Περιληψη αποφασης της Επιτροπης

της 19ης Ιανουαρίου 2022

περί απόρριψης της αρμοδιότητάς της κατά την έννοια των άρθρων 1 και 4 του κανονισμού (ΕΚ) 139/2004 του Συμβουλίου ([1])

(Υπόθεση C.1887 — Mediaset — Άρθρο 265 Πρόσκληση προς ενέργεια)

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2022) 307]

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)*(Το κείμενο στην αγγλική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)*

(2023/C 23/03)

(1) Στις 19 Νοεμβρίου 2021 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή (στο εξής: Επιτροπή) έλαβε πρόσκληση προς ενέργεια (στο εξής: πρόσκληση προς ενέργεια) από την MFE – MEDIAFOREUROPE N.V., πρώην Mediaset N.V., [(στο εξής: Mediaset), Κάτω Χώρες] σύμφωνα με το άρθρο 265 της ΣΛΕΕ, στο πλαίσιο της οποίας η εταιρεία ζητούσε από την Επιτροπή να αποφασίσει αν είναι αρμόδια να ελέγξει την προτεινόμενη συγκέντρωση που αφορά τις εταιρείες Télévision Française 1 S.A.[(στο εξής: TF1), Γαλλία] και Métropole Télévision S.A [(στο εξής: M6), Γαλλία] (στο εξής: πράξη).

1. ΤΑ Μ'ΕΡΗ ΚΑΙ Η ΠΡ'ΑΞΗ

(2) Η TF1 ελέγχεται αποκλειστικά από την Bouygues S.A. (στο εξής: Bouygues) η οποία συμμετέχει στο κεφάλαιο της TF1 σε ποσοστό 43,7 %. Η Bouygues δραστηριοποιείται στους τομείς των κατασκευών, των τηλεπικοινωνιών και των μέσων μαζικής επικοινωνίας. Η κύρια δραστηριότητα της TF1 είναι η χονδρική παροχή τηλεοπτικών καναλιών απευθείας ή μέσω των θυγατρικών της. Η TF1 δραστηριοποιείται επίσης και σε άλλους τομείς που σχετίζονται με την κύρια δραστηριότητά της ως ραδιοτηλεοπτικού φορέα, μεταξύ άλλων στην παραγωγή οπτικοακουστικών και κινηματογραφικών έργων, στην εξασφάλιση δικαιωμάτων του οπτικοακουστικού τομέα, στην εμπορία διαφημιστικού χώρου, στην έκδοση και διανομή DVD και CD μουσικής, στην ανάπτυξη προϊόντων κεραιών και στην ανάπτυξη ψηφιακών και διαδραστικών υπηρεσιών.

(3) Η M6 ελέγχεται αποκλειστικά από την RTL Group S.A. (στο εξής: RTL) η οποία συμμετέχει στο κεφάλαιο της M6 σε ποσοστό 48,26 % και η οποία, με τη σειρά της, ελέγχεται αποκλειστικά από την Bertelsmann SE & Co. KGaA (στο εξής: Bertelsmann), η οποία συμμετέχει στο κεφάλαιο της RTL σε ποσοστό 76,28 %. Η κύρια δραστηριότητα της M6 είναι η χονδρική παροχή τηλεοπτικών καναλιών απευθείας ή μέσω των θυγατρικών της. Επιπλέον, η M6 ασκεί πολλές δραστηριότητες που συνδέονται με την κύρια δραστηριότητά της ως ραδιοτηλεοπτικού φορέα, μεταξύ άλλων στην παραγωγή οπτικοακουστικών και κινηματογραφικών έργων, στην εξασφάλιση δικαιωμάτων του οπτικοακουστικού τομέα, στην εμπορία διαφημιστικού χώρου, στην έκδοση και διανομή DVD και CD μουσικής, στην ανάπτυξη προϊόντων κεραιών και στην ανάπτυξη ψηφιακών υπηρεσιών. Τέλος, η M6 ελέγχει τον όμιλο ραδιοφωνικών εκπομπών RTL France, ο οποίος διαθέτει αρκετές άδειες μετάδοσης ραδιοφωνικών προγραμμάτων στη Γαλλία και δραστηριοποιείται στην παροχή των εν λόγω ραδιοφωνικών υπηρεσιών.

(4) [Περιγραφή της πράξης]. Μετά την ολοκλήρωση της πράξης, η Bouygues θα κατέχει περίπου το 30 % του κεφαλαίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, ενώ η Bertelsmann, μέσω της RTL, θα κατέχει περίπου το 16 % του κεφαλαίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

2. ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ'Α ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚ'Α ΚΑΙ Η ΔΙΑΔΙΚΑΣ'ΙΑ

(5) Στις 17 Μαΐου 2021 οι εταιρείες TF1, M6, Bouygues και RTL ανακοίνωσαν ότι υπέγραψαν συμφωνία έναρξης αποκλειστικών διαπραγματεύσεων για τη συγχώνευση των δραστηριοτήτων των εταιρειών TF1 και M6. Στις 17 Μαΐου 2021 η Bouygues και η RTL υπέγραψαν δύο μνημόνια συμφωνίας. Μετά την υπογραφή των εν λόγω μνημονίων, στις 8 Ιουλίου 2021 ακολούθησαν η υπογραφή σύμβασης-πλαισίου μεταξύ της Bouygues και της RTL καθώς και η υπογραφή σύμβασης συνένωσης επιχειρήσεων μεταξύ της TF1 και της M6 (στο εξής: συμβάσεις). Η Bouygues και η RTL συμφώνησαν επίσης να συνάψουν σχέδιο συμφωνίας των μετόχων (στο εξής: συμφωνία των μετόχων) όταν ολοκληρωθεί η πράξη.

([1]) ΕΕ L 24 της 29.1.2004, σ. 1 («κανονισμός περί συγκεντρώσεων»). Από την 1η Δεκεμβρίου 2009 η Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: ΣΛΕΕ) εισήγαγε ορισμένες αλλαγές, όπως η αντικατάσταση του όρου «Κοινότητα» από τον όρο «Ένωση» καθώς και του όρου «κοινή αγορά» από τον όρο «εσωτερική αγορά». Σε όλο το κείμενο της παρούσας απόφασης χρησιμοποιείται η ορολογία της ΣΛΕΕ.

(6) Στις 29 Οκτωβρίου 2021 η γαλλική αρχή ανταγωνισμού απέστειλε ερωτηματολόγιο σε διάφορους συμμετέχοντες στην αγορά, μεταξύ άλλων και στη Mediaset, και ζήτησε τις απόψεις τους σχετικά με την πράξη. Στην αρχή του ερωτηματολογίου η γαλλική αρχή ανταγωνισμού αναφέρει ότι «[τ]*ο ερωτηματολόγιο αφορά την προτεινόμενη συγκέντρωση μεταξύ της TF1 και* της [M6]. *Η* [οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση] *ελέγχεται αποκλειστικά από την* [Bouygues]». Στο πλαίσιο αυτό, αναφέρεται αρχικά στην έρευνα αγοράς ότι «[η] [πράξη]*υπόκειται στην έγκριση της* [γαλλικής αρχής ανταγωνισμού], *η οποία, στη Γαλλία, είναι ανεξάρτητη διοικητική αρχή με αρμοδιότητα τη ρύθμιση θεμάτων ανταγωνισμού*».

