RESUMEN DE LA DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 10 de enero de 2022

por la que se deniega su competencia a tenor de los artículos 1 y 4 del Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo [1] **(Asunto C.1886 – Iliad – Requerimiento de actuación con arreglo al artículo 265)**

(notificada con el número C(2022)78)

(El texto en lengua francesa es el único auténtico)

(2023/C 2/04)

1) El 10 de noviembre de 2021, la Comisión Europea («Comisión») recibió un requerimiento («requerimiento») de Iliad S. A. («Iliad», Francia), de conformidad con el artículo 265 del TFUE, en el que solicitaba a la Comisión que se pronunciara sobre su competencia respecto de la operación de aproximación entre Télévision Française 1 S.A. («TF1», Francia) y Métropole Télévision S.A. («M6», Francia) («la operación»).

1. LAS PARTES Y LA OPERACIÓN

2) TF1 es una filial propiedad al 43,7 % de Bouygues S.A. («Bouygues»). Bouygues desarrolla actividades en los sectores de la construcción, las telecomunicaciones y los medios de comunicación. TF1 tiene como actividad principal, directamente o a través de sus filiales, la edición de canales de televisión. TF1 también desarrolla otras actividades relacionadas con su actividad principal como editor de canales de televisión: producción audiovisual y cinematográfica, adquisición de derechos audiovisuales, comercialización de pantallas publicitarias, edición y distribución de DVD y CD musicales, desarrollo de productos derivados de la antena y desarrollo de servicios digitales e interactivos.

3) M6 es una filial propiedad al 48,26 % de RTL Group S.A. («RTL»), a su vez propiedad al 76,28 % de Bertelsmann SE & Co. KGaA («Bertelsmann»). M6 tiene como actividad principal, directamente o a través de sus filiales, la edición de canales de televisión. M6 también desarrolla un conjunto de actividades relacionadas con su actividad principal como editor de canales de televisión: producción audiovisual y cinematográfica, adquisición de derechos audiovisuales, comercialización de pantallas publicitarias, edición y distribución de DVD y CD musicales, desarrollo de productos derivados de la antena y desarrollo de servicios digitales e interactivos. Por último, M6 controla el grupo de radio RTL France, que dispone de varias autorizaciones para emitir programas radiofónicos en la Francia metropolitana y desarrolla diferentes actividades relacionadas con la explotación de esos servicios de radio.

4) [Descripción de la operación]. Tras la operación, Bouygues poseerá aproximadamente el 30 % del capital de la nueva entidad, mientras que Bertelsmann, a través de RTL, poseerá aproximadamente el 16 % del capital de la nueva entidad.

2. HECHOS Y PROCEDIMIENTO

5) El 17 de mayo de 2021, TF1, M6, Bouygues y RTL anunciaron la celebración de protocolos de acuerdo de inicio de negociaciones exclusivas para fusionar las actividades de TF1 y M6. El 17 de mayo de 2021, Bouygues y RTL firmaron dos memorandos de entendimiento. A estos memorandos siguió el 8 de julio de 2021 la firma de un acuerdo marco entre Bouygues y RTL y de un acuerdo de fusión de empresas entre TF1 y M6 («acuerdos»). Bouygues y RTL acordaron también un proyecto de pacto de accionistas que se firmaría cuando se celebrara la operación («pacto de accionistas»).

[1] DO L 24 de 29.1.2004, p. 1 («Reglamento de concentraciones»). El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («TFUE»), aplicable a partir del 1 de diciembre de 2009, introdujo una serie de cambios, entre ellos la sustitución de los términos «Comunidad» por «Unión» y de «mercado común» por «mercado interior». En toda la presente Decisión se utilizará la terminología del TFUE.

6) El 29 de octubre de 2021, la autoridad francesa en materia de competencia («la ADLC») remitió a varios participantes en el mercado, entre ellos Iliad, un cuestionario para recabar su opinión sobre la operación ([2]). En la introducción del cuestionario, la ADLC señala que «este cuestionario se refiere a la aproximación prevista entre los grupos TF1 y [M6] dentro de una [n]ueva [e]ntidad. Esta [nueva entidad] estaría bajo el control exclusivo de [Bouygues]». Por ello, en la introducción de la prueba de mercado se afirma que «esta [operación] está sujeta a la autorización de la [ADLC], que es, en Francia, la autoridad administrativa independiente encargada de la regulación de los mercados en materia de competencia».

7) El 10 de noviembre de 2021, Iliad remitió a la Comisión el requerimiento ([3]). En particular, Iliad sostiene que, contrariamente a lo que afirma la ADLC, la nueva entidad estará sujeta al control conjunto de Bouygues y Bertelsmann y, por tanto, tendrá una dimensión europea.

3. **DIMENSIÓN DE LA UNIÓN**

3.1. **Antecedentes jurídicos**

8) De conformidad con el artículo 4, apartado 1, del Reglamento de concentraciones, la Comisión tiene competencia exclusiva para evaluar las concentraciones con dimensión de la Unión. El artículo 1 del Reglamento de concentraciones dispone de dos conjuntos de umbrales alternativos para determinar si una concentración tiene esa dimensión.

