ΠΕΡΙΛΗΨΗ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 10ης 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.1886 — Iliad — Άρθρο 265 Πρόσκληση προς ενέργεια)**

(κοινοποιηθείσα με αριθμό εγγράφου C(2022)78)

(Το κείμενο στη γαλλική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(2023/C 2/04)

(1) Στις 10 Νοεμβρίου 2021 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή (στο εξής: Επιτροπή) έλαβε πρόσκληση προς ενέργεια (στο εξής: πρόσκληση προς ενέργεια) από την Iliad SA [(στο εξής: Iliad), Γαλλία], σύμφωνα με το άρθρο 265 της ΣΛΕΕ, στο πλαίσιο της οποίας η εταιρεία ζητούσε από την Επιτροπή να αποφασίσει αν είναι αρμόδια να ελέγξει τη συγχώνευση μεταξύ της Télévision Française 1 SA[(στο εξής: TF1), Γαλλία] και Métropole Télévision SA [(στο εξής: M6), Γαλλία] (στο εξής: πράξη).

1. ΤΑ ΜΕΡΗ ΚΑΙ Η ΠΡΑΞΗ

(2) Η TF1 είναι εν μέρει θυγατρική της Bouygues SA (στο εξής: Bouygues), η οποία κατέχει το 43,7 % της TF1. Η Bouygues δραστηριοποιείται στους τομείς των κατασκευών, των τηλεπικοινωνιών και των μέσων μαζικής επικοινωνίας. Η κύρια δραστηριότητα της TF1, είτε άμεσα είτε μέσω των θυγατρικών της, είναι η μετάδοση τηλεοπτικών καναλιών. Η TF1 ασκεί επίσης και άλλες δραστηριότητες που σχετίζονται με την κύρια δραστηριότητά της ως τηλεοπτικού οργανισμού: οπτικοακουστική και κινηματογραφική παραγωγή, απόκτηση οπτικοακουστικών δικαιωμάτων, εμπορία διαφημιστικού χώρου, έκδοση και διανομή DVD και μουσικών CD, ανάπτυξη προϊόντων ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων και ανάπτυξη ψηφιακών και διαδραστικών υπηρεσιών.

(3) Η M6 είναι εν μέρει θυγατρική της RTL Group SA (στο εξής: RTL), η οποία κατέχει το 48,26 % της M6· το 76,28 % της RTL ανήκει στην Bertelsmann SE & Co. KGaA (στο εξής: Bertelsmann). Η κύρια δραστηριότητα της M6, είτε άμεσα είτε μέσω των θυγατρικών της, είναι η μετάδοση τηλεοπτικών καναλιών. Επιπλέον, η M6 ασκεί και άλλες δραστηριότητες που συνδέονται με την κύρια δραστηριότητά της ως τηλεοπτικού οργανισμού: οπτικοακουστική και κινηματογραφική παραγωγή, απόκτηση οπτικοακουστικών δικαιωμάτων, εμπορία διαφημιστικού χώρου, έκδοση και διανομή DVD και μουσικών CD, ανάπτυξη προϊόντων ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων και ανάπτυξη ψηφιακών υπηρεσιών. Τέλος, η M6 ελέγχει τον ραδιοφωνικό όμιλο RTL France, ο οποίος διαθέτει διάφορες άδειες μετάδοσης ραδιοφωνικών προγραμμάτων στη μητροπολιτική Γαλλία και ασκεί διάφορες δραστηριότητες σχετικές με την παροχή των εν λόγω ραδιοφωνικών υπηρεσιών.

(4) [Περιγραφή της πράξης]. Μετά την πράξη, η Bouygues θα κατέχει περίπου το 30 % του κεφαλαίου της νέας οντότητας, ενώ η Bertelsmann, μέσω της RTL, θα κατέχει περίπου το 16 % του κεφαλαίου της νέας οντότητας.

2. ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

(5) Στις 17 Μαΐου 2021 οι TF1, M6, Bouygues και RTL ανακοίνωσαν ότι είχαν συνάψει σχέδια συμφωνιών για την έναρξη αποκλειστικών διαπραγματεύσεων για τη συγχώνευση των δραστηριοτήτων των TF1 και M6. Στις 17 Μαΐου 2021 η Bouygues και η RTL υπέγραψαν δύο μνημόνια συμφωνίας. Κατόπιν των εν λόγω μνημονίων συμφωνίας, ακολούθησαν, στις 8 Ιουλίου 2021, η υπογραφή συμφωνίας-πλαισίου μεταξύ της Bouygues και της RTL καθώς και η υπογραφή συμφωνίας συνένωσης επιχειρήσεων μεταξύ της TF1 και της M6 (στο εξής: συμφωνίες). Η Bouygues και η RTL συμφώνησαν επίσης να υπογραφεί σχέδιο συμφωνίας των μετόχων κατά τη σύναψη της πράξης (στο εξής: συμφωνία των μετόχων).

[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 (Autorité de la concurrence, στο εξής: ADLC) απέστειλε ερωτηματολόγιο σε διάφορους συμμετέχοντες στην αγορά, συμπεριλαμβανομένης της Iliad, προκειμένου να συγκεντρώσει τις απόψεις τους σχετικά με την πράξη ([2]). Στην εισαγωγή του ερωτηματολογίου, η ADLC αναφέρει ότι «το ερωτηματολόγιο αφορά την προτεινόμενη συγχώνευση των ομίλων TF1 και M6 σε μια νέα οντότητα. Η [νέα οντότητα] θα ελέγχεται αποκλειστικά από την [Bouygues]». Ως εκ τούτου, στην εισαγωγή της έρευνας αγοράς αναφέρεται ότι «η εν λόγω πράξη υπόκειται σε έγκριση από την [ADLC], η οποία είναι η ανεξάρτητη δημόσια αρχή στη Γαλλία που είναι αρμόδια για τη ρύθμιση του ανταγωνισμού στις αγορές».

(7) Στις 10 Νοεμβρίου 2021 η Iliad απέστειλε στην Επιτροπή πρόσκληση προς ενέργεια ([3]). Ειδικότερα, η Iliad υποστήριξε ότι, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της ADLC, η νέα οντότητα θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και την Bertelsmann και ότι, ως εκ τούτου, θα έχει ενωσιακή διάσταση.