(7) Στις 19 Νοεμβρίου 2021 η Mediaset απέστειλε στην Επιτροπή την πρόσκληση προς ενέργεια. Ειδικότερα, η Mediaset υποστηρίζει ότι, αντίθετα με το συμπέρασμα της γαλλικής αρχής ανταγωνισμού, η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και από την Bertelsmann και, ως εκ τούτου, θα έχει ενωσιακή διάσταση.

3. **ΕΝΩΣΙΑΚΉ ΔΙΆΣΤΑΣΗ**

3.1. **Το νομικό πλαίσιο**

(8) Κατά την έννοια του άρθρου 4 παράγραφος 1 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, η Επιτροπή έχει αποκλειστική αρμοδιότητα να αξιολογεί συγκεντρώσεις με ενωσιακή διάσταση. Στο άρθρο 1 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων ορίζονται δύο εναλλακτικές σειρές κατώτατων ορίων προκειμένου να προσδιοριστεί αν μια συγκέντρωση έχει ενωσιακή διάσταση.

(9) Κατά την έννοια του άρθρου 1 παράγραφος 2 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, μια συγκέντρωση έχει ενωσιακή διάσταση όταν i) ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν παγκοσμίως όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις υπερβαίνει τα 5 000 εκατ. EUR· και ii) δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις, πραγματοποιούν, κάθε μία χωριστά, εντός της Ένωσης, συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 250 εκατ. EUR, εκτός εάν κάθε μία από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της σε ένα και το αυτό κράτος μέλος.

(10) Μια συγκέντρωση που δεν υπερβαίνει τα κατώτατα όρια που καθορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 2 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, έχει ενωσιακή διάσταση κατά την έννοια του άρθρου 1 παράγραφος 3 όταν: i) ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν παγκοσμίως όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις υπερβαίνει το ποσό των 2 500 εκατ. EUR· ii) ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις σε καθένα από τρία τουλάχιστον κράτη μέλη, υπερβαίνει το ποσό των 100 εκατ. EUR· iii) σε καθένα από τρία τουλάχιστον κράτη μέλη που λαμβάνονται υπόψη για τους σκοπούς του σημείου ii), ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιεί κάθε μία από τις δύο τουλάχιστον συμμετέχουσες επιχειρήσεις υπερβαίνει το ποσό των 25 εκατ. EUR· και iv) δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν, κάθε μία χωριστά, εντός της Ένωσης, συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 100 εκατ. EUR, εκτός εάν κάθε μία από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιεί περισσότερα από τα δύο τρίτα του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της σε ένα μόνο κράτος μέλος.

(11) Για τον καθορισμό της δικαιοδοσίας, ως συμμετέχουσες επιχειρήσεις θεωρούνται οι επιχειρήσεις που συμμετέχουν σε μια συγκέντρωση, δηλαδή σε συγχώνευση ή σε απόκτηση ελέγχου κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 3 παράγραφος 1 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων ([2]).

(12) Στο πλαίσιο της απόκτησης αποκλειστικού ελέγχου, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις είναι τόσο η αποκτώσα επιχείρηση όσο και η επιχείρηση-στόχος ([3]).

(13) Στο πλαίσιο απόκτησης κοινού ελέγχου σε νεοσυσταθείσα κοινή επιχείρηση στην οποία μια επιχείρηση συνεισφέρει προϋπάρχουσα θυγατρική ή δραστηριότητα επί της οποίας ασκούσε προηγουμένως αποκλειστικό έλεγχο, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις είναι καθεμία από τις εταιρείες που αποκτούν τον έλεγχο της νεοσυσταθείσας κοινής επιχείρησης. Στην περίπτωση αυτή, ο κύκλος εργασιών της θυγατρικής ή της δραστηριότητας που έχει παραχωρηθεί συνιστά μέρος του κύκλου εργασιών της αρχικής μητρικής εταιρείας ([4]).

([2]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση σχετικά με τη δικαιοδοσία της Επιτροπής βάσει του κανονισμού συγκεντρώσεων (ΕΕ C 95 της 16.4.2008, σ. 1), σημείο 129 (στο εξής: κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας).

([3]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 134.

([4]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 139.

3.2. **Κύκλος εργασιών**

(14) Το 2020 η Bouygues πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 34 700 εκατ. EUR σε παγκόσμιο επίπεδο, στην Ένωση πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [αριθμός κύκλου εργασιών] EUR και στη Γαλλία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [αριθμός κύκλου εργασιών] EUR. Ως εκ τούτου, η Bouygues πραγματοποιεί περισσότερο από τα δύο τρίτα του συνολικού κύκλου εργασιών της στην Ένωση και δη στη Γαλλία.

(15) Το 2020 η Bertelsmann πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 17 300 εκατ. EUR σε παγκόσμιο επίπεδο, στην Ένωση πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [αριθμός κύκλου εργασιών] EUR και στη Γαλλία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [αριθμός κύκλου εργασιών] EUR. Ως εκ τούτου, η Bertelsmann δεν πραγματοποιεί περισσότερο από τα δύο τρίτα του συνολικού κύκλου εργασιών της στην Ένωση, και δη στη Γαλλία.

(16) Το 2020 η M6 πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 1 274 εκατ. EUR σε παγκόσμιο επίπεδο, στην Ένωση πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [αριθμός κύκλου εργασιών] EUR και στη Γαλλία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [αριθμός κύκλου εργασιών] EUR. Ως εκ τούτου, η M6 πραγματοποιεί περισσότερο από τα δύο τρίτα του συνολικού κύκλου εργασιών της στην Ένωση και δη στη Γαλλία.

(17) Η Επιτροπή επισημαίνει ότι ανεξάρτητα από το αν λαμβάνονται υπόψη οι κύκλοι εργασιών των εταιρειών i) Bouygues και M6, ή των εταιρειών ii) Bouygues και Bertelsmann, παρατηρείται υπέρβαση των κατώτατων ορίων που προβλέπονται στο άρθρο 1 παράγραφος 2 στοιχεία α) και β). Ωστόσο, αν ληφθεί υπόψη μόνο ο κύκλος εργασιών των εταιρειών Bouygues και M6, η πράξη δεν έχει ενωσιακή διάσταση, δεδομένου ότι η Bouygues και η M6 πραγματοποιούν περισσότερο από τα δύο τρίτα του κύκλου εργασιών τους στην Ένωση και δη στη Γαλλία. Εάν ληφθεί υπόψη ο κύκλος εργασιών των εταιρειών Bouygues και Bertelsmann, η πράξη έχει ενωσιακή διάσταση, δεδομένου ότι η Bertelsmann δεν πραγματοποιεί περισσότερο από τα δύο τρίτα του κύκλου εργασιών της στην Ένωση και δη στη Γαλλία.

(18) Ως εκ τούτου, είναι αναγκαίο να προσδιοριστούν οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις στην υπό κρίση πράξη.