9) A tenor del artículo 1, apartado 2, del Reglamento de concentraciones, una concentración tiene dimensión de la Unión si i) el volumen de negocios total, a nivel mundial, del conjunto de las empresas afectadas supera los 5 000 millones de euros y ii) el volumen de negocios total realizado individualmente, en la Unión, por al menos dos de las empresas afectadas por la concentración supera los 250 millones de euros, a menos que cada una de las empresas afectadas por la concentración realice más de las dos terceras partes de su volumen de negocios total en la Unión dentro de un mismo Estado miembro.

10) Una concentración que no alcance los umbrales establecidos en el artículo 1, apartado 2, del Reglamento de concentraciones tendrá una dimensión de la Unión cuando: i) el volumen de negocios total realizado a escala mundial por el conjunto de las empresas afectadas supere los 2 500 millones de euros; ii) en cada uno de al menos tres Estados miembros, el volumen de negocios total realizado por todas las empresas afectadas sea superior a 100 millones de euros; iii) en cada uno de al menos tres Estados miembros contemplados a efectos del inciso ii), el volumen de negocios total realizado individualmente por al menos dos de las empresas afectadas sea superior a 25 millones de euros, y vi) el volumen de negocios total realizado individualmente en la Unión por al menos dos de las empresas afectadas supere los 100 millones de euros, a menos que cada una de las empresas afectadas realice más de dos tercios de su volumen de negocios total en la Unión en un mismo Estado miembro (artículo 1, apartado 3, del Reglamento de concentraciones).

11) A efectos de la determinación de la competencia, las empresas afectadas son aquellas que participan en una concentración, es decir, una fusión o una adquisición de control, de conformidad con el artículo 3, apartado 1, del Reglamento de concentraciones ([4]).

12) En el marco de una adquisición del control exclusivo, las empresas afectadas son la empresa adquirente y la empresa objetivo ([5]).

([2]) Requerimiento, anexo 1.

([3]) El 30 de noviembre de 2021, en respuesta a la solicitud de observaciones de la Comisión («observaciones de Bouygues»), Bouygues informó a la Comisión de que el requerimiento «está firmado por el presidente del consejo de administración de la sociedad anónima Iliad, que no dispone de poder de representación y, por tanto, no tiene la facultad de actuar en nombre y por cuenta de la sociedad Iliad». Mediante carta de ratificación (a tenor de los artículos 1156, párrafo 3, y 1998, párrafo 2, del Código Civil francés) remitida a la Comisión el 6 de diciembre de 2021, Iliad confirmó que su director general había otorgado un mandato oral al presidente del consejo de administración de Iliad para remitir a la Comisión el requerimiento (véase, en este sentido, la respuesta de Iliad a RFI 1). Así pues, la Comisión considera que Iliad presentó el requerimento de forma válida.

([4]) Comunicación consolidada de la Comisión sobre cuestiones jurisdiccionales en materia de competencia realizada de conformidad con el Reglamento de concentraciones, corregida en el (DO C 43 de 21.2.2009, p. 10), apartado 129 («Comunicación consolidada sobre competencia»).

([5]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 134.

13) En el marco de una adquisición del control conjunto de una empresa en participación de nueva creación a raíz de la aportación de una filial o de una actividad preexistente por una empresa que ejercía sobre dicha filial o actividad preexistente un control exclusivo, se considerará empresa afectada cada una de las empresas que ejerzan el control conjunto. En este caso, el volumen de negocios de la empresa en participación es parte del volumen de negocios de la empresa matriz inicial ([6]).

3.2. **Volumen de negocios**

14) Bouygues realizó, en 2020, un volumen de negocios mundial de 34 700 millones EUR, un volumen de negocios de [volumen de negocios] millones EUR en la Unión y un volumen de negocios de [volumen de negocios] millones EUR en Francia. Así pues, Bouygues realiza más de dos tercios de su volumen de negocios total en la Unión en Francia.

15) Bertelsmann realizó, en 2020, un volumen de negocios mundial de 17 300 millones EUR, un volumen de negocios de [volumen de negocios] millones EUR en la Unión y un volumen de negocios de [volumen de negocios] millones EUR en Francia. Así pues, Bertelsmann no realiza más de dos tercios de su volumen de negocios total en la Unión en Francia.

16) M6 realizó, en 2020, un volumen de negocios mundial de 1 270 millones EUR, un volumen de negocios de [volumen de negocios] millones EUR en la Unión y un volumen de negocios de [volumen de negocios] millones EUR en Francia. Así pues, M6 realiza más de dos tercios de su volumen de negocios total en la Unión en Francia.