3. **ΕΝΩΣΙΑΚΗ ΔΙΑΣΤΑΣΗ**

3.1. **Νομικό πλαίσιο**

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

(9) Σύμφωνα με το άρθρο 1 παράγραφος 2 του κανονισμού συγκεντρώσεων, μια συγκέντρωση έχει ενωσιακή διάσταση όταν i) ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν παγκοσμίως όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις υπερβαίνει το ποσό των 5 000 εκατ. EUR· και ii) δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν, καθεμία χωριστά, εντός της Ένωσης, συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 250 εκατ. EUR, εκτός εάν καθεμία 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 προβλέπονται στο άρθρο 1 παράγραφος 2 έχει ενωσιακή διάσταση, εφόσον: 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 τα 100 εκατ. EUR· iii) σε καθένα από τα τρία τουλάχιστον κράτη μέλη που λαμβάνονται υπόψη για τους σκοπούς του σημείου ii), δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν καθεμία χωριστά συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 25 εκατ. EUR· και iv) δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν, καθεμία χωριστά, εντός της Ένωσης συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 100 εκατ. EUR, εκτός εάν καθεμία από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της σε ένα και το αυτό κράτος μέλος (άρθρο 1 παράγραφος 3 του κανονισμού συγκεντρώσεων).

(11) Για τον καθορισμό της αρμοδιότητας, ως συμμετέχουσες επιχειρήσεις θεωρούνται οι επιχειρήσεις που μετέχουν σε μια συγκέντρωση, δηλαδή σε μια συγχώνευση ή απόκτηση ελέγχου, κατά την έννοια του άρθρου 3 παράγραφος 1 του κανονισμού συγκεντρώσεων ([4]).

(12) Στο πλαίσιο της απόκτησης αποκλειστικού ελέγχου, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις είναι τόσο η αποκτώσα επιχείρηση όσο και η επιχείρηση-στόχος ([5]).

([2]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 1.

([3]) Στις 30 Νοεμβρίου 2021, σε απάντηση στην αίτηση της Επιτροπής για υποβολή παρατηρήσεων (στο εξής: παρατηρήσεις της Bouygues), η Bouygues ενημέρωσε την Επιτροπή ότι η πρόσκληση προς ενέργεια «ήταν υπογεγραμμένη από τον πρόεδρο του διοικητικού συμβουλίου της Iliad SA, ο οποίος δεν διέθετε εξουσία εκπροσώπησης και δεν μπορούσε, ως εκ τούτου, να ενεργήσει εξ ονόματος και για λογαριασμό της Iliad SA». Με επιστολή επικύρωσης (κατά την έννοια του άρθρου 1156 τρίτο εδάφιο και του άρθρου 1998 δεύτερο εδάφιο του γαλλικού αστικού κώδικα) και επιβεβαίωση την οποία απέστειλε στην Επιτροπή στις 6 Δεκεμβρίου 2021, η Iliad επιβεβαίωσε ότι ο διευθύνων σύμβουλός της είχε δώσει προφορική εντολή στον πρόεδρο του διοικητικού συμβουλίου της Iliad να αποστείλει στην Επιτροπή την πρόσκληση προς ενέργεια (βλέπε, συναφώς, απάντηση της Iliad στην RFI 1). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η πρόσκληση προς ενέργεια την οποία υπέβαλε η Iliad ήταν έγκυρη.

([4]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση της Επιτροπής για θέματα δικαιοδοσίας βάσει του κανονισμού συγκεντρώσεων, όπως διορθώθηκε (ΕΕ C 43 της 21.2.2009, σ. 10), σημείο 129 (στο εξής: κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας).

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

(13) Στην περίπτωση της απόκτησης κοινού ελέγχου νεοσυσταθείσας κοινής επιχείρησης, όταν μια επιχείρηση συνεισφέρει προϋπάρχουσα θυγατρική ή δραστηριότητα (επί της οποίας ασκούσε προηγουμένως αποκλειστικό έλεγχο) στην κοινή επιχείρηση, καθεμία από τις επιχειρήσεις που ασκούν από κοινού έλεγχο θεωρείται συμμετέχουσα επιχείρηση. Στην περίπτωση αυτή, ο κύκλος εργασιών της κοινής επιχείρησης συνιστά μέρος του κύκλου εργασιών της αρχικής μητρικής εταιρείας ([6]).

3.2. **Κύκλος εργασιών**

(14) Το 2020 η Bouygues πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 34,7 δισ. EUR σε παγκόσμιο επίπεδο, στην Ένωση πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [κύκλος εργασιών] δισ. EUR και στη Γαλλία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [κύκλος εργασιών] δισ. EUR. Επομένως, η Bouygues πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της στη Γαλλία.

(15) Το 2020 η Bertelsmann πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 17,3 δισ. EUR σε παγκόσμιο επίπεδο, στην Ένωση πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [κύκλος εργασιών] δισ. EUR και στη Γαλλία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [κύκλος εργασιών] δισ. EUR. Επομένως, η Bertelsmann δεν πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της στη Γαλλία.

(16) Το 2020 η M6 πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 1,27 δισ. EUR σε παγκόσμιο επίπεδο, στην Ένωση πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [κύκλος εργασιών] δισ. EUR και στη Γαλλία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους [κύκλος εργασιών] δισ. EUR. Επομένως, η M6 πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της στη Γαλλία.

(17) Ανεξαρτήτως του αν λαμβάνονται υπόψη οι κύκλοι εργασιών της Bouygues και της M6 ή της Bouygues και της Bertelsmann, είναι αναμφισβήτητο ότι υπερβαίνουν τα κατώτατα όρια που προβλέπονται στο άρθρο 1 παράγραφος 2 στοιχεία α) και β). Ωστόσο, εάν λαμβανόταν υπόψη μόνο ο κύκλος εργασιών της Bouygues και της M6, η πράξη δεν θα είχε ενωσιακή διάσταση, δεδομένου ότι η Bouygues και η M6 πραγματοποιούν άνω των δύο τρίτων του ενωσιακού κύκλου εργασιών τους στη Γαλλία. Εάν λαμβανόταν υπόψη ο κύκλος εργασιών τόσο της Bouygues όσο και της Bertelsmann, η πράξη θα είχε ενωσιακή διάσταση, δεδομένου ότι η Bertelsmann δεν πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων του ενωσιακού κύκλου εργασιών της 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) Κατά την άποψη της ADLC και της Bouygues, η νέα οντότητα θα ελέγχεται αποκλειστικά από την Bouygues ([7]). Στην περίπτωση αυτή, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις θα ήταν η Bouygues και η M6 και η συγκέντρωση δεν θα είχε ενωσιακή διάσταση.

