

Résumé de la décision de la Commission**du 21 septembre 2012****déclarant une concentration compatible avec le marché intérieur et le fonctionnement de l'accord
EEE****(Affaire COMP/M.6458 — Universal Music Group/EMI Music)***[notifiée sous le numéro C(2012) 6459]***(Le texte en langue anglaise est le seul faisant foi.)****(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

(2013/C 220/08)

Le 21 septembre 2012, la Commission a adopté une décision dans une affaire de concurrence en vertu du règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises ⁽¹⁾ (ci-après dénommé le «règlement sur les concentrations»), et notamment de son article 8, paragraphe 2. Une version non confidentielle du texte intégral de la décision dans la langue faisant foi figure sur le site web de la direction générale de la concurrence, à l'adresse suivante:

http://ec.europa.eu/comm/competition/index_en.html

I. LES PARTIES

- (1) Universal Music Holdings Limited («UMHL») est une filiale détenue à 100 % par Universal International Music BV, la société mère d'Universal Music Group («Universal» ou la «partie notifiante», Royaume-Uni). Universal est la première société mondiale de musique enregistrée. Elle est active dans le secteur de la découverte, du lancement et de la promotion des artistes («Artistes & Répertoire» ou «A&R») et dans la vente en gros de musique enregistrée. Elle est également présente dans d'autres domaines, comme la vente au détail de musique en ligne, l'édition musicale, la gestion d'artistes, la vente de produits dérivés, la gestion d'événements et les services d'exploitation de salles de spectacles et d'événements. Universal est détenue en dernier ressort par Vivendi SA.
- (2) Vivendi SA («Vivendi», France) est la société faitière d'Universal. Vivendi est une société de médias internationale opérant dans les domaines des télécommunications, de la production et de la diffusion de contenu et de chaînes de télévision, de la vente au détail de musique sur support numérique et de jeux vidéo.
- (3) EMI Group Global Limited (le «groupe EMI», Royaume-Uni) exerce ses activités dans la découverte, le lancement et la promotion d'artistes et la vente en gros de musique enregistrée. Le groupe EMI est également présent dans d'autres domaines, comme la vente au détail de musique, l'édition musicale, la gestion d'artistes et la vente de produits dérivés.

II. L'OPÉRATION

- (4) Le 17 février 2012, la Commission a reçu notification, conformément à l'article 4 du règlement sur les concen-

trations, d'un projet de concentration par lequel l'entreprise UMHL acquiert, au sens de l'article 3, paragraphe 1, point b), dudit règlement, le contrôle des actifs de musique enregistrée du groupe EMI.

- (5) Le 11 novembre 2011, Vivendi et Universal, d'une part, et le groupe EMI, d'autre part, ont conclu un accord d'achat d'actions en vertu duquel Universal acquerrait les activités du groupe EMI dans le secteur A&R et dans celui de la vente en gros de musique enregistrée, ainsi que les activités de détail de musique enregistrée du groupe EMI, certains droits d'édition limités (principalement ceux détenus par EMI Christian Music Group) et la gestion d'artistes, ainsi que les activités liées aux produits dérivés. Aux fins de la décision de la Commission, les actifs faisant l'objet de l'opération envisagée sont dénommés conjointement «EMI».
- (6) À l'issue de l'opération envisagée, EMI serait sous le contrôle exclusif d'Universal. L'opération correspond donc à une concentration au sens de l'article 3, paragraphe 1, point b), du règlement sur les concentrations. L'opération a une dimension européenne au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations.

III. RÉSUMÉ

- (7) Après examen de la notification, la Commission a adopté, le 23 mars 2012, une décision dans laquelle elle concluait que l'opération entrait dans le champ d'application du règlement sur les concentrations et qu'elle soulevait des doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché intérieur et le fonctionnement de l'accord EEE. Elle a, par conséquent, décidé d'ouvrir la procédure en vertu de l'article 6, paragraphe 1, point c), du règlement sur les concentrations.

