften.</p> <p>Projektgruppen indhentede en lang række data fra både parter og andre markedsaktører, ligesom projektgruppen fik data fra de to forbrugerundersøgelser. Analyser af disse data tog længere tid end forventet, hvilket særligt skyldtes den omfattende dataindsamling og analysernes ”eksperimentelle” karakter på et nyt område, hvor det ikke var givet, præcist hvilke analyser, det ville være muligt at lave ud fra data. Da vurderingen af markedsafgrænsningen og fusionens betydning for konkurrencen bl.a. skulle basere sig på analyser af data, blev markedsafgrænsningen og vurderingen af fusionen også først fastlagt senere end planlagt, hvilket i sidste ende pressede skriveprocessen (men dog i tide til at få udkastet skrevet færdigt til det aftalte tidspunkt).</p>
Ressourcer	<p>Projektgruppen estimerede i projektbeskrivelsen, at projektets samlede ressourceforbrug fra tidspunktet for godkendelse af projektbeskrivelsen frem til Konkurrencerådets afgørelse ville udgøre 4.500 timer.</p> <p>En opgørelse fra mTime viser, at ressourceforbruget i denne periode udgjorde 2.497 timer, fordelt med 1.795 timer i MTF, 646 timer i MØK og 56 timer i KJUR. Opgørelsen viser desuden, at det samlede ressourceforbrug i projektet, dvs. fra februar til oktober, udgjorde 4.250 timer.</p>

Der blev fra start uddelegeret en række ansvarsområder og opgaver til forskellige projektdeltagere, og denne arbejdsdeling fungerede godt, også i forhold til fordelingen af ressourcer. Deltagerne i projektgruppen var generelt gode til at hjælpe til i forhold til andres ansvarsområder, der hvor der var behov for sparring og ekstra ressourcer.

Både KJUR og MØK blev inddraget i det nødvendige omfang. MØK blev inddraget fra start til slut, både som sparring og til at levere tekst-afsnit og tabeller til afgørelsen. MØK deltog også på alle statusmøder i projektet, da det vurderedes at være mest hensigtsmæssigt. På det tidspunkt, hvor analyser af data skulle foretages, var ressourcerne i MØK dog noget pressede pga. andre højt prioriterede projekter hos de pågældende medarbejdere, og fordi de primære MØK-opgaver i projektet lå forholdsvis koncentreret i forsommeren.

KJUR blev inddraget som sparring undervejs, når der var nødvendigt i forhold til konkrete problemstillinger og vurderinger, og var kun med på udvalgte møder. Det fungerede godt og minimerede KJUR's ressourceforbrug.

Erfaringer til udbredelse i styrelsen

Projektgruppen har identificeret de væsentligste erfaringer ved projektet nedenfor.

Hvad er gået godt?

- Der var en god sammensætning af projektgruppen med forskellig grad af erfaring inden for hhv. fusionskontrol, tv-markedet, data-analyse, markedsundersøgelser mv. hos de forskellige deltagere.
- Der var generelt et godt samarbejde i projektgruppen, god stemning og god projektledelse. Der var en god ansvarsfordeling og gode muligheder for at sparre med hinanden i gruppen.
- Der blev gjort en del ud af planlægningen i projektet, herunder for inddragelsen af KJUR og MØK, både i forhold til den almindelige sparring og peer review. Det var nyttigt og gav fx peer review-personer mulighed for at få planlagt en ellers presset peer review-frist. Ligeledes blev det ret tidligt flaget, hvilke juridiske knaster, KJUR forventedes at skulle indover, hvilket gav KJUR bedre tid til og mulighed for at give god sparring.
- Tidligt i processen var projektgruppen på besøg hos begge parter, og projektgruppen blev bl.a. vist rundt ved en af masterne i DTT-nettet og i parternes overvågningscentre. Det fungerede godt med disse besøg tidligt i processen, da de bl.a. gav et godt indblik i et teknisk kompliceret område.
- Der blev tidligt brainstormet på og drøftet, hvilke data vi med fordel kunne indhente fra både parter og markedsaktører, og hvilke teorier/påstande mv., vi gerne ville have data til at be- eller afkræfte. På samme vis blev det tidligt drøftet, at det ville være relevant at lave forbrugerundersøgelser, og brainstorm på hypotesetræer og spørgsmål til forbrugerne blev iværksat tidligt. Projektgruppen havde ikke gamle forbrugerundersøgelser el.lign. fra tv-markedet at søge inspiration i, og det var derfor en fordel at starte