(20) Αντιθέτως, η Iliad υποστηρίζει ότι η νέα οντότητα θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και την Bertelsmann ([8]). Στην περίπτωση αυτή, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις θα ήταν η Bouygues και η Bertelsmann ([9]) και η συγκέντρωση θα είχε ενωσιακή διάσταση.

(21) Προκειμένου να προσδιοριστούν οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις στην υπό κρίση πράξη, είναι καταρχάς αναγκαίο να προσδιοριστεί η φύση του ελέγχου που θα ασκείται επί της νέας οντότητας.

3.3.1. *Η φύση του ελέγχου επί της νέας οντότητας*

3.3.1.1. Εισαγωγή στη διακυβέρνηση της νέας οντότητας

(22) Μετά την πράξη, η Bouygues θα κατέχει περίπου το 30 % του κεφαλαίου της νέας οντότητας, ενώ η Bertelsmann, μέσω της RTL, θα κατέχει περίπου το 16 % του κεφαλαίου της νέας οντότητας.

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

([7]) Βλ. ανάλυση της ADLC σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του κανονισμού συγκεντρώσεων στην πράξη, της 30ής Νοεμβρίου 2021, σ. 7, καθώς και τις παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 10.

([8]) Πρόσκληση προς ενέργεια, σ. 1-3.

([9]) Συμπεριλαμβανομένης επίσης της M6.

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

(24) Το διοικητικό συμβούλιο της νέας οντότητας (στο εξής: διοικητικό συμβούλιο) θα απαρτίζεται από 12 μέλη. Η Bouygues θα μπορεί να διορίζει τέσσερα μέλη, συμπεριλαμβανομένου του διευθύνοντος συμβούλου (CEO) και του προέδρου του διοικητικού συμβουλίου ([10]) και να προτείνει δύο ανεξάρτητα μέλη. Η Bertelsmann θα μπορεί να διορίζει δύο μέλη του διοικητικού συμβουλίου, συμπεριλαμβανομένου του αντιπροέδρου του διοικητικού συμβουλίου, καθώς και να προτείνει [αριθμός ανεξάρτητων μελών που προτείνει η Bertelsmann]. Σύμφωνα με το άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων, οι αποφάσεις στο πλαίσιο του διοικητικού συμβουλίου πρέπει να λαμβάνονται με την πλειοψηφία των ψηφισάντων. Σε περίπτωση ισοψηφίας, υπερισχύει η ψήφος του διευθύνοντος συμβούλου. Το άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων υποχρεώνει τις Bouygues και Bertelsmann 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 τη θέση της Bouygues.

3.3.1.2. Τα επιχειρήματα της Iliad

(25) Η Iliad υποστηρίζει ότι η νέα οντότητα θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και την Bertelsmann.

(26) Προς υποστήριξη της θέσης της, η Iliad διατείνεται, καταρχάς, ότι η διάρθρωση της πράξης όπως έχει σχεδιαστεί από την Bouygues και την Bertelsmann ενισχύει το συμπέρασμα ότι η νέα οντότητα θα ελέγχεται από κοινού από την Bouygues και την Bertelsmann. Η Iliad επισημαίνει ότι, μετά τη σύναψη της πράξης, η Bertelsmann (μέσω της RTL) θα κατέχει το 16 % του κεφαλαίου της νέας οντότητας. Ως εκ τούτου, η Bertelsmann θα είναι ο δεύτερος μεγαλύτερος μέτοχος της νέας οντότητας.

(27) Κατά την Iliad, η Bertelsmann θα είναι επομένως βασικός μέτοχος της νέας οντότητας, ιδίως λόγω της εμπειρογνωσίας της RTL στον οπτικοακουστικό τομέα. Κατά την άποψη της Iliad, όπως προκύπτει από συνέντευξη που έδωσαν ο Thomas Rabe, διευθύνων σύμβουλος της Bertelsmann, και ο Olivier Roussat, γενικός διευθυντής της Bouygues, οι Bouygues και Bertelsmann θεωρούν η μία την άλλη μακροπρόθεσμο εταίρο και έχουν ίδιες απόψεις όσον αφορά τις αγορές ([11]). Το στοιχείο αυτό επαναλήφθηκε σε παρουσίαση προς τους επενδυτές στην οποία η TF1 και η M6 δήλωσαν ότι η RTL θα παρέμενε μακροπρόθεσμος στρατηγικός μέτοχος ([12]). Επιπλέον, η Iliad επισημαίνει ότι, στο μέτρο που ούτε η Bouygues ούτε η RTL διαθέτουν, σε μεμονωμένη βάση, επαρκή δικαιώματα ψήφου για να έχουν την πλειοψηφία στις συνελεύσεις των μετόχων, μόνον η από κοινού άσκηση των δικαιωμάτων ψήφου τους θα μπορούσε να τους εξασφαλίσει την πλειοψηφία ([13]).

(28) Δεύτερον, η Iliad φρονεί ότι η Bouygues και η RTL θα ενεργήσουν ως στρατηγικοί εταίροι μέσω εναρμονισμένης δράσης. Ως εναρμονισμένη δράση, κατά την έννοια του άρθρου L.233-10 του γαλλικού εμπορικού κώδικα, νοείται η συμφωνία που συνάπτεται μεταξύ προσώπων «για την απόκτηση, τη διάθεση ή την άσκηση δικαιωμάτων ψήφου, για την εφαρμογή κοινής πολιτικής έναντι της επιχείρησης ή για την απόκτηση του ελέγχου της επιχείρησης αυτής». Εξάλλου, η ύπαρξη τέτοιου είδους δράσης αποτελεί ένδειξη την οποία χρησιμοποιεί η ADLC για να αξιολογεί τη φύση του ελέγχου που ασκούν μία ή περισσότερες επιχειρήσεις σε άλλη επιχείρηση ([14]).