⁽¹⁾ JO L 24 du 29.1.2004, p. 1.

- (8) Le 19 juin 2012, une communication des griefs a été envoyée à la partie notificante conformément à l'article 18 du règlement sur les concentrations. Universal y a répondu le 6 juillet 2012.
- (9) Afin de résoudre les problèmes de concurrence exposés dans la communication des griefs, la partie notificante a présenté des engagements le 27 juillet 2012. La date limite pour l'adoption d'une décision en vertu de l'article 8 du règlement sur les concentrations a donc été prolongée de 105 jours ouvrables conformément à l'article 10, paragraphe 3, dudit règlement. La partie notificante a proposé une nouvelle série d'engagements le 13 août 2012, qui a ensuite été modifiée le 25 août 2012.

IV. EXPOSÉ DES MOTIFS

1. Introduction

- (10) Le centre de gravité de l'opération envisagée est le secteur de la musique enregistrée, étant donné qu'il reprend les activités de base d'Universal et d'EMI. Le secteur de la musique enregistrée dans l'EEE se caractérise aujourd'hui par la présence de quatre maisons de disques au niveau mondial (Universal, Sony, EMI et Warner; appelées conjointement les «majors»), auxquelles s'ajoutent un grand nombre de maisons de disques beaucoup plus petites (les «labels indépendants»).
- (11) L'ensemble de l'industrie de la musique enregistrée a connu une importante diminution de ses ventes de musique au cours de la dernière décennie, tant au niveau mondial que dans l'EEE, en raison de la fourniture de musique par des services numériques légaux et du piratage numérique. Malgré cette diminution qui frappe particulièrement les ventes physiques, les ventes de musique sur support physique représentent encore quelque 80 % du total des ventes de musique dans l'EEE. Les ventes de musique sur support numérique devraient, quant à elles, considérablement augmenter ces prochaines années et atteindre un seuil au-delà duquel elles dépasseront les ventes de musique sur support physique.
- (12) La chaîne de valeur dans le secteur de la musique enregistrée commence par la découverte et le lancement d'artistes et se prolonge par l'enregistrement de leur musique afin d'exploiter les droits d'auteur des enregistrements sonores obtenus, une activité appelée A&R. Le succès de la musique enregistrée sur les marchés dépend de la réussite ou de l'échec dans le secteur A&R.
- (13) Le maillon suivant de la chaîne de valeur de la musique enregistrée comprend la vente ou la mise sous licence par les maisons de disques de leur répertoire à des grossistes et des détaillants ainsi qu'à certaines catégories d'utilisateurs finaux (principalement les chaînes de télévision et les stations de radio).
- (14) La musique enregistrée englobe une grande variété de produits physiques (comme les disques compacts — simples, albums/compilations — et les DVD — audio et vidéo) et de produits numériques, vendus par les maisons de disques aux détaillants qui, à leur tour, les revendent aux utilisateurs finaux. En outre, les maisons de disques peuvent aussi accorder des licences d'exploitation de leur

répertoire à des fournisseurs de services en continu (*streaming*) de contenus numériques audio ou vidéo.

- (15) Il existe différentes catégories de détaillants physiques (en plus des grossistes qui font office d'intermédiaires entre les maisons de disques et les détaillants), les principales étant les hypermarchés/supermarchés (appelés «commerçants de masse»), les détaillants en ligne (*e-tailers*) et les détaillants spécialisés.
- (16) En ce qui concerne les canaux de vente au détail sur support numérique, le principal mode de transmission de musique en ligne est le téléchargement et la diffusion en continu. Les téléchargements génèrent actuellement la grande majorité des revenus en ligne. Les services de diffusion en continu sont toutefois en augmentation et de nombreux acteurs du marché prévoient que les revenus ainsi générés connaîtront une forte hausse à l'avenir.
- (17) La technologie de diffusion en continu a aussi permis de développer de nouvelles plateformes et de nouveaux modèles d'entreprise ces dernières années. Les fournisseurs de services internet et les opérateurs de réseaux mobiles offrent de plus en plus de services de diffusion en continu de musique, soit en développant des services sous leur propre marque (souvent groupés avec des abonnements télécom) soit par l'intermédiaire de partenariats avec des plateformes de diffusion en continu existantes. Certains services de diffusion en continu ont également conclu des partenariats avec des sites de socialisation. Enfin, les services de musique dans le nuage permettant aux utilisateurs de stocker la musique achetée sur des serveurs à distance ont fait leur apparition.