tidligt, da det tog en del tid at få nogle gode hypotesetræer og spørgsmål formuleret.

- Det fungerede godt, at projektgruppen meget tidligt i processen havde et intromøde med begge parter og allerede dér flagede, at der ville komme større dataanmodninger. Projektgruppen anmodede samtidig om kontaktinfo på de relevante data-kontaktpersoner hos parterne, så case teamet ikke skulle "tale gennem" advokaterne.
- Det blev afklaret, at det var et krav for fuldstændighed af anmeldelsen for denne fusion, at vi fik tilsendt data om priser, kunder mv. fra parterne, idet disse data skulle bruges som dokumentation for parternes påstande om markedsafgrænsningen (idet de ikke havde anden dokumentation). Det blev dog først afklaret lidt sent i prænotifikationsfasen, efter at projektgruppen ikke havde yderligere spørgsmål til anmeldelsen, men alene afventede data fra parterne. I en fremtidig fusion bør vi så tidligt som muligt informere parterne, hvis vi vurderer, at data er en del af anmeldelsen, før den kan erklæres fuldstændig.
- Den ene forbrugerundersøgelse blev foretaget hos parternes churn-kunder, dvs. kunder der enten har opsagt eller nedskaleret deres tv-abonnement hos SE parterne. Der blev dermed undersøgt den faktiske adfærd hos de pågældende kunder, herunder hvorfor kunderne opsagde eller nedskalerede deres abonnement, hvor de evt. købte deres nye tv-produkt, og hvilket tv-produkt de købte. I fremtidige fusioner og konkurrencesager kan der være lignende kundeforhold (fx opsagte abonnemeter), som vi kan undersøge faktisk adfærd for på samme måde, frem for alene at undersøge hypotetisk adfærd. Det var bl.a. meget nyttigt ifm. beregninger af diversion ratios.
- I forbindelse med projektgruppens stillingtagen til de forskellige knaster, fx det kontrafaktiske scenarie og markedsafgrænsningen, lavede de respektive ansvarlige oversigter over argumenter for og i mod påstande/teorier. Det fungerede rigtig godt, både så den ansvarlige ikke fik glemt argumenter undervejs, men også for at give de andre i projektgruppen et godt og let overblik over argumenterne, hvilket gjorde det lettere at sparre og få truffet fælles beslutninger.
- Hvis der i en sag er stor tvivl om en knast, der ikke er let at træffe beslutning om, kan det evt. være en fordel som arbejdsmetode at opstille en række forskellige mulige scenarier (for fx situationen med og uden fusionen), vægte sandsynligheden af disse og vurdere dem. I denne fusion var der fx tvivl om det kontrafaktiske scenarie, som først blev afklaret forholdsvist sent, og for at komme videre med vurderingen af fusionen, opstillede projektgruppen en række mulige scenarier for det kontrafaktiske scenarie og fusions-scenariet, for på den måde at gennemgå, hvad der faktisk var nødvendigt at tage stilling til i de to scenarier.
- Projektgruppen underrettede relativt tidligt i processen SE om sine foreløbige undersøgelser og de bekymringer, gruppen ikke umiddelbart kunne afvise. SE tilbød herefter tilsagn meget hurtigt,

som imødekom bekymringerne. Projektgruppen kunne derfor stoppe undersøgelserne herefter. Det kan være en fordel at underrette parter om eventuelle bekymringer tidligt og på den måde få eventuelle tilsagn på bordet tidligt – og undgå at bruge ressourcer på at foretage videre (unødvendige) analyser.