(29) Τρίτον, η Iliad είναι της άποψης ότι η Bertelsmann θα έχει ιδιαίτερη εκπροσώπηση στο διοικητικό συμβούλιο ([15]). Η Iliad επισημαίνει ότι ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της νέας οντότητας θα είναι ο Nicolas de Tavernost, νυν πρόεδρος του διοικητικού συμβουλίου της M6. Η Iliad επισημαίνει επίσης ότι, λαμβανομένου υπόψη του αριθμού των μελών του διοικητικού συμβουλίου τα οποία διαθέτουν μεμονωμένα η Bouygues (τέσσερα) και η Bertelsmann (τρία), ούτε η Bouygues ούτε η Bertelsmann μπορούν να ενεργήσουν μεμονωμένα ([16]).

([10]) Ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της νέας οντότητας θα είναι ο Nicolas de Tavernost, νυν πρόεδρος του διοικητικού συμβουλίου της M6.
([11]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημείο 7.
([12]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημείο 8.
([13]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημεία 10-12.
([14]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημεία 16-20.
([15]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημεία 22-23.
([16]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημεία 24-26.

(30) Τέλος, η Iliad δηλώνει ότι η Bouygues και η Bertelsmann έχουν χαράξει κοινή στρατηγική, όπως τεκμηριώνεται από τα δελτία Τύπου και τις παρουσιάσεις σε επενδυτές ([17]).

3.3.1.3. Τα επιχειρήματα της ADLC και της Bouygues

(31) Κατά την ADLC και την Bouygues, η πράξη είναι διαρθρωμένη με τρόπο ώστε να διασφαλίζεται ότι η Bouygues έχει τον αποκλειστικό έλεγχο της νέας οντότητας ([18]).

(32) Όσον αφορά τη συνέλευση των μετόχων, η Bouygues τονίζει ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2.5 της συμφωνίας των μετόχων, πριν από κάθε συνέλευση των μετόχων, η Bouygues και η Bertelsmann θα πρέπει να διαβουλεύονται μεταξύ τους προκειμένου να προσπαθήσουν να καθορίσουν κοινή θέση για κάθε προσεχή ψηφοφορία. Σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann, η θέση την οποία προτείνει η Bouygues θα υπερισχύει και η Bertelsmann θα πρέπει να ψηφίζει σύμφωνα με την απόφαση της Bouygues ([19]). Η ανάλυση των ποσοστών συμμετοχής της TF1 και της M6 στις συνελεύσεις των μετόχων κατά το παρελθόν υποδηλώνει ότι ο συνδυασμός των δικαιωμάτων ψήφου της Bouygues και της Bertelsmann θα εξασφάλιζε στις εν λόγω επιχειρήσεις εκ των πραγμάτων (de facto) πλειοψηφία στις συνελεύσεις των μετόχων.

(33) Όσον αφορά το διοικητικό συμβούλιο, η Bouygues επισημαίνει ότι σύμφωνα με το άρθρο 2.1.1 της συμφωνίας των μετόχων, το διοικητικό συμβούλιο της νέας οντότητας θα απαρτίζεται από 12 μέλη, εκ των οποίων τα μισά θα διοριστούν από την Bouygues, συμπεριλαμβανομένου του προέδρου του οποίου η ψήφος θα υπερισχύει ([20]).

(34) Όπως ισχύει και για την προετοιμασία των συνελεύσεων των μετόχων, η Bouygues αναφέρει ότι η συμφωνία των μετόχων απαιτεί περίοδο διαβούλευσης μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann πριν από κάθε συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου ([21]). Σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ της Bouygues και της Bertelsmann, η θέση την οποία προτείνει η Bouygues θα υπερισχύει και η Bertelsmann θα πρέπει να ψηφίζει σύμφωνα με την απόφαση της Bouygues ([22]). Η Bertelsmann μπορεί να ενεργεί ανεξάρτητα από τη θέση της Bouygues μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις. Ειδικότερα, το άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπει ότι η Bertelsmann δεν θα υποχρεούται να ακολουθήσει τη θέση της Bouygues εάν η Bertelsmann ή ένας από τους εκπροσώπους της στο διοικητικό συμβούλιο είναι της άποψης ότι η απόφαση είναι παράνομη ή αντίθετη προς το εταιρικό συμφέρον της νέας οντότητας ([23]). Επιπλέον, το άρθρο 2.1.4 απαριθμεί τα θέματα για τα οποία η Bertelsmann δεν θα υποχρεούται να ψηφίσει σύμφωνα με τη θέση της Bouygues, αλλά αυτό θα πρέπει να αφορά μόνο εξαιρετικές περιπτώσεις αποφάσεων που ενδέχεται να επηρεάσουν την αξία της νέας οντότητας ([24]).

(35) Τέλος, η Bouygues δηλώνει ότι θα ελέγχει αποκλειστικά όλες τις στρατηγικές αποφάσεις της νέας οντότητας, συμπεριλαμβανομένων του επιχειρηματικού σχεδίου και του προϋπολογισμού της, των επενδύσεών της και του διορισμού των διευθυντικών στελεχών της. Εν προκειμένω, η Bouygues επισημαίνει ότι τα πραγματικά περιστατικά στα οποία στηρίζεται η Iliad για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η Bouygues και η Bertelsmann είχαν χαράξει κοινή στρατηγική βασίζονται μόνο σε δελτία Τύπου, τα οποία δεν περιλαμβάνουν το πλήρες περιεχόμενο των συμφωνιών και της συμφωνίας των μετόχων ([25]).

3.3.1.4. Εκτίμηση της Επιτροπής

(A) Νομικό πλαίσιο

(36) Σύμφωνα με την κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, κοινός έλεγχος υφίσταται όταν δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις ή πρόσωπα έχουν τη δυνατότητα να ασκούν αποφασιστική επιρροή σε μια άλλη επιχείρηση. Κατά την Επιτροπή, ως αποφασιστική επιρροή με την έννοια αυτή νοείται, κατά κανόνα, η εξουσία αναστολής ενεργειών που καθορίζουν την εμπορική στρατηγική συμπεριφορά μιας επιχείρησης. Οι επιχειρήσεις που αποκτούν κοινό έλεγχο άλλης επιχείρησης πρέπει να καταλήξουν σε μια από κοινού συνεννόηση για τον καθορισμό της εμπορικής πολιτικής της κοινής επιχείρησης, και πρέπει να συνεργαστούν ([26]).

([17]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημεία 27-33.
([18]) Βλ. ανάλυση της ADLC σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του κανονισμού συγκεντρώσεων στην πράξη, της 30ής Νοεμβρίου 2021, σ. 7, καθώς και τις παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 10.
([19]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 5.
([20]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 8.
([21]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 5-6.
([22]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 5.
([23]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 6.
([24]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 6 και 9.
([25]) Παρατηρήσεις της Bouygues, σ. 9.
([26]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 62.