2. Les marchés en cause

A. Secteur A&R

- (18) Dans ses décisions précédentes portant sur le secteur de la musique enregistrée, la Commission n'a jamais défini de marché en amont pour le secteur A&R⁽¹⁾. Il s'avère toutefois que les services d'A&R sont fournis à des acteurs différents du marché (artistes) et qu'ils supposent une organisation différente au sein des maisons de disques par rapport aux activités en aval de vente en gros. Le secteur A&R présente aussi des dynamiques concurrentielles qui lui sont propres.
- (19) La Commission a conclu qu'il n'était pas nécessaire de se prononcer sur l'opportunité de considérer et d'analyser les activités d'A&R comme un marché de produits distinct ni même de déterminer si le marché de la musique enregistrée doit être considéré comme un marché biface sur lequel le poids d'une maison de disques d'un côté du marché (A&R) a une influence positive sur sa position sur le marché de l'autre côté de ce dernier (vente en gros de musique enregistrée) et inversement. Le poids des maisons de disques dans le secteur A&R a été retenu par la Commission dans son appréciation sous l'angle de la concurrence de l'opération envisagée comme l'un des facteurs clés contribuant à la position des maisons de disques sur le marché de la vente en gros de musique enregistrée et vice-versa.

⁽¹⁾ Décision de la Commission du 3 octobre 2007 dans l'affaire COMP/M.3333 — Sony/BMG; décision de la Commission du 15 septembre 2008 dans l'affaire COMP/M.5272 — Sony/SonyBMG.

B. Vente en gros de musique enregistrée

- (20) Par le passé, la Commission a défini des marchés de produits distincts pour la vente en gros de musique sur support physique, d'une part, et pour la vente en gros de musique sur support numérique, d'autre part ⁽¹⁾. Sur le marché de la musique sur support numérique, la Commission ne s'est pas prononcée sur l'existence de marchés de produits distincts pour la musique sur support numérique destinée aux applications en ligne et mobiles, d'une part, et celle destinée au téléchargement et à la diffusion en continu, d'autre part. Elle n'a pas non plus défini de marchés de produits distincts en fonction du genre (pop, classique, jazz, etc.) ou du type d'album (artiste unique/compilation). En l'espèce, l'enquête sur le marché n'a révélé aucun élément matériel nouveau qui justifierait de s'écarter de cette pratique décisionnelle.
- (21) Elle a conclu que la musique audio et la musique vidéo appartiennent au même marché de produits pour la vente en gros de musique enregistrée (que ce soit sur support physique ou numérique).
- (22) Elle a conclu qu'un marché de produits distinct devait être défini pour la concession de licences sur la musique enregistrée aux utilisateurs finaux effectuée par les sociétés d'octroi de licences des producteurs. En ce qui concerne la vente au détail de musique enregistrée, la Commission n'a pas estimé nécessaire de se prononcer sur la définition d'un marché de produits en cause.

C. Activités liées à la musique en dehors du secteur de la musique enregistrée

- (23) Conformément à ses décisions antérieures, la Commission a conclu que les activités de fabrication et de logistique ne relevaient pas du champ d'application de son appréciation. Elle ne s'est pas non plus prononcée sur la définition d'un marché de produits en cause pour d'autres services «auxiliaires» (comme ceux liés à la gérance des artistes, à la vente de produits dérivés, aux spectacles et à la gestion d'événements). Enfin, la Commission a conclu que les droits d'édition en ligne devraient être considérés comme un marché de produits distinct.