Hvad kunne være gået bedre?

- De to forbrugerundersøgelser var rettet mod forskellige grupper af forbrugere, men en del af spørgsmålene overlappede. Der var én ansvarlig for undersøgelserne, og de indledende brainstorme for de to undersøgelser blev foretaget fælles, men selve udformningen af spørgeskemaerne blev foretaget mere separat fordelt på to personer. Det ville nok have været en fordel, hvis udformningen af de to spørgeskemaer var sket mere samlet.
- Der var et relativt højt ambitionsniveau for de analyser, der kunne/skulle foretages i projektet, og det skyldtes, at projektgruppen stod over for en potentiel forbudssag. På det tidspunkt hvor analyserne skulle foretages, blev MØK-ressourcerne og tidsplanen dog ret presset. Grundet det usikre resultat, var ambitionsniveauet for analyserne passende, men i fremtidige lignende projekter kan det overvejes at sætte endnu bedre tid af til MØK's behandling af data. Det kan derudover overvejes, om der kan sikres mere datakynlighed/analyseerfaring i MTF (og de øvrige konkurrencecentre). Det vil kunne reducere risikoen for, at MØK bliver en flaskehals i de mere og mere datatunge fusioner (og konkurrencesager).
- I projektgruppen kunne der undervejs have været endnu mere fokus på at drøfte/italesætte behovet for analyser af data mellem MTF og MØK, især fordi der var tale om helt nye (typer) undersøgelser på tv-markedet, hvor det ikke på forhånd var givet for hverken MØK eller MTF, hvad der skulle spørges om, og hvilke data og undersøgelser, vi kunne se for os. Det krævede derfor en del løbende dialog mellem MTF og MØK, og MTF kunne godt have været endnu mere klare om, hvile delanalyser, MTF havde behov for til sine vurderinger. Det kan med fordel huskes i fremtidige sager.
- Det bør relativt tidligt i processen overvejes, hvordan og hvornår direktionen skal inddrages i forhold til beslutning om omfanget af de eventuelle undersøgelser, der skal foretages i sagen, da det har betydning for afsætning og fordeling af ressourcer i de enkelte centre.
- Projektgruppen oplevede, at dialogen med Wilke ikke var tilfredsstillende, og at deres undersøgelse blev forsinket. Det kan i fremtidige sager være relevant at være endnu mere tydelige om frister mv. og rykke konsulenten tidligere.
- Projektgruppen fik først lidt sent bedt en aktør i markedsundersøgelsen om (yderligere) dokumentation i relation til dennes interesse for at byde ved det kommende DTT-udbud. Det skyldtes, at aktøren i første omgang på møder havde oplyst til case teamet, at aktøren ikke havde nogen dokumentation herfor, og at overvejelserne ville afhænge af rammebetingelserne for udbuddet, som

først blev udmeldt efter markedsundersøgelsen og møder med aktøren. Da projektgruppen lidt senere i forløbet skriftligt anmodede aktøren om dokumentation i form af dennes strategi på tv-markedet mv. iht. KL § 17, viste det sig, at aktøren faktisk havde en del interessant materiale, der kunne bruges til at afklare aktørens strategi for tv-markedet og interesse i at byde på udbuddet.

Særlige erfaringer ift. tv-markedet

- Netflix ville ikke levere kundedata mv. til trods for gentagne anmodninger. Netflix har europæisk hovedkontor i Holland, og vi prøvede at høre de hollandske konkurrencemyndigheder, om de kunne hjælpe med at indhente data. De svarede, at de kun kan det, hvis de i forvejen selv har en verserende sag, hvor Netflix enten er part eller er respondent i en markedsundersøgelse.
- Når vi indhenter data fra Wao om deres bredbåndsprodukter, så skal Wao indhente data fra hver af deres 6 ejerselskaber.
- Når vi indhenter data fra Canal Digital, så skal vi huske, at de har både individuelle og kollektive kunder (antenneforeninger).

HBF er ansvarlig for formidlingen af erfaringerne.