3.3. **Οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις στην υπό κρίση πράξη**

(19) Η γαλλική αρχή ανταγωνισμού και η Bouygues θεωρούν ότι η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα ελέγχεται αποκλειστικά από την Bouygues ([5]). Στην περίπτωση αυτή, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις θα ήταν η Bouygues και η M6 και η συγκέντρωση δεν θα είχε ενωσιακή διάσταση.

(20) Αντιθέτως, η Mediaset υποστηρίζει ότι η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και από την Bertelsmann ([6]). Σε αυτή την περίπτωση, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις θα ήταν η Bouygues και η Bertelsmann ([7]) και η συγκέντρωση θα είχε ενωσιακή διάσταση.

(21) Προκειμένου να προσδιοριστούν οι δραστηριότητες των συμμετεχουσών επιχειρήσεων στην υπό κρίση πράξη, είναι καταρχάς αναγκαίο να προσδιοριστεί η φύση του ελέγχου που θα ασκείται επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

3.3.1. *Η φύση του ελέγχου επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση*

3.3.1.1. Εισαγωγικά σχόλια σχετικά με τη δομή διακυβέρνησης της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(22) Μετά την ολοκλήρωση της πράξης, η Bouygues θα κατέχει περίπου το 30 % του κεφαλαίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, ενώ η Bertelsmann, μέσω της RTL, θα κατέχει περίπου το 16 % του κεφαλαίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(23) Όσον αφορά τη γενική συνέλευση της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση (στο εξής: γενική συνέλευση), στο άρθρο 2.5 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται ότι, πριν από κάθε γενική συνέλευση, οι Bouygues και Bertelsmann συμφωνούν σε μια κοινή θέση για το σύνολο των θεμάτων της ημερήσιας διάταξης. Σε περίπτωση διαφωνίας, η Bertelsmann θα πρέπει, καταρχήν, να ψηφίζει σύμφωνα με τις οδηγίες της Bouygues.

([5]) Βλ. την ανάλυση της γαλλικής αρχής ανταγωνισμού σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του κανονισμού συγκεντρώσεων στην πράξη της 3ης Δεκεμβρίου 2021, σ. 7, καθώς και τις παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 7.

([6]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 2-5.

([7]) Καθώς και η M6.

(24) Το διοικητικό συμβούλιο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση (στο εξής: διοικητικό συμβούλιο) θα αποτελείται από 12 μέλη. Η Bouygues θα έχει το δικαίωμα να διορίζει 4 μέλη ΔΣ, μεταξύ άλλων τον διευθύνοντα σύμβουλο και πρόεδρο του διοικητικού συμβουλίου (στο εξής: διευθύνων σύμβουλος), ([8]) καθώς και να προτείνει 2 ανεξάρτητα μέλη ΔΣ. Η Bertelsmann θα έχει το δικαίωμα να διορίζει δύο μέλη ΔΣ, συμπεριλαμβανομένου του αντιπροέδρου του διοικητικού συμβουλίου, καθώς και να προτείνει [αριθμός ανεξάρτητων μελών ΔΣ που προτείνει η Bertelsmann]. Σύμφωνα με το άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων, οι αποφάσεις του διοικητικού συμβουλίου λαμβάνονται με την πλειοψηφία των ψηφισάντων. Σε περίπτωση ισοψηφίας, υπερισχύει η ψήφος του διευθύνοντος συμβούλου. Στο άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται ότι οι Bouygues και Bertelsmann θα πρέπει να συμφωνούν σε μια κοινή θέση για το σύνολο των θεμάτων της ημερήσιας διάταξης του διοικητικού συμβουλίου. Σε περίπτωση διαφωνίας, η Bertelsmann θα πρέπει, καταρχήν, να ψηφίζει σύμφωνα με τις οδηγίες της Bouygues.

3.3.1.2. Τα επιχειρήματα της Mediaset

(25) Η Mediaset θεωρεί ότι η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και από την Bertelsmann για τους ακόλουθους λόγους.

(26) Πρώτον, η Mediaset υποστηρίζει ότι η δομή της πράξης οδηγεί στο συμπέρασμα ότι οι Bouygues και Bertelsmann θα έχουν κοινό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη Mediaset, η Bouygues δεν θα είναι σε θέση να ελέγχει αποκλειστικά την οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, καθώς θα ελέγχει μόνο το 30 % του μετοχικού κεφαλαίου της εν λόγω οντότητας. Η Mediaset επισημαίνει ότι, μετά τη σύναψη της πράξης, η Bertelsmann (μέσω της RTL) θα κατέχει το 16 % του κεφαλαίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Ως εκ τούτου, η Bertelsmann θα είναι ο δεύτερος μεγαλύτερος μέτοχος της εν λόγω οντότητας.

(27) Δεύτερον, η Mediaset υποστηρίζει ότι η Bertelsmann θα είναι βασικός και στρατηγικός μέτοχος της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Η Mediaset θεωρεί ότι, όπως προκύπτει ιδίως από συνέντευξη που έδωσαν ο Thomas Rabe, πρόεδρος και γενικός διευθυντής (CEO) της Bertelsmann και ο Olivier Roussat, γενικός διευθυντής της Bouygues, οι Bouygues και Bertelsmann θεωρούν ότι είναι μακροπρόθεσμοι εταίροι, και ότι έχουν ίδιες απόψεις όσον αφορά τις αγορές ([9]). Το στοιχείο αυτό αποτυπώθηκε σε παρουσίαση προς επενδυτές στην οποία η TF1 και η M6 ισχυρίστηκαν ότι η RTL θα παραμείνει μακροπρόθεσμος στρατηγικός μέτοχος ([10]). Κατά την άποψη της Mediaset, το θέμα του στρατηγικού μετόχου αποδεικνύεται περαιτέρω από την πραγματοποίηση εναρμονισμένης δράσης υπό την έννοια του άρθρου L.233-10 του γαλλικού εμπορικού κώδικα ([11]). Εξάλλου, η ύπαρξη της εν λόγω εναρμονισμένης δράσης αποτελεί ένδειξη την οποία χρησιμοποιεί η γαλλική αρχή ανταγωνισμού για να αξιολογεί τη φύση του ελέγχου που ασκούν μία ή περισσότερες επιχειρήσεις σε άλλη επιχείρηση ([12]).

(28) Τρίτον, η Mediaset θεωρεί ότι η Bertelsmann θα εκπροσωπείται σε σημαντικό βαθμό στα όργανα διακυβέρνησης της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση ([13]). Η Mediaset επισημαίνει ότι ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα είναι ο Nicolas de Tavernost, ο οποίος είναι επί του παρόντος πρόεδρος της M6. Η Mediaset επισημαίνει επίσης ότι ο αριθμός μελών ΔΣ που δικαιούνται να διορίζουν οι Bouygues και Bertelsmann μεμονωμένα (σύμφωνα με τη Mediaset, τέσσερα και δύο μέλη ΔΣ αντίστοιχα) δεν επιτρέπει ούτε στην Bouygues ούτε στην Bertelsmann να ενεργούν μεμονωμένα, δεδομένου ότι το διοικητικό συμβούλιο θα αποτελείται από 12 μέλη ΔΣ ([14]).

(29) Τέλος, η Mediaset ισχυρίζεται ότι η Bouygues και η Bertelsmann συμφώνησαν να ακολουθήσουν κοινή στρατηγική, όπως τεκμηριώνεται στο δελτίο Τύπου καθώς και σε παρουσιάσεις σε επενδυτές ([15]).