D. Portée géographique du marché

- (24) La Commission a conclu que le marché de la vente en gros de musique enregistrée sur support physique présente une dimension nationale.
- (25) En ce qui concerne la vente en gros de musique enregistrée sur support numérique, la Commission n'a pas jugé nécessaire de se prononcer sur la définition exacte du marché géographique, étant donné que l'opération posait des problèmes à la fois au niveau de l'EEE et au niveau national.
- (26) La Commission n'a pas estimé nécessaire de se prononcer sur la définition d'un marché géographique en cause pour le secteur A&R, la vente au détail de musique enregistrée, les services auxiliaires et l'édition musicale.

E. Piratage

- (27) La partie notificante a affirmé qu'il fallait considérer un seul marché englobant la vente en gros de musique enregistrée

sur les supports physique et numérique et comprenant les fournitures de musique à la fois légale et non autorisée (c'est-à-dire le piratage). Pour étayer cette affirmation, la partie notificante a argué qu'il existe des preuves solides de substitution par les consommateurs entre ces supports et sources de musique, y compris entre la musique piratée et la musique autorisée.

- (28) Dans ses décisions précédentes, la Commission n'a jamais considéré que la musique légale et la musique illégale appartenaient au même marché de produits. Toutefois, l'enquête sur le marché menée dans l'affaire Sony/BMG ⁽²⁾ a révélé que le piratage exerce une pression concurrentielle sur les maisons de disques dans certains territoires.
- (29) La Commission a conclu que l'appréciation du degré de substitution entre la musique légale et la musique illégale et la mesure dans laquelle les consommateurs combinent les deux n'entrent pas en ligne de compte pour déterminer si la musique illégale doit être considérée comme faisant partie du marché de la vente en gros de musique enregistrée. Que la musique illégale puisse se substituer à la musique légale pour les utilisateurs finaux ne signifie pas, en effet, que musique légale et musique illégale peuvent se substituer l'une à l'autre pour les clients directs des maisons de disques — les détaillants de musique sur supports physique et numérique. De ce fait, les services de piratage ne sont pas concurrents des maisons de disques. Ils ne sont pas actifs dans le secteur A&R et n'assurent pas la livraison de gros de la musique enregistrée aux clients physiques et numériques.
- (30) La Commission a donc conclu qu'il n'était pas approprié, que ce soit du côté de la demande ou du côté de l'offre, de considérer la musique légale et la musique illégale comme faisant partie du même marché de produits en cause lors de la vente en gros de musique enregistrée. Toutefois, cette conclusion ne porte pas préjudice à l'analyse réalisée par la Commission selon laquelle le piratage peut exercer une pression en dehors du marché sur les décisions de tarification et de production des maisons de disques dans le cadre de l'appréciation de l'opération envisagée sous l'angle de la concurrence.

3. Appréciation sous l'angle de la concurrence

A. Effets non coordonnés horizontaux

Parts de marché

- (31) En l'espèce, la théorie du préjudice de la Commission ne repose pas sur le dépassement d'un seuil spécifique de parts de marché. En effet, la Commission énonce clairement que les parts de marché ne sont qu'une première indication du pouvoir de marché et qu'elles doivent être replacées dans le contexte général des marchés en cause. Conformément aux lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales au regard du règlement du Conseil relatif au contrôle des concentrations entre entreprises ⁽³⁾ (les «lignes directrices sur les concentrations horizontales»), une entrave significative à la concurrence effective est susceptible de se produire dans les cas où la

⁽¹⁾ Décision de la Commission du 3 octobre 2007 dans l'affaire COMP/M.3333 — Sony/BMG, considérant 27.

⁽²⁾ Décision de la Commission du 3 octobre 2007 dans l'affaire COMP/M.3333 — Sony/BMG.