17) Independientemente de que se tengan en cuenta los volúmenes de negocios de Bouygues y M6 o de Bouygues y Bertelsmann, no cabe duda de que estos superan los umbrales previstos en el artículo 1, apartado 2, letras a) y b). Sin embargo, si se toman en consideración únicamente los volúmenes de negocios de Bouygues y M6, la operación no tendría dimensión de la Unión, dado que Bouygues y M6 realizan más de dos tercios de sus volúmenes de negocios en la Unión en Francia. Si se toman en consideración los volúmenes de negocios de Bouygues y Bertelsmann, la operación tendría dimensión de la Unión, dado que Bertelsmann no realiza más de dos tercios de su volumen de negocios en la Unión en Francia.

18) Así pues, procede determinar el ámbito de las empresas afectadas por la operación.

3.3. **Empresas afectadas por la operación**

19) La ADLC y Bouygues consideran que la nueva entidad estará bajo el control exclusivo de Bouygues ([7]). En este caso, las empresas afectadas serían Bouygues y M6, y la concentración no tendría dimensión de la Unión.

20) Por el contrario, Iliad sostiene que la nueva entidad estará bajo el control de Bouygues y Bertelsmann ([8]). En este caso, las empresas afectadas serían Bouygues y Bertelsmann ([9]), y la concentración tendría dimensión de la Unión.

21) Con el fin de determinar el ámbito de las empresas afectadas por la operación, conviene determinar en primer lugar la naturaleza del control que se ejercerá sobre la nueva entidad.

3.3.1. *Naturaleza del control sobre la nueva entidad*

3.3.1.1. Introducción sobre la gobernanza de la nueva entidad

22) Tras la operación, Bouygues poseerá aproximadamente el 30 % del capital de la nueva entidad, mientras que Bertelsmann, a través de RTL, poseerá aproximadamente el 16 % del capital de la nueva entidad.

([6]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 139.
([7]) Véase el análisis realizado por la ADLC de la aplicabilidad del Reglamento de concentraciones a la operación, de 30 de noviembre de 2021, p. 7, y las observaciones de Bouygues, p. 10.
([8]) Requerimiento, pp. 1-3.
([9]) También abarca a M6.

23) Por lo que se refiere a la junta general de la nueva entidad («junta general»), el artículo 2.5 del pacto de accionistas establece que Bouygues y Bertelsmann deberán acordar, antes de cualquier junta general, una posición común sobre todos los puntos del orden del día. En caso de desacuerdo, Bertelsmann deberá, en principio, votar en el mismo sentido que Bouygues.

24) El consejo de administración de la nueva entidad («consejo de administración») estará formado por doce miembros. Bouygues podrá nombrar a cuatro miembros, incluido el presidente/director general («director ejecutivo») del consejo de administración ([10]), y proponer a dos miembros independientes. Bertelsmann podrá nombrar a dos directores, incluido el vicepresidente del consejo de administración, y proponer a [número de miembros independientes propuestos por Bertelsmann]. De conformidad con el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas, las decisiones en el consejo de administración se adoptarán por mayoría de los votos emitidos. En caso de paridad, el director ejecutivo dispondrá de un voto de calidad. El artículo 2.1.2 del pacto de accionistas dispone que Bouygues y Bertelsmann deberán acordar una posición común sobre todos los puntos del orden del día del consejo de administración. En caso de desacuerdo, Bertelsmann deberá, en principio, votar en el mismo sentido que Bouygues.

3.3.1.2. Alegaciones de Iliad

25) Iliad sostiene que la nueva entidad estará bajo el control conjunto de Bouygues y Bertelsmann.

26) En apoyo de su posición, Iliad afirma, en primer lugar, que la estructura de la operación prevista por Bouygues y Bertelsmann permite concluir que ambas empresas controlarán conjuntamente la nueva entidad. Iliad señala al respecto que, tras la celebración de la operación, Bertelsmann (a través de RTL) poseerá el 16 % del capital de la nueva entidad. Por lo tanto, Bertelsmann será el segundo accionista de la nueva entidad.

27) Así pues, Iliad afirma que Bertelsmann será un interlocutor clave en el accionariado de la nueva entidad, sobre todo debido a la experiencia de RTL en el sector audiovisual. En particular, de una entrevista a Thomas Rabe, director general de Bertelsmann, y Olivier Roussat, director general de Bouygues, se desprende que Bouygues y Bertelsmann se consideran socios a largo plazo, con una visión común de los mercados ([11]). Estas declaraciones se retomaron en una presentación a los inversores en la que TF1 y M6 afirmaron que RTL seguiría siendo un accionista estratégico a largo plazo ([12]). Por otra parte, Iliad subraya que, en la medida en que ni Bouygues ni RTL disponen, individualmente, de derechos de voto suficientes para tener mayoría en las juntas generales, solo un ejercicio conjunto de sus derechos de voto podría conferirles tal mayoría ([13]).

28) En segundo lugar, Iliad considera que Bouygues y RTL actuarán formando una asociación estratégica en el marco de una acción concertada. Una acción concertada, a tenor del artículo L.233-10 del Código Mercantil francés, se define como el acuerdo celebrado por personas «para adquirir, ceder o ejercer derechos de voto, para aplicar una política común respecto de la sociedad o para obtener el control de dicha sociedad». La existencia de tal acción es, por otra parte, un indicio tenido en cuenta por la ADLC en la apreciación de la naturaleza del control ejercido por una o varias empresas sobre otra ([14]).