3.3.1.3. Τα επιχειρήματα της γαλλικής αρχής ανταγωνισμού και της Bouygues

(30) Η γαλλική αρχή ανταγωνισμού και η Bouygues θεωρούν ότι η πράξη είναι διαρθρωμένη με τρόπο ώστε να διασφαλίζεται ότι η Bouygues έχει τον αποκλειστικό έλεγχο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση ([16]).

([8]) Ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα είναι ο Nicolas de Tavernost, ο οποίος επί του παρόντος είναι πρόεδρος της M6.
([9]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3.
([10]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3.
([11]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3.
([12]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3.
([13]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3.
([14]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3- 4.
([15]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 4.
([16]) Βλ. την ανάλυση σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του κανονισμού περί συγκεντρώσεων στην πράξη της γαλλικής αρχής ανταγωνισμού της 3ης Δεκεμβρίου 2021, σ. 7, καθώς και την απάντηση της Bouygues στο αίτημα της Επιτροπής για αποστολή παρατηρήσεων (στο εξής: παρατηρήσεις της Bouygues), παράρτημα 1, σ. 4.

(31) Όσον αφορά τη γενική συνέλευση, η Bouygues τόνισε ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2.5 της συμφωνίας των μετόχων, οι Bouygues και Bertelsmann θα πρέπει να διαβουλεύονται μεταξύ τους πριν από κάθε γενική συνέλευση ώστε να επιχειρείται η διαμόρφωση κοινής θέσης επί κάθε θέματος της ημερήσιας διάταξης. Σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann, η θέση που προτείνει η Bouygues θα υπερισχύει και η Bertelsmann θα είναι υποχρεωμένη να ψηφίζει υπέρ των αποφάσεων που επιζητεί η Bouygues ([17]). Η ανάλυση του ιστορικού των ποσοστών συμμετοχής στις γενικές συνελεύσεις της TF1 και της M6 οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ο συνδυασμός των δικαιωμάτων ψήφου της Bouygues και της Bertelsmann θα εξασφαλίζει στις δύο επιχειρήσεις εκ των πραγμάτων (de facto) πλειοψηφία στις γενικές συνελεύσεις.

(32) Όσον αφορά το διοικητικό συμβούλιο, η Bouygues επισημαίνει ότι στο άρθρο 2.1.1 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται ότι το διοικητικό συμβούλιο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα απαρτίζεται από 12 μέλη, εκ των οποίων τα μισά θα διορίζονται από την Bouygues, μεταξύ άλλων και ο πρόεδρος του οποίου η ψήφος θα υπερισχύει ([18]).

(33) Όπως ισχύει και για την προετοιμασία των γενικών συνελεύσεων, η Bouygues αναφέρει ότι η συμφωνία των μετόχων προβλέπει ότι πρέπει να πραγματοποιείται διαβούλευση μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann πριν από κάθε συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου ([19]). Σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann, η θέση που προτείνει η Bouygues θα υπερισχύει και η ψήφος της Bertelsmann θα πρέπει να ευθυγραμμίζεται με την ψήφο της Bouygues ([20]). Η Bertelsmann μπορεί να παρεκκλίνει από τη θέση της Bouygues μόνο σε εξαιρετικές περιστάσεις. Ειδικότερα, στο άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται ότι η Bertelsmann δεν υποχρεούται να ακολουθεί τη θέση της Bouygues εάν η Bertelsmann ή ένας από τους εκπροσώπους της στο διοικητικό συμβούλιο θεωρεί ότι η απόφαση είναι παράνομη ή ότι δεν συνάδει με το εταιρικό συμφέρον της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση ([21]). Επιπλέον, η Bouygues υποστηρίζει ότι στο άρθρο 2.1.4 περιέχεται κατάλογος θεμάτων για τα οποία η Bertelsmann δεν απαιτείται να ευθυγραμμίζει την ψήφο της με τη θέση της Bouygues, ωστόσο η περίπτωση αυτή θα πρέπει να αφορά μόνο έκτακτες αποφάσεις που ενδέχεται να επηρεάζουν την αξία της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση και αποσκοπούν στην προστασία των συμφερόντων μειοψηφούντος μετόχου ([22]).

(34) Τέλος, η Bouygues δηλώνει ότι θα ελέγχει αποκλειστικά όλες τις στρατηγικές αποφάσεις της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, όπως για παράδειγμα το επιχειρηματικό σχέδιο και τον προϋπολογισμό, τις επενδύσεις και τον διορισμό των διευθυντικών στελεχών. Στο πλαίσιο αυτό, η Bouygues επισημαίνει ότι τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται η Mediaset για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι υπάρχει κοινή στρατηγική μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann, βασίζονται σε δελτία Τύπου τα οποία δεν περιέχουν το σύνολο του περιεχομένου των συμβάσεων και της συμφωνίας των μετόχων ([23]).

3.3.1.4. Αξιολόγηση της Επιτροπής

(A) Το νομικό πλαίσιο

(35) Στην κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας ορίζεται ότι κοινός έλεγχος υφίσταται όταν δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις ή πρόσωπα έχουν τη δυνατότητα να ασκούν αποφασιστική επιρροή σε άλλη επιχείρηση. Με τον όρο αποφασιστική επιρροή η Επιτροπή συνήθως εννοεί την εξουσία δυνάμει της οποίας εμποδίζεται η λήψη αποφάσεων που καθορίζουν τη στρατηγική εμπορική συμπεριφορά μιας επιχείρησης. Ως εκ τούτου, οι επιχειρήσεις που αποκτούν κοινό έλεγχο άλλης επιχείρησης, πρέπει να καταλήγουν σε συμφωνία όσον αφορά τη διαμόρφωση της εμπορικής πολιτικής της κοινής επιχείρησης καθώς και να συνεργάζονται ([24]).

(36) Η Επιτροπή χρησιμοποιεί διάφορα κριτήρια για να εξακριβώσει αν υπάρχει κοινός έλεγχος.

(37) Μολονότι ενδέχεται να υπάρχει κοινός έλεγχος όταν δύο επιχειρήσεις έχουν ίσα δικαιώματα όσον αφορά την ψήφο ή τον διορισμό σε όργανα λήψης αποφάσεων, η Επιτροπή θεωρεί ότι αυτό δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση. Ως εκ τούτου, ενδέχεται να υπάρχει κοινός έλεγχος ακόμη και αν δεν υπάρχει ισότητα μεταξύ των δύο μητρικών εταιρειών όσον αφορά τις ψήφους ή την εκπροσώπηση στα όργανα λήψης αποφάσεων. Αυτό συμβαίνει όταν οι μειοψηφούντες μέτοχοι έχουν πρόσθετα δικαιώματα τα οποία τους επιτρέπουν να ασκούν αρνησικυρία σε αποφάσεις που έχουν ουσιώδη σημασία για τη στρατηγική εμπορική συμπεριφορά της κοινής επιχείρησης ([25]). Τα δικαιώματα αρνησικυρίας που συνεπάγονται κοινό έλεγχο, συνήθως αφορούν αποφάσεις επί θεμάτων, όπως ο προϋπολογισμός, το επιχειρηματικό σχέδιο, σημαντικές επενδύσεις ή ο διορισμός των ανώτερων διοικητικών στελεχών.