⁽³⁾ JO C 31 du 5.2.2004, p. 5.

nouvelle entité aurait, à l'issue de la concentration, une part de marché sensiblement supérieure à celle de son concurrent immédiat. En l'espèce, l'appréciation sous l'angle de la concurrence réalisée par la Commission est donc motivée par l'indication que les parts de marché donnent de la puissance globale de l'entité issue de la concentration et de sa position relative par rapport à ses concurrents après la concentration.

- (32) Le cadre analytique est d'autant plus pertinent en l'espèce qu'aucune source du secteur ne dresse de tableau totalement fiable de la position de l'entité à l'issue de la concentration. Alors que dans les précédentes décisions relatives à l'industrie de la musique enregistrée la Commission utilisait les données de l'IFPI, en l'espèce la partie notificante a contesté énergiquement l'utilisation de ces données en invoquant leur manque de fiabilité. Elle a fourni d'autres données sur les «parts de marché» basées sur les ventes d'iTunes et de Spotify ainsi que des données sur les ventes de détail compilées par GfK et l'OCC (*Official Charts Company*).
- (33) La Commission a finalement tenu compte de toutes les sources de données, y compris des données sur les ventes en gros recueillies auprès de divers fournisseurs de services numériques. De plus, elle a procédé à un exercice comparatif entre les quatre majors sur un marché hypothétique composé uniquement de ces dernières afin d'apprécier la position sur le marché d'Universal et d'EMI par rapport aux autres majors (bien que les indépendants occupent conjointement sur le marché une position non négligeable, ils ne peuvent être considérés comme une seule entité). Enfin, la Commission a aussi tenu compte des données sur les classements des ventes et sur la radiodiffusion, même si ces données ne peuvent être assimilées à des parts de marché.
- (34) Après analyse de toutes les sources de données, la Commission a conclu que l'opération envisagée déboucherait sur la création d'une «super major» occupant une position dominante et dont la taille serait 2 fois (voire 3 ou plus dans certains États membres) supérieure à celle de son principal concurrent immédiat au niveau de l'EEE et dans plusieurs États membres ainsi qu'en Islande et en Norvège. Plus précisément, en ce qui concerne la musique enregistrée sur support physique, la taille de l'entité issue de la concentration serait plus de 2 fois supérieure à celle de son principal concurrent immédiat dans au moins 8 États membres (Chypre, Irlande, Luxembourg, Pays-Bas, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni et Suède ainsi qu'en Islande), 3 fois supérieure ou plus à son principal concurrent dans au moins 5 autres États membres (Belgique, France, Grèce, Pologne et Slovaquie ainsi qu'en Norvège) et plus de 4 fois supérieure à son principal concurrent en Bulgarie, en Estonie et en Lituanie. En Slovénie, l'entité issue de la concentration deviendrait, et de loin, la principale major. Pour la musique enregistrée sur support numérique, la taille de l'entité issue de la concentration serait 2 fois supérieure ou plus à celle de son principal concurrent immédiat au niveau de l'EEE et dans au moins 16 États membres (Autriche, Belgique, Bulgarie, Estonie, France, Grèce, Irlande, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni et Suède) ainsi qu'en Islande et en Norvège.

- (35) En conclusion, l'entité issue de la concentration aurait été, et de loin, le leader incontesté du marché. D'un point de vue structurel et au regard des parts de marché et des données sur les classements des ventes et la radiodiffusion, les dynamiques concurrentielles existantes, qui reposent sur un certain équilibre des pouvoirs entre au moins les majors (bien qu'Universal soit déjà le leader du marché), seraient bouleversées par l'opération envisagée au profit de l'entité issue de la concentration.

EMI en tant que concurrent

- (36) La Commission a conclu qu'EMI est l'une des quatre majors actuellement actives au niveau mondial dans le secteur de la musique enregistrée, disposant d'un catalogue d'artistes et d'un répertoire musical importants incluant un fond de catalogue remarquable et des nouveautés de qualité. EMI est aussi susceptible d'être le concurrent le plus proche d'Universal, au moins dans le secteur de la musique classique. L'opération envisagée entraînerait donc la suppression d'une force concurrentielle importante sur les marchés en cause.