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

(38) Μολονότι ενδέχεται να υπάρχει κοινός έλεγχος όταν δύο μητρικές επιχειρήσεις διαθέτουν ίσα δικαιώματα ψήφου και ίση εκπροσώπηση στα όργανα λήψης αποφάσεων, η Επιτροπή θεωρεί ότι αυτό δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση. Ως εκ τούτου, μπορεί επίσης να υπάρχει κοινός έλεγχος και ελλείψει ίσων δικαιωμάτων ψήφου ή ίσης εκπροσώπησης. Αυτό ισχύει ιδίως όταν οι μειοψηφούντες μέτοχοι επωφελούνται από πρόσθετα δικαιώματα, όπως δικαιώματα αρνησικυρίας επί στρατηγικών αποφάσεων για τη νέα οντότητα ([27]). Τα δικαιώματα αρνησικυρίας τα οποία συνήθως συνεπάγονται κοινό έλεγχο αφορούν αποφάσεις και θέματα όπως ο προϋπολογισμός, το επιχειρηματικό σχέδιο, σημαντικές επενδύσεις ή διορισμός των ανώτερων διοικητικών στελεχών.

(39) Επιπλέον, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η από κοινού άσκηση των δικαιωμάτων ψήφου μπορεί να οδηγήσει 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 ([28]). Αυτό μπορεί να συμβεί εφόσον οι μειοψηφικές συμμετοχές εξασφαλίζουν από κοινού τα μέσα για τον έλεγχο της επιχείρησης-στόχου. Αυτό μπορεί να προκύψει από μια νομικά δεσμευτική συμφωνία για τον σκοπό αυτόν, ή μπορεί να θεσπιστεί σε πραγματική βάση (de facto), ιδίως όταν υπάρχουν ισχυρά κοινά συμφέροντα ([29]).

(40) Τέλος, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη και άλλους παράγοντες, συμπεριλαμβανομένης της ύπαρξης αποφασιστικής ψήφου ([30]). Για την ύπαρξη κοινού ελέγχου, δεν πρέπει να παρέχεται αποφασιστική ψήφος σε μία μόνο από τις μητρικές επιχειρήσεις, δεδομένου ότι αυτό θα οδηγούσε σε αποκλειστικό έλεγχο της επιχείρησης που διαθέτει την αποφασιστική ψήφο ([31]). Ωστόσο, μπορεί να υπάρχει κοινός έλεγχος όταν η αποφασιστική αυτή ψήφος έχει στην πράξη περιορισμένη σημασία και αποτελεσματικότητα ([32]).

(Β) Δικαιώματα αρνησικυρίας της Bertelsmann στη νέα οντότητα

(41) Όπως εξηγείται στα σημεία (22)-(24) ανωτέρω, εάν δεν ορίζεται διαφορετικά, η Bertelsmann θα πρέπει να ψηφίζει σύμφωνα με τη θέση της Bouygues τόσο στις συνεδριάσεις του διοικητικού συμβουλίου όσο και στις συνελεύσεις των μετόχων.

(42) Κατ' εξαίρεση, 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 σε εξαιρετικές περιπτώσεις] ([33]). Η Επιτροπή θεωρεί ότι ο μηχανισμός αυτός που προβλέπεται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων είναι παρόμοιος με δικαίωμα αρνησικυρίας της Bertelsmann για τα θέματα αυτά. [Λεπτομέρειες σχετικά με τη λειτουργία της συμφωνίας των μετόχων]. Ως εκ τούτου, η Bertelsmann θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας για τα θέματα που αναφέρονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων.

(43) 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 των ελεγκτών, κάθε αλλαγή στην πολιτική διανομής μερισμάτων, κάθε αλλαγή στους κανόνες διακυβέρνησης, κάθε αύξηση κεφαλαίου, σημαντική αύξηση του χρέους και τη δέσμευση της νέας οντότητας 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 νέας οντότητας. Το δικαίωμα αρνησικυρίας της Bertelsmann ισχύει για θέματα που αφορούν την υπόσταση της νέας οντότητας και, ως εκ τούτου, δεν είναι τέτοιας φύσης ώστε να της παρέχουν κοινό έλεγχο επί της νέας 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 κοινής επιχείρησης.

(44) Το άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων παρέχει επίσης στην Bertelsmann δικαιώματα αρνησικυρίας για ορισμένα είδη επενδύσεων. Ειδικότερα, η Bertelsmann θα διατηρήσει το δικαίωμα να μην ακολουθεί την πρόταση της Bouygues για i) επένδυση, πώληση ή απόκτηση μετοχών, επιχειρήσεων και στοιχείων ενεργητικού η αξία της οποίας υπερβαίνει το ποσό των [ποσό του κατώτατου ορίου] EUR ανά πράξη· ii) απόκτηση δικαιωμάτων για οπτικοακουστικό περιεχόμενο 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

([27]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 65.
([28]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 74.
([29]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημεία 74-76.
([30]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 82.
([31]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 82.
([32]) Κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας, σημείο 82.
([33]) Η υποχρέωση αυτή δεν επεκτείνεται στα ανεξάρτητα μέλη που προτείνουν η Bouygues ή η Bertelsmann.

δημιουργία κοινών επιχειρήσεων ή συμπράξεων, ή σύσταση άλλου είδους εγγύησης, όταν η αξία καθεμίας εξ αυτών υπερβαίνει το ποσό των [ποσό του κατώτατου ορίου] EUR· και για ν) 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 τα κατώτατα όρια που καθορίζονται στη συμφωνία των μετόχων υπερβαίνουν την αξία σχεδόν όλων των επενδύσεων της TF1 κατά την τελευταία δεκαετία (και όλων των επενδύσεων της M6) ([34]). Ως εκ τούτου, τα δικαιώματα αρνησικυρίας της Bertelsmann δεν είναι τέτοιου είδους ώστε να της παρέχουν δικαίωμα αρνησικυρίας ως προς τη συνήθη διεξαγωγή των δραστηριοτήτων της νέας οντότητας. Λαμβανομένων υπόψη των ποσών που έχουν καθοριστεί, τα εν λόγω δικαιώματα αρνησικυρίας αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία συνήθως προστατεύουν τους μειοψηφούντες μετόχους.