([17]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 3.
([18]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 6.
([19]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 7.
([20]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 7.
([21]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 4.
([22]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 7- 8.
([23]) Παρατηρήσεις της Bouygues, παράρτημα 1, σ. 9.
([24]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 62.
([25]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 65.

(38) Επιπλέον, η Επιτροπή θεωρεί ότι η από κοινού άσκηση των δικαιωμάτων ψήφου μπορεί να καταλήξει σε κοινό έλεγχο. Ως εκ τούτου, ακόμη και αν δεν έχουν ειδικά δικαιώματα αρνησικυρίας, δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις που αποκτούν μειοψηφικές συμμετοχές σε άλλη επιχείρηση, μπορούν να αποκτήσουν κοινό έλεγχο ([26]). Αυτό μπορεί να συμβεί εφόσον οι μειοψηφικές συμμετοχές εξασφαλίζουν από κοινού τα μέσα για τον έλεγχο της επιχείρησης-στόχου. Ο εν λόγω συντονισμός ενδέχεται να προκύπτει από συμφωνία νομικά δεσμευτική ή να αποδεικνύεται βάσει πραγματικών περιστάσεων, ιδίως όταν υπάρχει ισχυρό κοινό συμφέρον μεταξύ των μειοψηφούντων μετόχων ([27]).

(39) Τέλος, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη και άλλους παράγοντες, όπως μεταξύ άλλων την υπερισχύουσα ψήφο ([28]). Για την ύπαρξη κοινού ελέγχου, δεν θα πρέπει να παρέχεται υπερισχύουσα ψήφος σε μία μόνο από τις μητρικές εταιρείες, δεδομένου ότι αυτό θα οδηγούσε σε αποκλειστικό έλεγχο της εταιρείας που διαθέτει την υπερισχύουσα ψήφο ([29]). Ωστόσο, μπορεί να υπάρχει κοινός έλεγχος, εάν, στην πράξη, η σημασία και η αποτελεσματικότητα της εν λόγω υπερισχύουσας ψήφου είναι περιορισμένες ([30]).

(Β) Δικαιώματα αρνησικυρίας της Bertelsmann στην οντότητα που προκύπτει από τη συγκέντρωση

(40) Όπως εξηγείται ανωτέρω στα σημεία (22)-(24) και αν δεν ορίζεται διαφορετικά, θα πρέπει η ψήφος της Bertelsmann να συμπίπτει με την ψήφο της Bouygues τόσο κατά τη συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου όσο και στη γενική συνέλευση.

(41) Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται μηχανισμός που δίνει τη δυνατότητα στην Bertelsmann [...] να καταψηφίζει μια πρόταση για ορισμένο αριθμό θεμάτων ([31]). Η Επιτροπή θεωρεί ότι ο μηχανισμός αυτός αντιστοιχεί σε δικαίωμα αρνησικυρίας της Bertelsmann για τα εν λόγω θέματα. [Λεπτομέρειες σχετικά με τη συμφωνία των μετόχων] ([32]). Ως εκ τούτου, η Bertelsmann θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας για τα θέματα που αναφέρονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων.

(42) Καταρχάς, στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων περιλαμβάνεται κατάλογος των θεμάτων επί των οποίων η Bertelsmann θα έχει κατ' εξαίρεση δικαίωμα αρνησικυρίας. Τα εν λόγω θέματα αφορούν ειδικότερα την τροποποίηση του καταστατικού, την αντικατάσταση ελεγκτών, κάθε αλλαγή στην πολιτική διανομής μερισμάτων, κάθε αλλαγή στους κανόνες διακυβέρνησης, κάθε αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου, σημαντική αύξηση του χρέους και τη δέσμευση της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση για κάθε νέα δραστηριότητα που δεν εμπίπτει στον σκοπό της. Όσον αφορά τα εν λόγω δικαιώματα αρνησικυρίας, η Επιτροπή επισημαίνει ότι, σύμφωνα με το σημείο 66 της κωδικοποιημένης ανακοίνωσης για θέματα δικαιοδοσίας, τα ζητήματα αυτά δεν αφορούν τις στρατηγικές αποφάσεις της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Το δικαίωμα αρνησικυρίας της Bertelsmann ισχύει για θέματα που αφορούν την υπόσταση της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση και, ως εκ τούτου, το δικαίωμα αυτό δεν είναι δυνατόν να παρέχει, αυτό καθαυτό, στην Bertelsmann κοινό έλεγχο επί της εν λόγω οντότητας. Αντιθέτως, τα εν λόγω δικαιώματα αρνησικυρίας αντιστοιχούν στα δικαιώματα που χορηγούνται κατά κανόνα στους μειοψηφούντες μετόχους για την προστασία των οικονομικών συμφερόντων που έχουν ως επενδυτές της κοινής επιχείρησης.

(43) Στο πλαίσιο του άρθρου 2.1.4 παρέχονται επίσης στην Bertelsmann δικαιώματα αρνησικυρίας για ορισμένα είδη επενδύσεων. Ειδικότερα, η Bertelsmann διατηρεί το δικαίωμα να μην ακολουθεί την πρόταση της Bouygues για i) επενδύσεις, πωλήσεις ή αγορές μετοχών, επιχειρήσεων και στοιχείων ενεργητικού η αξία των οποίων υπερβαίνει το ποσό των [ποσό κατώτατου ορίου] EUR ανά πράξη· ii) απόκτηση δικαιωμάτων επί οπτικοακουστικού περιεχομένου η αξία των οποίων υπερβαίνει ετησίως το ποσό των [ποσό του κατώτατου ορίου] EUR ανά πράξη· iii) εμπορική συμφωνία διανομής η αξία της οποίας υπερβαίνει ετησίως το ποσό των [ποσό του κατώτατου ορίου] EUR ανά πράξη· iv) τη δημιουργία κοινών επιχειρήσεων ή συμπράξεων, ή σύσταση άλλου είδους εγγύησης των οποίων η αξία υπερβαίνει το ποσό των [ποσό του κατώτατου ορίου] EUR· και για κάθε κίνηση δικαστικής διαδικασίας στην οποία η αξία της διαφοράς υπερβαίνει το ποσό των [ποσό του κατώτατου ορίου] EUR. Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή επισημαίνει ότι, κατά τη διάρκεια της τελευταίας δεκαετίας, η M6 δεν υπερέβη ποτέ τα κατώτατα όρια που καθορίζονται στη συμφωνία των μετόχων, ενώ η TF1 υπερέβη τα όρια αυτά σε ιδιαίτερα εξαιρετικές περιπτώσεις ([33]). Ως εκ τούτου, τα δικαιώματα αρνησικυρίας της Bertelsmann δεν είναι τέτοιου είδους ώστε να παρέχεται σε αυτήν δικαίωμα αρνησικυρίας ως προς τη συνήθη διεξαγωγή δραστηριοτήτων της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση. Λαμβανομένων υπόψη των ποσών που έχουν καθοριστεί, τα εν λόγω δικαιώματα αρνησικυρίας αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία συνήθως προστατεύουν τους μειοψηφούντες μετόχους.