Possibilités limitées pour les clients de changer de fournisseur

- (37) La Commission a conclu qu'après l'opération, le répertoire de l'entité issue de la concentration sera (restera) incontournable et que la capacité des clients à changer de fournisseur sera donc probablement limitée (voire nulle) alors que celle de l'entité issue de la concentration à exploiter les clients connaîtra certainement une hausse significative.

Effets anticoncurrentiels sur la distribution numérique de musique

- (38) L'enquête de la Commission a montré que dès avant l'opération envisagée, Universal a la capacité et la volonté d'obtenir auprès des clients numériques des conditions d'octroi de licences qui lui sont plus favorables que celles obtenues par ses concurrents. Ces conclusions reposent sur trois sources de preuves: i) la comparaison entre les accords passés par Universal et EMI avec les plateformes en ligne; ii) les éléments de preuve qui ressortent de l'enquête de marché de la Commission; et iii) les éléments de preuve fournis par les parties à la concentration. Les éléments de preuve provenant de chacune de ces sources sont encore corroborés par l'analyse quantitative effectuée par la Commission.
- (39) La Commission a d'abord passé en revue les accords commerciaux conclus par Universal et EMI avec certains clients numériques clés, en se focalisant sur des conditions commerciales essentielles [comme la rémunération, le niveau des paiements anticipés que doivent verser les clients numériques, les engagements liés à la promotion et la publicité et les clauses de la nation la plus favorisée («NPF»)]. Cette analyse a montré que, dans l'ensemble, Universal bénéficie de meilleures conditions qu'EMI pour divers paramètres essentiels lors des négociations avec les plateformes numériques et que cette différence est particulièrement marquée dans le cas des plus petites plateformes (téléchargement et diffusion en continu).

(40) La Commission a conclu que les différences entre les conditions contractuelles dont bénéficient actuellement Universal, qui est déjà la plus grande société de musique enregistrée dans l'EEE, et EMI constituent une indication des effets vraisemblablement négatifs sur la concurrence de l'opération envisagée. En effet, l'augmentation importante de la taille d'Universal après la concentration renforcerait sans doute encore la position de négociation d'Universal, ce qui pourrait non seulement étendre les conditions actuelles d'Universal au répertoire d'EMI mais aussi renforcer globalement les conditions pour le répertoire combiné.

(41) La Commission a aussi procédé à une analyse quantitative afin d'apprécier si, en raison de la taille accrue de l'entité issue de la concentration, l'opération envisagée est susceptible d'augmenter le pouvoir de négociation de l'entité issue de la concentration vis-à-vis des clients numériques et, partant, d'entraîner une hausse de prix pour ces clients.

(42) À cette fin, la Commission a réuni des données sur les ventes de musique sur support numérique de six grands clients numériques ainsi que de six sociétés de musique enregistrée dans plusieurs États membres. Elle a alors procédé à une analyse quantitative de ces données, qui consistait essentiellement à vérifier par des outils statistiques et économétriques s'il existait une corrélation positive entre la taille d'une société de musique enregistrée et sa capacité à obtenir de meilleures conditions auprès des clients numériques.

(43) Cette analyse a démontré que: i) la rente que les sociétés de musique enregistrée peuvent générer augmente avec leur taille (correspondant à la part des revenus apportés à une plateforme en ligne par le répertoire d'une société de musique enregistrée); ii) cet effet est particulièrement prononcé pour les plateformes en ligne relativement petites, mais il est aussi présent sur les plateformes disposant d'un pouvoir de négociation important; et iii) il existe un rapport positif entre la taille du répertoire d'une société de musique enregistrée et le prix de gros qu'elle négocie avec les plateformes en ligne.

(44) Les conclusions de la Commission fondées sur l'analyse des conditions commerciales conclues entre les parties à la concentration et différents clients numériques et sur l'analyse quantitative ont été corroborées par les déclarations faites par les clients numériques et d'autres tiers durant l'enquête de la Commission, ainsi que par certains documents internes d'Universal.