29) En tercer lugar, Iliad considera que Bertelsmann tendrá especial representación en el consejo de administración ([15]). Iliad señala sobre todo que el primer director ejecutivo de la nueva entidad será Nicolas de Tavernost, actual presidente de M6. Iliad señala asimismo que el número de consejeros concedidos a Bouygues (cuatro) y a Bertelsmann (tres) individualmente no permite a Bouygues o Bertelsmann actuar por separado ([16]).

([10]) El primer director ejecutivo de la nueva entidad será Nicolas de Tavernost, actual presidente de M6.
([11]) Requerimiento, anexo 2, apartado 7.
([12]) Requerimiento, anexo 2, apartado 8.
([13]) Requerimiento, anexo 2, apartados 10-12.
([14]) Requerimiento, anexo 2, apartados 16-20.
([15]) Requerimiento, anexo 2, apartados 22-23.
([16]) Requerimiento, anexo 2, apartados 24-26.

30) Por último, Iliad afirma que Bouygues y Bertelsmann han definido una estrategia común, tal y como se recoge en los comunicados de prensa y presentaciones a los inversores ([17]).

3.3.1.3. Alegaciones de la ADLC y de Bouygues

31) La ADLC y Bouygues consideran que la operación está estructurada de manera que garantice a Bouygues el control exclusivo sobre la nueva entidad ([18]).

32) Por lo que se refiere a la junta general, Bouygues señala que, en aplicación del artículo 2.5 del pacto de accionistas, Bouygues y Bertelsmann deberán consultarse antes de cualquier junta general a fin de intentar definir una posición común sobre cada votación futura. En caso de desacuerdo entre Bouygues y Bertelsmann, la posición propuesta por Bouygues prevalecerá y Bertelsmann tendrá que votar obligatoriamente en el sentido de las decisiones adoptadas por Bouygues ([19]). Un análisis de los porcentajes históricos de participación en las juntas generales de TF1 y M6 permite concluir que los derechos de voto acumulados de Bouygues y Bertelsmann darán a estas empresas una mayoría de hecho en las juntas generales.

33) Por lo que se refiere al consejo de administración, Bouygues señala que el artículo 2.1.1 del pacto de accionistas prevé que el consejo de administración de la nueva entidad estará formado por doce miembros, la mitad de los cuales serán nombrados por Bouygues, incluido su presidente, que dispone de un voto de calidad ([20]).

34) De manera análoga a la preparación de las juntas generales, Bouygues indica que el pacto de accionistas impone un período de concertación entre Bouygues y Bertelsmann antes de cualquier reunión del consejo de administración ([21]). En caso de desacuerdo entre Bouygues y Bertelsmann, la posición propuesta por Bouygues prevalecerá y Bertelsmann tendrá que votar obligatoriamente en el sentido de las decisiones adoptadas por Bouygues ([22]). Bertelsmann solo podrá desviarse de la posición de Bouygues en casos excepcionales. En particular, el artículo 2.1.2 del pacto de accionistas establece que Bertelsmann no estará obligada a seguir la posición de Bouygues si Bertelsmann o uno de sus representantes en el consejo de administración considera que la decisión sería ilegal o contraria al interés social de la nueva entidad ([23]). Además, el artículo 2.1.4 enumera temas sobre los que Bertelsmann no tendrá la obligación de votar en el mismo sentido que Bouygues, pero esto solo debería referirse a decisiones excepcionales que puedan afectar al valor de la nueva entidad ([24]).

35) Por último, Bouygues afirma que controlará todas las decisiones estratégicas de la nueva entidad, incluidos su plan de negocio y el presupuesto, sus inversiones y el nombramiento de sus directivos. A este respecto, Bouygues subraya que los elementos de hecho en los que se basa Iliad para concluir que existe una estrategia común entre Bouygues y Bertelsmann no son más que comunicados de prensa que no exponen el contenido completo de los acuerdos y del pacto de accionistas ([25]).

3.3.1.4. Apreciación de la Comisión

A) Contexto jurídico

36) La Comunicación consolidada sobre competencia establece que existe control conjunto cuando dos o más empresas o personas tienen la posibilidad de ejercer una influencia decisiva sobre otra empresa. Por influencia decisiva se suele entender normalmente la capacidad de bloquear las decisiones que determinan la estrategia competitiva de una empresa. Por lo tanto, las empresas que adquieran el control conjunto de otra empresa deberán ponerse de acuerdo sobre la política comercial de la empresa en participación y colaborar ([26]).