([26]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 74.
([27]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημεία 74-76.
([28]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 82.
([29]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 82.
([30]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 82.
([31]) Η υποχρέωση αυτή δεν επεκτείνεται στα ανεξάρτητα μέλη ΔΣ που προτείνουν η Bouygues ή η Bertelsmann.
([32]) Γαλλικός εμπορικός κώδικας, άρθρο L.225-37.
([33]) Η Bouygues επιβεβαιώνει ότι η TF1 υπερέβη τα εν λόγω κατώτατα όρια μόλις τρεις φορές από το 2011, ενώ η M6 δεν τα έχει υπερβεί ποτέ. Επιπλέον, σε απάντηση στο αίτημα παροχής πληροφοριών 1 (στο εξής: RFI 1), η Bouygues επιβεβαίωσε ότι, κατά περίπτωση, η ενοποίηση των ιστορικών δεδομένων μεταξύ των ομίλων TF1 και M6 δεν οδηγεί σε περαιτέρω υπέρβαση των κατώτατων ορίων που καθορίζονται στο άρθρο 2.1.4 (βλ. RFI 1, απάντηση στην ερώτηση 2 και παράρτημα). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή θεωρεί ότι τα κατώτατα όρια είναι αρκετά υψηλά ώστε να μην παρέχεται στην Bertelsmann δικαίωμα αρνησικυρίας επί των στρατηγικών αποφάσεων της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(44) Επομένως, υπό το πρίσμα των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση διά της άσκησης των δικαιωμάτων αρνησικυρίας που ορίζονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων.

(45) Ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα διοριστεί από τις Bouygues και Bertelsmann ([34]). Θα είναι ένα από τα τέσσερα μέλη του διοικητικού συμβουλίου που θα διορίσει η Bouygues. Κατά τη διάρκεια της περιόδου διακράτησης ([35]), η Bouygues μπορεί, κατόπιν συζητήσεων με την Bertelsmann, να απολύσει τον διευθύνοντα σύμβουλο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, αλλά χωρίς η Bertelsmann να έχει δικαίωμα αρνησικυρίας κατά τη λήψη της οριστικής απόφασης. Όσον αφορά τον διορισμό μελλοντικών διευθυνόντων συμβούλων, η Bouygues θα πρέπει να προτείνει κατάλογο [...] υποψηφίων [...]. Η Bertelsmann θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας για έναν από τους υποψηφίους του καταλόγου ([36]). Ως εκ τούτου, η Bouygues θα έχει τον τελικό λόγο σχετικά με την επιλογή [του διευθύνοντος συμβούλου] εκτός εάν η Bertelsmann θεωρήσει ότι υπάρχουν σοβαροί προβληματισμοί δεοντολογικής φύσης όσον αφορά τον υποψήφιο ([37]). […] ([38]). Ως εκ τούτου, τόσο κατά τη διάρκεια της περιόδου διακράτησης όσο και μετά από αυτή, η Bouygues θα έχει τον τελικό λόγο όσον αφορά τον διορισμό και την απόλυση του διευθύνοντος συμβούλου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Η Bertelsmann θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας μόνον όσον αφορά [...] και όσον αφορά τον διορισμό υποψηφίου για τον οποίο η Bertelsmann θεωρεί ότι υπάρχουν σοβαροί προβληματισμοί δεοντολογικής φύσης. Επιπλέον, η Bertelsmann δεν θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας όσον αφορά την απόλυση του διευθύνοντος συμβούλου. Ως εκ τούτου, τα δικαιώματα αρνησικυρίας της Bertelsmann κατά τη διαδικασία διορισμού του διευθύνοντος συμβούλου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, εξομοιώνονται με δικαίωμα διαβούλευσης το οποίο είναι συμβατό με τα δικαιώματα που συνήθως παρέχονται για τη συνήθη προστασία των συμφερόντων των μειοψηφούντων μετόχων. Η Επιτροπή επισημαίνει επίσης ότι η Bouygues θα είναι σε θέση να απομακρύνει αμελλητί τον πρώτο διευθύνοντα σύμβουλο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση.

(46) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή θεωρεί ότι η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση καθώς θα συμμετέχει στον διορισμό και την αποχώρηση του διευθύνοντος συμβούλου της εν λόγω οντότητας.

(47) Όσον αφορά το επιχειρηματικό σχέδιο και τον προϋπολογισμό, η Επιτροπή επισημαίνει ότι σύμφωνα με το άρθρο 2.2.1 της συμφωνίας των μετόχων συγκροτείται ελεγκτική επιτροπή η οποία είναι υπεύθυνη για την κατάρτιση του προϋπολογισμού και του επιχειρηματικού σχεδίου, και η οποία θα αποτελείται από ένα μέλος ΔΣ που διορίζεται από την Bouygues και ένα μέλος ΔΣ που διορίζεται από την Bertelsmann ([39]). [Οι Bouygues και Bertelsmann θα συμφωνήσουν επί του πρώτου επιχειρηματικού σχεδίου] ([40]). Επιπλέον, στα μελλοντικά επιχειρηματικά σχέδια, για τα οποία η Bertelsmann μπορεί να προβάλει αντιρρήσεις μόνο εάν κρίνει ότι τα εν λόγω σχέδια δεν συνάδουν με το εταιρικό συμφέρον της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση ([41]), θα πρέπει να τηρούνται οι στόχοι ως προς τα έσοδα, τις συνέργειες και τις επενδύσεις, τους οποίους έχουν συμφωνήσει οι Bouygues και Bertelsmann [...] ([42]). Ως εκ τούτου, [όσον αφορά τα μελλοντικά επιχειρηματικά σχέδια, η Bouygues θα είναι σε θέση να επιβάλει την απόφασή της στο διοικητικό συμβούλιο λόγω της υπερισχύουσας ψήφου που διαθέτει] ([43]). Τα εν λόγω μελλοντικά επιχειρηματικά σχέδια και οι εν λόγω προϋπολογισμοί αποτελούν στρατηγικές αποφάσεις της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(48) Επομένως, η Επιτροπή θεωρεί ότι η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο στην οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση εφόσον προβλέπεται μηχανισμός εξέτασης και έγκρισης των μελλοντικών επιχειρηματικών σχεδίων και των προϋπολογισμών της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση.

(49) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η Bertelsmann δεν έχει δικαιώματα αρνησικυρίας επί των στρατηγικών αποφάσεων της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(C) Από κοινού άσκηση δικαιωμάτων ψήφου

(50) Όσον αφορά τις γενικές συνελεύσεις, η Bertelsmann δεν θα είναι σε θέση να προβάλει αντιρρήσεις στην Bouygues, εξαιρουμένων των ειδικών θεμάτων για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη και τα οποία αναφέρονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (τα οποία εξετάστηκαν στα σημεία (42)-(44) ανωτέρω).