(45) La Commission a donc conclu qu'en raison de sa taille accrue dans le secteur de la vente en gros de musique enregistrée aux clients numériques, l'entité issue de la concentration imposerait sans doute aux clients numériques des conditions commerciales moins favorables, dont des prix plus élevés, si l'opération projetée devait se poursuivre sous la forme notifiée à l'origine.

Analyse de la participation majoritaire

(46) La Commission a considéré que pour apprécier le degré de pouvoir du marché détenu par l'entité issue de la concentration vis-à-vis des détaillants de musique sur support numérique après l'opération envisagée, il est également nécessaire de tenir compte de la position de l'entité issue de la concentration sur le marché combiné de la musique

enregistrée et de l'édition musicale. La Commission a considéré que la participation majoritaire constituait un «facteur aggravant» qui renforce les effets anticoncurrentiels de l'opération envisagée du fait de la combinaison des activités des parties à la concentration dans le secteur de la musique enregistrée (qui, en elles-mêmes et par elles-mêmes, suffisent pour générer des problèmes de concurrence). L'analyse de la participation majoritaire effectuée par la Commission a renforcé ses conclusions selon lesquelles l'opération envisagée conduirait sans doute à une entrave significative de la concurrence effective.

Effet sur le choix des consommateurs et l'innovation

(47) La Commission a conclu que l'opération envisagée réduirait vraisemblablement l'innovation et le choix des consommateurs de deux manières: i) elle augmenterait probablement le pouvoir de négociation d'Universal et sa capacité à imposer des conditions de licence onéreuses aux plateformes numériques, en particulier les plateformes musicales innovantes nouvelles et de petite taille. Des conditions de licence aussi onéreuses risquent d'avoir un impact négatif sur le développement de ces clients et sur leur capacité à s'étendre géographiquement sur les différents marchés numériques; et ii) l'entité issue de la concentration verra vraisemblablement sa capacité et sa volonté d'influencer le modèle commercial et les caractéristiques des nouveaux services de musique sur support numérique et d'imposer des hausses de prix sur le(s) marché(s) de détail. Par conséquent, l'opération envisagée aura aussi un impact négatif sur la diversité culturelle et, selon les conclusions de la Commission, elle réduirait vraisemblablement l'innovation et le choix des consommateurs.

(48) La Commission a conclu que ces conclusions s'appliquent de manière égale au marché de la vente en gros de musique enregistrée au niveau de l'EEE ainsi qu'en Allemagne, en Autriche, en Belgique, en Bulgarie, au Danemark, en Espagne, en Estonie, en Finlande, en France, en Grèce, en Irlande, en Italie, en Lettonie, en Lituanie, au Luxembourg, à Malte, aux Pays-Bas, en Pologne, au Portugal, en Roumanie, en République tchèque, en Slovaquie, au Royaume-Uni et en Suède, ainsi qu'en Islande et en Norvège.

L'éviction des concurrents des marchés de la vente en gros de musique sur supports physique et numérique

(49) La Commission a aussi examiné si l'opération envisagée pourrait donner à l'entité issue de la concentration la capacité et la volonté d'évincer partiellement ses concurrents des marchés de la vente en gros de musique sur supports physique et numérique ainsi du secteur A&R, au préjudice de la concurrence et, au final, des consommateurs et de la diversité culturelle.

(50) Une telle éviction pourrait potentiellement se produire du fait de la capacité et de la volonté d'Universal de garantir à ses artistes, en raison de sa taille accrue après la concentration, un accès aux offres promotionnelles (exposition aux commerçants de masse et aux clients numériques, accès aux compilations et diffusion radiophonique) sensiblement meilleur que celui de ses concurrents, y compris dans une mesure supérieure à sa part de marché réelle.