([17]) Requerimiento, anexo 2, apartados 27-33.
([18]) Véase el análisis realizado por la ADLC de la aplicabilidad del Reglamento de concentraciones a la operación, de 30 de noviembre de 2021, p. 7, y las observaciones de Bouygues, p. 10.
([19]) Observaciones de Bouygues, p. 5.
([20]) Observaciones de Bouygues, p. 8.
([21]) Observaciones de Bouygues, pp. 5-6.
([22]) Observaciones de Bouygues, p. 5.
([23]) Observaciones de Bouygues, p. 6.
([24]) Observaciones de Bouygues, pp. 6 y 9.
([25]) Observaciones de Bouygues, p. 9.
([26]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 62.

37) La Comisión utiliza varios criterios para determinar la existencia de un control conjunto.

38) Aunque pueda existir control conjunto cuando dos sociedades matrices se encuentren en situación de paridad de derechos de voto y de representación en los órganos decisorios, la Comisión considera que ello no es una condición necesaria. Por lo tanto, también puede haber control conjunto si no existe tal paridad. Este es el caso, en particular, cuando los accionistas minoritarios disfrutan de derechos adicionales, tales como el derecho de veto sobre las decisiones estratégicas de la nueva entidad ([27]). Los derechos de veto que confieren el control conjunto se refieren habitualmente a decisiones sobre cuestiones tales como el presupuesto, el plan de negocios, las grandes inversiones o el nombramiento de los altos directivos.

39) Por otra parte, la Comisión considera que el ejercicio conjunto de los derechos de voto puede dar lugar a un control conjunto. Así pues, aun cuando no existan derechos de veto específicos, dos o más empresas que adquieran participaciones minoritarias de otra empresa podrán adquirir el control conjunto ([28]). Puede ser el caso cuando la suma de participaciones minoritarias constituya el medio de controlar la empresa en cuestión. Esta acción concertada puede derivarse de un acuerdo jurídicamente vinculante o puede demostrarse sobre la base de circunstancias de hecho, sobre todo cuando existan importantes intereses comunes ([29]).

40) Por último, la Comisión tiene en cuenta otros elementos, por ejemplo, la existencia de un voto de calidad ([30]). Para que exista control conjunto, no puede concederse un voto de calidad a una sola de las sociedades matrices, ya que esto llevaría al control exclusivo de la empresa que goce de dicho voto ([31]). No obstante, sí puede existir dicho control si el voto de calidad tiene relevancia y efectividad limitadas en la práctica ([32]).

B) Derechos de veto de Bertelsmann en la nueva entidad

41) Como se explica en los apartados (22)-(24) y salvo excepciones, Bertelsmann deberá votar en el sentido de Bouygues tanto en las reuniones del consejo de administración como en las juntas generales.

42) Con carácter excepcional, el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas [prevé un mecanismo que permite a Bertelsmann no votar a favor de una propuesta, con carácter excepcional y para determinadas decisiones enumeradas taxativamente] ([33]). La Comisión considera que el mecanismo de excepción del artículo 2.1.4 del pacto de accionistas es análogo al derecho de veto de Bertelsmann sobre estas cuestiones. [Datos sobre el funcionamiento del pacto de accionistas]. Así pues, Bertelsmann tendrá derecho de veto sobre las cuestiones enumeradas en el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas.

43) En primer lugar, el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas enumera una lista de materias en las que Bertelsmann tendrá derecho de veto con carácter excepcional. Esto se refiere, en particular, a la modificación de los estatutos, la sustitución de los auditores, los cambios en la política de reparto de dividendos, los cambios en las normas de gobernanza, las ampliaciones de capital, los aumentos importantes de la deuda y la realización por la nueva entidad de cualquier actividad nueva que no esté contemplada en su objeto social. Por lo que se refiere a estos derechos de veto, la Comisión observa que, de conformidad con el apartado 66 de la Comunicación consolidada sobre competencia, estas materias no afectan a las decisiones estratégicas de la nueva entidad. En efecto, el derecho de veto sobre esas cuestiones relativas a la propia vida de la nueva entidad no puede, como tal, conferir a Bertelsmann control conjunto sobre la nueva entidad. Esos derechos de veto corresponden más bien a los concedidos normalmente a los accionistas minoritarios para proteger sus intereses financieros como inversores en la empresa en participación.

44) El artículo 2.1.4 del pacto de accionistas concede también a Bertelsmann derechos de veto en relación con determinados tipos de inversiones. Concretamente, Bertelsmann conservará el derecho a no seguir la propuesta de Bouygues sobre i) toda inversión, venta o adquisición de títulos, actividades o activos por un importe superior a [importe del umbral] EUR por operación, ii) las adquisiciones de derechos sobre contenidos audiovisuales por un importe superior a [importe del umbral] EUR por operación y año, iii) los contratos de distribución por un importe superior al [importe del umbral] EUR por operación y año, iv) la creación de cualquier empresa en

([27]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 65.
([28]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 74.
([29]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartados 74-76.
([30]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 82.
([31]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 82.
([32]) Comunicación consolidada sobre competencia, apartado 82.
([33]) Esta obligación no se extiende a los miembros independientes propuestos por Bouygues y Bertelsmann.

participación o asociación o cualquier otra garantía cada una por un importe anual de [importe del umbral] EUR, y v) cualquier incoación de un litigio por un importe superior a [importe del umbral] EUR. A este respecto, la Comisión observa que los umbrales establecidos en el pacto de accionistas superan el valor de casi todas las inversiones autorizadas por TF1 en los diez últimos años (y la totalidad de las inversiones realizadas por M6) ([34]). Por tanto, no pueden conferir a Bertelsmann un veto sobre el desarrollo normal de los negocios de la nueva entidad. Habida cuenta de la importancia de los importes así fijados, estos derechos de veto corresponden más bien a derechos ordinarios de protección de los accionistas minoritarios.