([34]) Άρθρο 2.3 της συμφωνίας των μετόχων.
([35]) Στο άρθρο 3.2 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται ότι, εκτός από εξαιρετικές περιπτώσεις, η Bertelsmann θα πρέπει να διατηρήσει τις συμμετοχές της στην οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση για [συγκεκριμένη χρονική διάρκεια] (στο εξής: περίοδος διακράτησης).
([36]) Άρθρο 2.3 της συμφωνίας των μετόχων.
([37]) Άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων.
([38]) Άρθρο 2.3 της συμφωνίας των μετόχων.
([39]) Άρθρο 2.2.1 της συμφωνίας των μετόχων.
([40]) Άρθρο 2.2.1 της συμφωνίας των μετόχων. Επιπλέον, στην απάντησή της στο RFI 1, η Bouygues επιβεβαίωσε ότι δυνάμει των συμβάσεων έχει τη δυνατότητα να τροποποιήσει βραχυπρόθεσμα το επιχειρηματικό σχέδιο και να ανακαλέσει τον πρώτο προϋπολογισμό [βλ. RFI 1, απάντηση στην ερώτηση 5 στοιχείο β)].
([41]) Άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων.
([42]) Άρθρο 2.2.1 της συμφωνίας των μετόχων.
([43]) Βλ. κατωτέρω, σημείο(61).

(51) Ωστόσο, όσον αφορά το διοικητικό συμβούλιο, η Bertelsmann, εκτός από τα ειδικά θέματα για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη και που ορίζονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων και τον διορισμό του διευθύνοντος συμβούλου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση (τα οποία εξετάστηκαν στα σημεία (42)- (46) ανωτέρω), έχει το δικαίωμα να αντιτάσσεται σε κάθε απόφαση την οποία θεωρεί παράνομη ή μη συμβατή με το εταιρικό συμφέρον της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση (άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων).

(52) Η εξαίρεση για θέματα εταιρικού συμφέροντος που αναφέρεται στο άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων δεν υπόκειται σε ιδιαίτερες προϋποθέσεις. Ωστόσο, όπως εξήγησε η Bouygues, i) η εξαίρεση για θέματα εταιρικού συμφέροντος είναι συνήθης και δεν αφορά ειδικά τον οπτικοακουστικό τομέα· ii) εφαρμόζεται μόνο σε ακραίες καταστάσεις· iii) σκοπός της εξαίρεσης είναι η αποφυγή της προσωπικής αστικής και/ή ποινικής ευθύνης των μελών ΔΣ που διορίζει η Bertelsmann ([44]). Συνεπώς, η Επιτροπή θεωρεί ότι η εξαίρεση όσον αφορά το εταιρικό συμφέρον είναι περιορισμένη ως προς το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της.

(53) Ως εκ τούτου, η Bertelsmann δεν θα είναι σε θέση εκ του νόμου (de jure) να ασκεί αποφασιστική επιρροή επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση σύμφωνα με τους όρους που προβλέπονται στη συμφωνία των μετόχων. Ωστόσο, η Επιτροπή πρέπει να αξιολογήσει αν η από κοινού άσκηση δικαιωμάτων ψήφου θα μπορούσε επίσης να ισχύει εκ των πραγμάτων (de facto).

(54) Η Επιτροπή επισημαίνει ότι, στον οπτικοακουστικό τομέα, η Bertelsmann διαθέτει τεχνογνωσία που εκτείνεται πέραν των δραστηριοτήτων της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση. Επιπλέον, ακόμη και αν η Bertelsmann δεν μπορεί να επιβάλει την άποψή της, η Bouygues και η Bertelsmann θα πρέπει να προσπαθήσουν να επιτευχθεί συμφωνία και να υπάρξει κοινή θέση στην ψηφοφορία πριν από κάθε συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου ή της γενικής συνέλευσης της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση. Βάσει των ανωτέρω, στο πλαίσιο των οργάνων λήψης αποφάσεων της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, η Bouygues και η Bertelsmann μπορούν να συμπεριφέρονται ως ενιαία οντότητα. Επιπλέον, ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της εν λόγω οντότητας θα εξακολουθήσει να έχει ορισμένες αρμοδιότητες εντός της Bertelsmann ([45]).

(55) Ωστόσο, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η ίδια η Bouygues διαθέτει γνώσεις όσον αφορά τον οπτικοακουστικό τομέα και δεν θα εξαρτάται εν προκειμένω από την Bertelsmann. Επιπλέον, η Bertelsmann δεν θα έχει σημαντικές εμπορικές σχέσεις με την οντότητα που θα προκύψει από τη συγχώνευση ([46]). Τέλος, η Bouygues διατηρεί το δικαίωμα να απομακρύνει τον διευθύνοντα σύμβουλο από την οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση χωρίς η Bertelsmann να μπορεί να αντιταχθεί σε αυτήν την απόφαση.

(56) Επομένως, δεν προκύπτει από κανένα στοιχείο η ύπαρξη ισχυρού κοινού συμφέροντος μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann.

(57) Ελλείψει του εν λόγω κοινού συμφέροντος, η Επιτροπή θεωρεί ότι η πιθανή εμφάνιση μεταβαλλόμενων συμμαχιών μεταξύ των μειοψηφούντων μετόχων συνήθως αποκλείει την παραδοχή της εκ των πραγμάτων άσκησης κοινού ελέγχου. Στην παρούσα υπόθεση, η Επιτροπή επισημαίνει ότι είναι πιθανό η Bouygues και οι λοιποί μειοψηφούντες μέτοχοι να ψηφίσουν αντίθετα προς τη θέση της Bertelsmann, τόσο στο διοικητικό συμβούλιο όσο και στη γενική συνέλευση.

(58) Επιπλέον, η Επιτροπή επισημαίνει ότι, σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann, η Bertelsmann οφείλει να διατηρήσει τις συμμετοχές της μόνο κατά τη διάρκεια της περιόδου διακράτησης (διάρκεια της περιόδου διακράτησης). Στο τέλος της περιόδου αυτής, η Bertelsmann θα είναι σε θέση να πωλήσει τις μετοχές της παρέχοντας στην Bouygues δικαίωμα προτίμησης για το [ποσοστό συμμετοχής] των μετοχών. Οι υπόλοιπες μετοχές μπορούν να πωληθούν ελεύθερα, [εφόσον η επιλογή αγοραστή δεν εγείρει προβλήματα ανταγωνισμού]. Ως εκ τούτου, σε περίπτωση διαφωνίας, η Επιτροπή θεωρεί ότι δεν θα επηρεαστεί η υπόσταση της οντότητας που θα προκύψει από τη συγχώνευση.

(59) Επομένως, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι οι συμβάσεις και η συμφωνία των μετόχων δεν συνεπάγονται εκ των πραγμάτων από κοινού άσκηση δικαιωμάτων ψήφου στην οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(D) Η ύπαρξη υπερισχύουσας ψήφου

([44]) Βλ. RFI 1, απάντηση στην ερώτηση 1.

([45]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 3.

([46]) Στην απάντησή της στο RFI 1, η Bouygues επιβεβαίωσε ότι πρόκειται να παύσουν οι ενδοομιλικές σχέσεις μεταξύ της M6 και της Bertelsmann [βλ. RFI 1, απάντηση στην ερώτηση 4 στοιχείο β)]. Ωστόσο, η Bouygues επισημαίνει ότι η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, όπως και κάθε άλλη επιχείρηση, θα μπορούσε να προμηθεύεται περιεχόμενο ή υπηρεσίες από τις θυγατρικές της Bertelsmann με βάση τους όρους της αγοράς.