(45) Επομένως, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της νέας οντότητας λόγω των δικαιωμάτων αρνησικυρίας που ορίζονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων.

(46) Ο πρώτος διευθύνων σύμβουλος της οντότητας που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα διοριστεί από τις Bouygues και Bertelsmann ([35]). Θα είναι ένα από τα τέσσερα μέλη του διοικητικού συμβουλίου που θα διορίσει η Bouygues. Κατά τη διάρκεια της περιόδου διακράτησης ([36]), η Bouygues μπορεί, κατόπιν συζητήσεων με την Bertelsmann, να απολύσει τον διευθύνοντα σύμβουλο της νέας οντότητας, αλλά χωρίς η Bertelsmann να έχει δικαίωμα αρνησικυρίας επί της τελικής απόφασης. Όσον αφορά τον διορισμό μελλοντικών διευθυνόντων συμβούλων, η Bouygues θα πρέπει να προτείνει κατάλογο [...] υποψηφίων [...] και η Bertelsmann θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας για έναν από τους υποψηφίους ([37]). Ως εκ τούτου, η Bouygues θα έχει τον τελευταίο λόγο σχετικά με την επιλογή [διευθύνοντος συμβούλου] εκτός εάν η Bertelsmann θεωρήσει ότι υπάρχουν σοβαροί προβληματισμοί δεοντολογικής φύσης όσον αφορά τον υποψήφιο ([38]). […] ([39]). Επομένως, τόσο κατά τη διάρκεια όσο και μετά την περίοδο διακράτησης, η Bouygues θα έχει τον τελευταίο λόγο όσον αφορά τον διορισμό και την απόλυση του διευθύνοντος συμβούλου της νέας οντότητας. Η Bertelsmann θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας μόνον όσον αφορά [...] και όσον αφορά τον διορισμό υποψηφίου για τον οποίο η Bertelsmann έχει σοβαρούς προβληματισμούς δεοντολογικής φύσης. Από την άλλη πλευρά, η Bertelsmann δεν θα έχει δικαίωμα αρνησικυρίας όσον αφορά την απόλυση του διευθύνοντος συμβούλου. Ως εκ τούτου, τα δικαιώματα αρνησικυρίας της Bertelsmann στη διαδικασία διορισμού του διευθύνοντος συμβούλου της νέας οντότητας εξομοιώνονται με δικαίωμα διαβούλευσης, το οποίο είναι αντίστοιχο με τα δικαιώματα που συνήθως προστατεύουν τα συμφέροντα των μειοψηφούντων μετόχων. Η Επιτροπή επισημαίνει επίσης ότι η Bouygues θα είναι σε θέση να απολύσει αμελλητί τον πρώτο διευθύνοντα σύμβουλο της νέας οντότητας.

(47) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της νέας οντότητας λόγω της συμμετοχής της στον διορισμό και στην απόλυση του διευθύνοντος συμβούλου της νέας οντότητας.

(48) 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 του διοικητικού συμβουλίου που διορίζεται από την Bouygues και ένα μέλος του διοικητικού συμβουλίου που διορίζεται από την Bertelsmann ([40]). [Οι Bouygues και Bertelsmann θα συμφωνήσουν επί του πρώτου επιχειρηματικού σχεδίου] ([41]). Επιπλέον, στα μελλοντικά επιχειρηματικά σχέδια, για τα οποία η Bertelsmann μπορεί να προβάλλει αντιρρήσεις μόνο εάν κρίνει ότι τα εν λόγω σχέδια δεν συνάδουν με το εταιρικό συμφέρον της νέας οντότητας ([42]), θα πρέπει να τηρούνται οι στόχοι ως προς τα έσοδα, τις συνέργειες και τις επενδύσεις, τους οποίους έχουν συμφωνήσει οι Bouygues και Bertelsmann ([43]). Ως εκ τούτου, [όσον αφορά τα μελλοντικά επιχειρηματικά σχέδια, η Bouygues θα είναι σε θέση να επιβάλλει την απόφασή της στο διοικητικό συμβούλιο λόγω της αποφασιστικής ψήφου που διαθέτει] ([44]). Τα εν λόγω μελλοντικά επιχειρηματικά σχέδια και οι προϋπολογισμοί αποτελούν στρατηγικές αποφάσεις της νέας οντότητας.

([34]) Η Bouygues επιβεβαιώνει ότι η TF1 έχει υπερβεί τα εν λόγω κατώτατα όρια μόλις τρεις φορές από το 2011, ενώ η M6 δεν τα έχει υπερβεί ποτέ. Επιπλέον, σε απάντηση στην αίτηση παροχής πληροφοριών RFI 2, η Bouygues επιβεβαίωσε ότι, κατά περίπτωση, η ενοποίηση των ιστορικών δεδομένων μεταξύ των ομίλων TF1 και M6 δεν οδήγησε σε περαιτέρω υπέρβαση των κατώτατων ορίων που καθορίζονται στο άρθρο 2.1.4 (βλ. RFI 2, απάντηση στην ερώτηση 2 και παράρτημα). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι τα κατώτατα όρια είναι αρκετά υψηλά ώστε να μην παρέχεται στην Bertelsmann δικαίωμα αρνησικυρίας επί των στρατηγικών αποφάσεων της νέας οντότητας.

([35]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.3.

([36]) Στο άρθρο 3.2 της συμφωνίας των μετόχων προβλέπεται ότι, εκτός από εξαιρετικές περιπτώσεις, η Bertelsmann πρέπει να διατηρήσει τις συμμετοχές της στη νέα οντότητα για [καθορισμένη χρονική περίοδο] (στο εξής: περίοδος διακράτησης).

([37]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.3.

([38]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.1.2.

([39]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.3.

([40]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.2.1.

([41]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.2.1. Επιπλέον, στην απάντησή της στην αίτηση παροχής πληροφοριών RFI 2, η Bouygues επιβεβαίωσε ότι δυνάμει των συμβάσεων έχει τη δυνατότητα να τροποποιήσει βραχυπρόθεσμα το επιχειρηματικό σχέδιο και να ανακαλέσει τον πρώτο προϋπολογισμό [βλ. RFI 2, απάντηση στην ερώτηση 5 στοιχείο β)].

([42]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.1.2.

([43]) Συμφωνία των μετόχων, άρθρο 2.2.1.