45) Por tanto, habida cuenta de lo anterior, la Comisión considera que Bertelsmann no ejercerá un control conjunto sobre la nueva entidad debido a los derechos de veto establecidos en el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas.

46) El primer director ejecutivo de la nueva entidad será nombrado por Bouygues y Bertelsmann ([35]). Será uno de los cuatro miembros del consejo de administración nombrados por Bouygues. Durante el período de conservación ([36]), Bouygues podrá, tras mantener conversaciones con Bertelsmann, pero sin que Bertelsmann tenga derecho de veto sobre la decisión final, destituir al director general de la nueva entidad. Por lo que se refiere al nombramiento de los futuros directores generales, Bouygues deberá proponer una lista de [...] candidatos [...] y Bertelsmann podrá vetar a uno de los candidatos ([37]). Por lo tanto, Bouygues tendrá la última palabra sobre la elección [del director ejecutivo] a menos que Bertelsmann considere que existen serias dudas en cuanto a la ética del candidato ([38]). […] ([39]). De ello se desprende que, tanto durante el período de conservación como después de este, Bouygues tendrá la última palabra sobre el nombramiento y la dimisión del director ejecutivo de la nueva entidad. En efecto, Bertelsmann solo tendrá derecho de veto sobre [...] y sobre el nombramiento de un candidato sobre cuya ética Bertelsmann albergue serias dudas. En cambio, Bertelsmann no tendrá derecho de veto sobre la dimisión del director ejecutivo. Así pues, los derechos de veto de Bertelsmann en el proceso de nombramiento del director ejecutivo de la nueva entidad se asemejan a un derecho de consulta, compatible con la voluntad de protección ordinaria de los accionistas minoritarios. La Comisión observa, por otra parte, que Bouygues podrá destituir sin demora al primer director ejecutivo de la nueva entidad.

47) Así pues, la Comisión considera que Bertelsmann no ejercerá un control conjunto sobre la nueva entidad debido a su participación en el nombramiento y la destitución del director general de la nueva entidad.

48) Por lo que se refiere al plan de negocio y al presupuesto, la Comisión observa que el artículo 2.2.1 del pacto de accionistas crea un comité de auditoría encargado de la preparación del presupuesto y del plan de negocio, formado por un miembro del consejo de administración nombrado por Bouygues y un miembro del consejo de administración nombrado por Bertelsmann ([40]). [Bouygues y Bertelsmann acordarán el primer plan de negocio] ([41]). Por otra parte, los planes de negocio futuros, a los que Bertelsmann solo podrá oponerse si considera que son contrarios al interés de la nueva entidad ([42]), deberán respetar los objetivos de ingresos, sinergias e inversiones [...] sobre los que Bouygues y Bertelsmann se hayan puesto de acuerdo ([43]). Así pues, [en relación con los planes de negocio futuros, debido a su preponderancia en el consejo de administración, Bouygues podrá imponer el sentido de su voto en el consejo de administración] ([44]). Ahora bien, estos planes de negocio y presupuestos futuros constituyen decisiones estratégicas de la nueva entidad.

([34]) Bouygues confirma que TF1 solo ha superado estos umbrales tres veces desde 2011, y que M6 nunca los ha superado. Por otra parte, en respuesta a la solicitud de información RFI 2, Bouygues confirmó que, cuando procede, consolidar los datos históricos entre los grupos TF1 y M6 no se traduce en ninguna superación adicional de los umbrales definidos en el artículo 2.1.4 (véase RFI 2, respuesta a la pregunta 2 y anexo). Así pues, la Comisión considera que los umbrales son lo suficientemente elevados como para no otorgar a Bertelsmann un derecho de veto sobre las decisiones estratégicas de la nueva entidad.

([35]) Pacto de accionistas, artículo 2.3.

([36]) El artículo 3.2 del pacto de accionistas establece que, salvo excepciones, Bertelsmann deberá conservar sus participaciones en la nueva entidad durante [un período determinado] («**período de conservación**»).

([37]) Pacto de accionistas, artículo 2.3.

([38]) Pacto de accionistas, artículo 2.1.2.

([39]) Pacto de accionistas, artículo 2.3.

([40]) Pacto de accionistas, artículo 2.2.1.

([41]) Pacto de accionistas, artículo 2.2.1. Por otra parte, en su respuesta a la solicitud de información RFI 2, Bouygues confirmó que los acuerdos le ofrecen la posibilidad de modificar a corto plazo el plan de negocio y de revocar el primer presupuesto [véase RFI 2, respuesta a la pregunta 5 b)].