(60) Σε κάθε περίπτωση, στο σημείο 82 της κωδικοποιημένης ανακοίνωσης για θέματα δικαιοδοσίας προβλέπεται ότι η ύπαρξη κοινού ελέγχου συνεπάγεται ότι δεν χορηγείται υπερισχύουσα ψήφος σε μία από τις μητρικές εταιρείες, διότι αυτό θα είχε ως αποτέλεσμα να αποκτά αποκλειστικό έλεγχο η εταιρεία που διαθέτει την υπερισχύουσα ψήφο.

(61) Στην προκειμένη περίπτωση, η Bouygues θα ελέγχει τα μισά μέλη του διοικητικού συμβουλίου, συμπεριλαμβανομένου του διευθύνοντος συμβούλου, ([47]) του οποίου η ψήφος θα υπερισχύει. Υπό την έννοια αυτή, η ψήφος της Bertelsmann δεν φαίνεται αναγκαία για την έγκριση της θέσης της Bouygues σε συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου, εκτός αν πρόκειται για τα ειδικά θέματα για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη κατά την έννοια του άρθρου 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (εξαιτίας των οποίων δεν είναι δυνατή η εξασφάλιση κοινού ελέγχου). Ομοίως, κατά τη γενική συνέλευση, η Bertelsmann θα είναι σε θέση να προβάλει αντιρρήσεις για τη θέση της Bouygues μόνο όσον αφορά τα ειδικά θέματα για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη κατά την έννοια του άρθρου 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (εξαιτίας των οποίων δεν είναι δυνατή η εξασφάλιση κοινού ελέγχου).

(62) Ως εκ τούτου, δεδομένου ότι η ψήφος της Bouygues υπερισχύει, η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(E) Αποκλειστικός έλεγχος επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση

(63) Όπως αναφέρεται ανωτέρω, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η Bouygues θα έχει την εξουσία να διορίζει το ήμισυ του διοικητικού συμβουλίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Βάσει των διατάξεων του γαλλικού εμπορικού κώδικα ([48]), σε περίπτωση ισοψηφίας θα υπερισχύει η ψήφος του διευθύνοντος συμβούλου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, ο οποίος θα διοριστεί από την Bouygues. Υπό την έννοια αυτή, η Bouygues θα είναι σε θέση να επιβάλλει τις αποφάσεις της στο διοικητικό συμβούλιο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι τα εν λόγω δικαιώματα παρέχουν στην Bouygues αποκλειστικό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση.

(64) Επιπλέον, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2.5 της συμφωνίας των μετόχων και εξαιρουμένων των ειδικών θεμάτων για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη κατά την έννοια του άρθρου 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (εξαιτίας των οποίων δεν είναι δυνατή η εξασφάλιση κοινού ελέγχου), η Bertelsmann, στις γενικές συνελεύσεις, θα πρέπει να ψηφίζει όπως και η Bouygues. Υπό την έννοια αυτή, η Bouygues θα ελέγχει ουσιαστικά περίπου το 46 % των δικαιωμάτων ψήφου στη γενική συνέλευση της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Σύμφωνα με το ιστορικό των ενοποιημένων ιστορικών στατιστικών στοιχείων που παρουσίασε η Bouygues, το ως άνω ποσοστό αντιπροσωπεύει περισσότερο από το ήμισυ των δικαιωμάτων ψήφου που ουσιαστικά εκπροσωπούνται στις γενικές συνελεύσεις ([49]). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η Bouygues θα ασκεί και εκ των πραγμάτων αποκλειστικό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση. Στον πίνακα που ακολουθεί παρουσιάζεται το ιστορικό των ενοποιημένων στατιστικών στοιχείων σχετικά με το ποσοστό συμμετοχής στις γενικές συνελεύσεις της TF1 και της M6 από το 2019.

Πίνακας 1

Ιστορικό ενοποιημένων στατιστικών στοιχείων σχετικά με το ποσοστό συμμετοχής στις γενικές συνελεύσεις των TF1 και M6

Έτος	Ενοποιημένο ποσοστό συμμετοχής	Εκτιμώμενο ποσοστό συμμετοχής της Bouygues	Συμμετοχή της Bouygues σε σχέση με το συνολικό ενοποιημένο ποσοστό συμμετοχής
2021	[…]%	46 %	[Περισσότερο από το ήμισυ] %
2020	[…]%	46 %	[Περισσότερο από το ήμισυ] %
2019	[…]%	46 %	[Περισσότερο από το ήμισυ] %

Πηγή: Απάντηση της Bouygues στο RFI 1, ερώτηση 3

([47]) Το Γενικό Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι, για τους σκοπούς του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, οι ανεξάρτητοι εκπρόσωποι που διορίζονται από μέτοχο θα λαμβάνουν υπόψη αναγκαστικά τις απόψεις του προσώπου που τους διόρισε (βλ. απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 23ης Φεβρουαρίου 2006 στην υπόθεση T-282/02 Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής, σκέψη 74). Εφόσον δεν υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία περί του αντιθέτου, η Επιτροπή θεωρεί ότι τα δύο ανεξάρτητα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, τα οποία διορίστηκαν από την Bouygues, θα ενεργούν σύμφωνα με τα συμφέροντα της Bouygues.

([48]) Γαλλικός εμπορικός κώδικας, άρθρο L.225-37.

([49]) Βλ. RFI 1, απάντηση στην ερώτηση 3.

(65) Επομένως, η Επιτροπή θεωρεί ότι η Bouygues θα έχει αποκλειστικό έλεγχο της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, τόσο από νομικής άποψης όσο και στην πράξη.

(F) Συμπέρασμα όσον αφορά τη φύση του ελέγχου επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση

(66) Για τους λόγους που αναφέρονται ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα ελέγχεται αποκλειστικά από την Bouygues.

3.3.2. *Συμπέρασμα όσον αφορά τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις στην υπό κρίση πράξη*

(67) Η Επιτροπή θεωρεί ότι, δεδομένου ότι η Bouygues θα ασκεί αποκλειστικό έλεγχο επί της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις στην υπό κρίση πράξη είναι η Bouygues (συμπεριλαμβανομένης της TF1) ως αποκτώσα επιχείρηση και η M6 ως επιχείρηση-στόχος.

3.4. **Συμπέρασμα σχετικά με την ενωσιακή διάσταση της πράξης**

(68) Δεδομένου ότι τόσο η Bouygues όσο και η M6 πραγματοποιούν περισσότερα από τα δύο τρίτα του κύκλου εργασιών τους στη Γαλλία, η Επιτροπή θεωρεί ότι η πράξη δεν συνιστά συγκέντρωση με ενωσιακή διάσταση.

4. **Συμπέρασμα**

(69) Η Επιτροπή δεν έχει δικαιοδοσία να αξιολογήσει την πράξη.

(70) Η παρούσα απόφαση κοινοποιείται στη Mediaset και δημοσιεύεται στην Επίσημη Εφημερίδα, εξαιρουμένων τυχόν εμπιστευτικών πληροφοριών ή επιχειρηματικών απορρήτων.