([44]) Βλ. κατωτέρω, σημείο (62).

(49) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της νέας οντότητας λόγω του μηχανισμού συζήτησης και έγκρισης των μελλοντικών επιχειρηματικών σχεδίων και προϋπολογισμών της νέας οντότητας.

(50) Συνεπώς, η Επιτροπή επισημαίνει ότι δεν υφίσταται δικαίωμα αρνησικυρίας της Bertelsmann επί των στρατηγικών αποφάσεων που αφορούν τη νέα οντότητα.

(Γ) Κοινή άσκηση δικαιωμάτων ψήφου

(51) Όσον αφορά τις συνελεύσεις των μετόχων, εκτός των θεμάτων που αναφέρονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (τα οποία εξετάστηκαν στα σημεία (43)-(45) ανωτέρω), η Bertelsmann δεν θα είναι σε θέση να αντιταχθεί στη θέση της Bouygues.

(52) Ωστόσο, στο πλαίσιο του διοικητικού συμβουλίου, πέραν των θεμάτων που ορίζονται στο άρθρο 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων και του διορισμού του διευθύνοντος συμβούλου της νέας οντότητας (τα οποία εξετάστηκαν στα σημεία (43)-(47) ανωτέρω), η Bertelsmann έχει το δικαίωμα να αντιτάσσεται σε κάθε απόφαση την οποία θεωρεί παράνομη ή αντίθετη προς το εταιρικό συμφέρον της νέας οντότητας (άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων).

(53) Η έννοια του εταιρικού συμφέροντος δεν υπόκειται σε ειδικούς όρους. Ωστόσο, όπως επισήμανε η Bouygues, i) η εξαίρεση που προβλέπεται στο άρθρο 2.1.2 της συμφωνίας των μετόχων είναι εθιμικού χαρακτήρα και δεν αφορά ειδικά τον οπτικοακουστικό τομέα, ii) και προβλέπεται να εφαρμόζεται μόνο σε ακραίες καταστάσεις, iii) δεδομένου ότι σκοπός της είναι η αποτροπή τυχόν αστικής και/ή ποινικής ευθύνης των μελών που διορίζει η Bertelsmann ([45]). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή επισημαίνει ότι το πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσης είναι περιορισμένο.

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

(55) Καταρχάς, η Bertelsmann διαθέτει τεχνογνωσία στον οπτικοακουστικό τομέα η οποία εκτείνεται πέραν των δραστηριοτήτων της νέας οντότητας. Επιπλέον, μολονότι η Bertelsmann δεν θα είναι σε θέση να επιβάλλει την άποψή της, η Bouygues και η Bertelsmann θα πρέπει να διαβουλεύονται μεταξύ τους με στόχο την επίτευξη συμφωνίας σχετικά με μια κοινή θέση όσον αφορά την ψηφοφορία πριν από κάθε συνεδρίαση του διοικητικού συμβουλίου ή της συνέλευσης των μετόχων της νέας οντότητας. Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο η Bouygues και η Bertelsmann να ενεργούν ως ενιαία οντότητα στα όργανα λήψης αποφάσεων της νέας οντότητας. Επιπλέον, ο μελλοντικός διευθύνων σύμβουλος της νέας οντότητας θα συνεχίσει να διαδραματίζει διάφορους ρόλους στο πλαίσιο της Bertelsmann ([46]).

(56) Ωστόσο, η Bouygues διαθέτει επίσης τεχνογνωσία στον οπτικοακουστικό τομέα και ουδόλως εξαρτάται από την Bertelsmann εν προκειμένω. Επιπλέον, η Bertelsmann δεν θα έχει σημαντικές επιχειρηματικές συναλλαγές με τη νέα οντότητα ([47]). Τέλος, η Bouygues διατηρεί το δικαίωμα να απολύσει τον διευθύνοντα σύμβουλο της νέας οντότητας χωρίς η Bertelsmann να μπορεί να αντιταχθεί σε αυτήν την απόφαση.

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

(58) Ελλείψει τέτοιου συμφέροντος, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η πιθανή εμφάνιση μεταβαλλόμενων συμμαχιών μεταξύ των μειοψηφούντων μετόχων συνήθως αποκλείει την παραδοχή της εκ των πραγμάτων (de facto) άσκησης κοινού ελέγχου. Στην προκειμένη περίπτωση, είναι πιθανό, τόσο στο πλαίσιο του διοικητικού συμβουλίου όσο και στο πλαίσιο της συνέλευσης των μετόχων, η Bouygues να μπορεί να ευθυγραμμιστεί με άλλους μειοψηφούντες μετόχους σε θέματα επί των οποίων η Bertelsmann θα είχε συμφέρον να ψηφίσει κατά της Bouygues.

([45]) Βλ. RFI 2, απάντηση στην ερώτηση 1.

([46]) Πρόσκληση προς ενέργεια, παράρτημα 2, σημείο 23.

([47]) Στην απάντησή της στην αίτηση παροχής πληροφοριών RFI 2, η Bouygues επιβεβαίωσε ότι υπάρχει πρόθεση παύσης των ενδοομιλικών συναλλαγών μεταξύ της M6 και της Bertelsmann [βλ. RFI 2, απάντηση στην ερώτηση 4 στοιχείο β)]. Ωστόσο, η Bouygues επισήμανε ότι η νέα οντότητα θα μπορούσε, όπως κάθε άλλος φορέας εκμετάλλευσης, να προμηθεύεται περιεχόμενο ή υπηρεσίες από τις θυγατρικές της Bertelsmann υπό τους όρους της αγοράς.

(59) 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 των συμμετοχών] των μετοχών. Οι υπόλοιπες συμμετοχές μπορούν να πωληθούν ελεύθερα, [υπό την προϋπόθεση ότι η επιλογή του αγοραστή δεν δημιουργεί προβλήματα ανταγωνισμού]. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι, σε περίπτωση διαφωνίας, δεν θα επηρεαστεί η επιβίωση της νέας οντότητας.

(60) Επομένως, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι οι συμφωνίες και η συμφωνία των μετόχων δεν συνεπάγονται εκ των πραγμάτων (de facto) από κοινού άσκηση δικαιωμάτων ψήφου.