([42]) Pacto de accionistas, artículo 2.1.2.

([43]) Pacto de accionistas, artículo 2.2.1.

([44]) Véase arriba al apartado (62).

49) Así pues, la Comisión considera que Bertelsmann no ejercerá un control conjunto sobre la nueva entidad debido al mecanismo de negociación y adopción de los futuros planes de negocio y presupuestos de la nueva entidad.

50) Por consiguiente, la Comisión observa que Bertelsmann no goza de ningún derecho que le permita vetar las decisiones estratégicas de la nueva entidad.

C) Ejercicio común de los derechos de voto

51) Por lo que se refiere a las juntas generales, salvo en los temas reservados a los que se hace referencia en el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas (examinados en los apartados(43)-(45)), Bertelsmann no podrá oponerse a una posición de Bouygues.

52) No obstante, en el seno del consejo de administración, además de en los temas reservados enunciados en el artículo 2.1.4 del pacto de accionistas y el nombramiento del director ejecutivo de la nueva entidad (examinados en los apartados (43)-(47)), Bertelsmann tendrá derecho a oponerse a cualquier decisión que considere ilegal o contraria al interés social de la nueva entidad (artículo 2.1.2 del pacto de accionistas).

53) El concepto de interés social no está sujeto a condiciones particulares. No obstante, como señala Bouygues, i) la excepción prevista en el artículo 2.1.2 del pacto de accionistas es consuetudinaria y no es específica del sector audiovisual, ii) y solo está destinada a aplicarse en situaciones extremas, iii) puesto que su objetivo es evitar que se vea comprometida la responsabilidad civil o penal de los miembros nombrados por Bertelsmann ([45]). En este sentido, la Comisión observa que el ámbito de aplicación de la excepción es limitado.

54) De ello se deduce que Bertelsmann no tendrá la posibilidad de ejercer *de iure* una influencia decisiva sobre la nueva entidad en virtud de las cláusulas del pacto de accionistas. No obstante, debe evaluarse si el ejercicio conjunto de los derechos de voto también puede existir *de facto*.

55) En primer lugar, Bertelsmann posee conocimientos técnicos en el sector audiovisual que van más allá de las actividades de la nueva entidad. Además, aunque Bertelsmann no pueda imponer su posición, Bouygues y Bertelsmann deberán concertarse para intentar llegar a un acuerdo sobre una posición común de votación antes de cada reunión del consejo de administración o junta general de la nueva entidad. En este sentido, no puede excluirse que Bouygues y Bertelsmann actúen como una única entidad en los órganos decisorios de la nueva entidad. Además, el futuro director ejecutivo de la nueva entidad seguirá desempeñando varias funciones en Bertelsmann ([46]).

56) Sin embargo, Bouygues dispone de sus propios conocimientos técnicos en el sector audiovisual y no dependerá en modo alguno de Bertelsmann a este respecto. Además, Bertelsmann no mantendrá relaciones comerciales importantes con la nueva entidad ([47]). Por último, Bouygues conservará el derecho a destituir al director ejecutivo de la nueva entidad sin que Bertelsmann pueda oponerse a ello.

57) De ello se desprende que ningún elemento permite fundamentar la existencia de un fuerte interés común entre Bouygues y Bertelsmann.

58) A falta de tal interés, la Comisión cree que la posibilidad de que se produzcan cambios en las coaliciones entre accionistas minoritarios lleva a descartar la hipótesis de que exista un control conjunto *de facto*. Ahora bien, en el caso de autos, es posible que, tanto en el consejo de administración como en la junta general, Bouygues pueda aliarse con otros accionistas minoritarios en aquellos temas en los que Bertelsmann pueda tener interés en votar en sentido contrario al de Bouygues.

([45]) Véase RFI 2, respuesta a la pregunta 1.

([46]) Requerimiento, anexo 2, apartado 23.

([47]) En su respuesta a la solicitud de información RFI 2, Bouygues confirmó que debían cesar las relaciones entre M6 y Bertelsmann dentro del grupo [véase RFI 2, respuesta a la pregunta 4, letra b)]. Bouygues señala, no obstante, que la nueva entidad podría, como cualquier otro operador, abastecerse de las filiales de Bertelsmann en condiciones de mercado.

59) Por otra parte, la Comisión observa que, en caso de desacuerdo entre Bouygues y Bertelsmann, Bertelsmann solo estará obligada a conservar sus participaciones durante un período de conservación de [duración del período de conservación]. Al término de este período, Bertelsmann podrá vender sus acciones concediendo un derecho de adquisición preferente a Bouygues por [importe de las participaciones] de las participaciones. El resto de las participaciones podrá venderse libremente [siempre que la elección del comprador no plantee problemas en materia de competencia]. Así pues, en caso de desacuerdo, la Comisión considera que la perennidad de la nueva entidad no se vería afectada.