(Δ) Αποφασιστική ψήφος

(61) Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το σημείο 82 της κωδικοποιημένης ανακοίνωσης για θέματα δικαιοδοσίας, για την ύπαρξη κοινού ελέγχου, δεν πρέπει να παρέχεται αποφασιστική ψήφος σε μία μόνο από τις μητρικές επιχειρήσεις, δεδομένου ότι αυτό θα οδηγούσε σε αποκλειστικό έλεγχο της επιχείρησης που διαθέτει την αποφασιστική ψήφο.

(62) Στην προκειμένη περίπτωση, η Bouygues θα ελέγχει τα μισά μέλη του διοικητικού συμβουλίου, συμπεριλαμβανομένου του διευθύνοντος συμβούλου ([48]), του οποίου η ψήφος θα υπερισχύει. Κατά συνέπεια, η ψήφος της Bertelsmann δεν φαίνεται να είναι αναγκαία για την έγκριση μιας θέσης της Bouygues από το διοικητικό συμβούλιο, εκτός εάν για τα θέματα αυτά έχει διατυπωθεί επιφύλαξη κατά την έννοια του άρθρου 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (όταν δεν υπάρχει δυνατότητα συγκέντρωσης των ψήφων). Ομοίως, κατά τη συνέλευση των μετόχων, η Bertelsmann θα είναι σε θέση να αντιταχθεί στη θέση της Bouygues μόνο όσον αφορά τα θέματα για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη κατά την έννοια του άρθρου 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (όταν δεν υπάρχει δυνατότητα συγκέντρωσης των ψήφων).

(63) Ως εκ τούτου, δεδομένου ότι η ψήφος της Bouygues υπερισχύει, η Bertelsmann δεν θα ασκεί κοινό έλεγχο επί της νέας οντότητας.

(Ε) Αποκλειστικός έλεγχος επί της νέας οντότητας

(64) Όπως τεκμηριώνεται ανωτέρω, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η Bouygues θα έχει την εξουσία να διορίζει το ήμισυ των μελών του διοικητικού συμβουλίου της νέας οντότητας. Βάσει των διατάξεων του γαλλικού εμπορικού κώδικα ([49]), σε περίπτωση ισοψηφίας θα υπερισχύει η ψήφος του διευθύνοντος συμβούλου της νέας οντότητας, ο οποίος θα διοριστεί από την Bouygues. Ως εκ τούτου, η Bouygues θα είναι σε θέση να επιβάλλει τις αποφάσεις της στο διοικητικό συμβούλιο της νέας οντότητας. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι τα εν λόγω δικαιώματα παρέχουν στην Bouygues εκ του νόμου (de jure) αποκλειστικό έλεγχο επί της νέας οντότητας.

(65) Επιπλέον, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2.5 της συμφωνίας των μετόχων, εξαιρουμένων των θεμάτων για τα οποία έχει διατυπωθεί επιφύλαξη κατά την έννοια του άρθρου 2.1.4 της συμφωνίας των μετόχων (τα οποία δεν είναι τέτοιας φύσης ώστε να παρέχουν κοινό έλεγχο), η Bertelsmann, στις συνελεύσεις των μετόχων, πρέπει να ψηφίζει σύμφωνα με τη θέση της Bouygues. Ως εκ τούτου, η Bouygues θα ελέγχει ουσιαστικά περίπου το 46 % των δικαιωμάτων ψήφου στη συνέλευση των μετόχων της νέας οντότητας. Σύμφωνα με τα ενοποιημένα ιστορικά στατιστικά στοιχεία που παρουσίασε η Bouygues, το ως άνω ποσοστό αντιστοιχεί περισσότερο από το ήμισυ των δικαιωμάτων ψήφου που πράγματι εκπροσωπούνται στις συνελεύσεις των μετόχων ([50]). Κατά συνέπεια, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η Bouygues θα ασκεί και εκ των πραγμάτων (de facto) αποκλειστικό έλεγχο επί της νέας οντότητας. Στον πίνακα που ακολουθεί παρουσιάζονται τα ενοποιημένα ιστορικά στοιχεία σχετικά με τη συμμετοχή της TF1 και της M6 στις συνελεύσεις των μετόχων από το 2019.

([48]) Το Γενικό Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι, για τους σκοπούς της εφαρμογής του κανονισμού συγκεντρώσεων, οι ανεξάρτητοι εκπρόσωποι που διορίζονται από μέτοχο θα λαμβάνουν υπόψη αναγκαστικά την άποψη του προσώπου που τους διόρισε (βλ., συναφώς, την 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 είναι της άποψης ότι τα δύο ανεξάρτητα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της νέας οντότητας τα οποία διορίστηκαν από την Bouygues θα ενεργούν σύμφωνα με τη θέση της Bouygues.

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

([50]) Βλ. RFI 2, απάντηση στην ερώτηση 3.

Πίνακας 1

Ενοποιημένα ιστορικά στοιχεία συμμετοχής της TF1 και της M6

Έτος	Ενοποιημένο ποσοστό συμμετοχής	Εκτιμώμενο ποσοστό συμμετοχής της Bouygues	Ποσοστό συμμετοχής της Bouygues σε σχέση με το σύνολο των ενοποιημένων ψήφων
2021	[...] %	46 %	[Περισσότερο από το ήμισυ] %
2020	[...] %	46 %	[Περισσότερο από το ήμισυ] %
2019	[...] %	46 %	[Περισσότερο από το ήμισυ] %

Πηγή: Απάντηση της Bouygues στην αίτηση παροχής πληροφοριών RFI 2, ερώτηση 3

(66) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η Bouygues θα έχει αποκλειστικό έλεγχο της νέας οντότητας, τόσο από νομικής άποψης όσο και στην πράξη.

(ΣΤ) Συμπέρασμα όσον αφορά τη φύση του ελέγχου επί της νέας οντότητας

(67) Για τους λόγους που αναφέρονται ανωτέρω, η Επιτροπή είναι της άποψης ότι η νέα οντότητα θα ελέγχεται αποκλειστικά από την Bouygues.

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

(68) Η Επιτροπή είναι της άποψης ότι, δεδομένου ότι η Bouygues θα ασκεί αποκλειστικό έλεγχο επί της νέας οντότητας, 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**

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

4. **ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ**

(70) Η Επιτροπή δεν είναι αρμόδια να αξιολογήσει την πράξη.

(71) Η παρούσα απόφαση κοινοποιείται στην Iliad και δημοσιεύεται στην Επίσημη Εφημερίδα, χωρίς εμπιστευτικά στοιχεία ή επιχειρηματικά απόρρητα.