60) En consecuencia, la Comisión llega a la conclusión de que los acuerdos y el pacto de accionistas no dan lugar a un ejercicio conjunto de los derechos de voto *de facto*.

D) Existencia de un voto de calidad

61) En cualquier caso, el apartado 82 de la Comunicación consolidada sobre competencia establece que, para que exista control conjunto, no podrá concederse un voto de calidad a una sola de las sociedades matrices, ya que esto daría lugar al control exclusivo de la empresa que goce del voto de calidad.

62) En el presente caso, Bouygues controlará la mitad del consejo de administración, incluido el director ejecutivo, que tendrá un voto de calidad ([48]). En este sentido, el voto de Bertelsmann no parece necesario para que se adopte una posición de Bouygues en el seno del consejo de administración, a menos que se trate de asuntos reservados a tenor del artículo 2.1.4 del pacto de accionistas (sobre los que no existe agrupación de votos). Igualmente, en el seno de la junta general, Bertelsmann solo podrá oponerse a la posición de Bouygues sobre los asuntos reservados en el sentido del artículo 2.1.4 del pacto de accionistas (sobre los que no existe agrupación de votos).

63) Por lo tanto, debido al voto de calidad de Bouygues, Bertelsmann no ejercerá un control conjunto sobre la nueva entidad.

E) Control exclusivo de la nueva entidad

64) Como se ha demostrado anteriormente, la Comisión observa que Bouygues tendrá la facultad de nombrar a la mitad del consejo de administración de la nueva entidad. Debido a las disposiciones del Código Mercantil francés ([49]), el director ejecutivo de la nueva entidad, que será nombrado por Bouygues, tendrá un voto de calidad en caso de empate. En este sentido, Bouygues podrá imponer sus decisiones al consejo de administración de la nueva entidad. La Comisión observa que estos derechos confieren a Bouygues un control exclusivo de derecho sobre la nueva entidad.

65) Además, según lo dispuesto en el artículo 2.5 del pacto de accionistas y salvo en los asuntos reservados a tenor del artículo 2.1.4 del pacto de accionistas (que no pueden conferir un control conjunto), Bertelsmann deberá votar en el sentido de Bouygues en las juntas generales. En este sentido, Bouygues controlará de hecho alrededor del 46 % de los derechos de voto en la junta general de la nueva entidad. Según las estadísticas consolidadas históricas presentadas por Bouygues, esto representa más de la mitad de los derechos de voto efectivamente representados en las juntas generales ([50]). Por ello, la Comisión observa que Bouygues también ejercerá un control exclusivo de hecho sobre la nueva entidad. El cuadro siguiente recoge los datos históricos consolidados de participación en las juntas generales de TF1 y M6 desde 2019.

([48]) El Tribunal General de la Unión Europea ya ha considerado que, para aplicar el Reglamento de concentraciones, el carácter independiente de un representante nombrado por un accionista no influye en la capacidad de dicho representante independiente para tener en cuenta los puntos de vista de quien lo nombra (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 23 de febrero de 2006 en el asunto T-282/02 Cementbouw Handel et Industrie / Comisión, apartado 74). A falta de pruebas en contrario, la Comisión considera que los dos miembros independientes del consejo de administración de la nueva entidad nombrados por Bouygues actuarán en el mismo sentido que Bouygues.

([49]) Código Mercantil francés, artículo L.225-37.

([50]) Véase RFI 2, respuesta a la pregunta 3.

Cuadro 1

Datos históricos consolidados de participación de TF1 y M6

Año	Porcentajes de participación consolidados	Porcentaje estimado de tenencia del capital por Bouygues	Porcentaje de participación de Bouygues con respecto al total de votos consolidados
2021	[…] %	46 %	[Más de la mitad] %
2020	[…] %	46 %	[Más de la mitad] %
2019	[…] %	46 %	[Más de la mitad] %

Fuente: Respuesta de Bouygues a la solicitud de información RFI 2, pregunta 3

66) Así pues, la Comisión considera que Bouygues tendrá el control exclusivo de la nueva entidad, tanto de derecho como de hecho.

F) Conclusión relativa a la naturaleza del control sobre la nueva entidad

67) Por las razones expuestas, la Comisión considera que la nueva entidad estará bajo el control exclusivo de Bouygues.

3.3.2. *Conclusión sobre las empresas afectadas por la operación*

68) La Comisión considera que, debido a la naturaleza exclusiva del control de Bouygues sobre la nueva entidad, las empresas afectadas por la operación son Bouygues (incluida TF1) como empresa adquirente y M6 como empresa objetivo.

3.4. **Conclusión sobre la dimensión de la Unión de la operación**

69) Dado que tanto Bouygues como M6 realizan más de dos tercios de su volumen de negocios en Francia, la Comisión considera que la operación no constituye una concentración con dimensión de la Unión.

4. **CONCLUSIÓN**

70) La Comisión no tiene competencias para evaluar la operación.

71) La presente Decisión se notificará a Iliad y se publicará en el Diario Oficial, sin ningún dato confidencial ni secreto comercial.