- (51) Un accès accru à toutes ces offres promotionnelles pourrait permettre à l'entité issue de la concentration de signer de meilleurs artistes, y compris à des conditions plus favorables que d'autres maisons de disques, en leur proposant un meilleur accès à la promotion. Il pourrait être de plus en plus difficile pour les concurrents de rivaliser avec l'entité issue de la concentration afin de signer de nouveaux artistes, ce qui pourrait alors affaiblir la position de ces concurrents vis-à-vis des clients, étant donné que leur répertoire deviendrait moins attrayant et, à l'inverse, ce qui renforcerait la position de l'entité issue de la concentration, générant ainsi un cercle vicieux auto-entretenu.
- (52) En définitive, la Commission a toutefois conclu qu'il n'y a pas assez d'éléments pour prouver à suffisance de droit que l'opération entraînerait vraisemblablement une éviction des concurrents. En tout état de cause, les engagements proposés par la partie notifiante, tout en supprimant les effets anticoncurrentiels décrits ci-dessus concernant les conditions commerciales avec les clients numériques, résoudraient aussi les problèmes d'éviction.

Piratage

- (53) La Commission a conclu que l'existence du piratage ne priverait pas l'entité issue de la concentration de sa capacité et de sa volonté d'exercer son pouvoir de négociation vis-à-vis des détaillants après l'opération envisagée. Bien que le piratage puisse réduire la taille du marché global, la Commission a conclu que rien ne prouvait qu'il gêne le comportement commercial des sociétés de musique enregistrée aujourd'hui ou après la concentration.

Puissance d'achat

- (54) La Commission a conclu que les clients ne seraient pas en mesure d'exercer une puissance d'achat permettant de contrebalancer une augmentation du pouvoir de marché de l'entité issue de la concentration.

Entrée

- (55) La Commission a conclu qu'il était peu probable qu'une entrée de concurrents suffisante et en temps utile sur les marchés en cause de la musique enregistrée neutralise les effets anticoncurrentiels provoqués par l'opération envisagée.

B. Effets coordonnés

- (56) La Commission a conclu que les marchés de la vente en gros de musique enregistrée ne sont pas prédisposés à arriver facilement à un accord sur les conditions de coordination, compte tenu de leur complexité. Cette appréciation ne varie pas au vu du changement apporté par l'opération envisagée.

C. Questions verticales et de conglomérat

- (57) La Commission a conclu que l'opération ne pose aucun problème de nature non horizontale lié aux activités d'Universal et d'EMI dans la distribution de détail de musique sur supports numérique et physique, les services vidéo de musique, les communications électroniques, la production

et la distribution télévisuelles et cinématographiques, les jeux et les loisirs interactifs et les services de billetterie.

D. Conclusion

- (58) La Commission a conclu que l'opération envisagée, telle que notifiée, entraverait de manière significative l'exercice d'une concurrence effective, notamment du fait de la création d'une position dominante, sur les marchés de la vente en gros de musique sur support numérique au niveau de l'EEE ainsi que dans 24 États membres, à savoir l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, la Bulgarie, le Danemark, l'Espagne, l'Estonie, la Finlande, la France, la Grèce, l'Irlande, l'Italie, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, Malte, les Pays-Bas, la Pologne, le Portugal, la République tchèque, la Roumanie, le Royaume-Uni, la Slovaquie, et la Suède ainsi qu'en Islande et en Norvège.

4. Engagements

- (59) La partie notifiante a présenté des engagements formels le 27 juillet 2012, qui ont été soumis à la consultation des acteurs du marché le même jour. De manière générale, la consultation des acteurs du marché a montré que les engagements du 27 juillet 2012 présentaient plusieurs défauts importants auxquels il convenait de remédier.
- (60) La Commission a informé la partie notifiante des résultats de la consultation des acteurs du marché le 9 août 2012 lors d'une réunion-bilan. Pour remédier aux problèmes constatés par la Commission, compte tenu des résultats de la consultation du marché ainsi que des renseignements supplémentaires fournis par la partie notifiante sur les engagements proposés, cette dernière a proposé une nouvelle série d'engagements le 13 août 2012, qui ont ensuite été modifiés le 25 août 2012.
- (61) Les principales améliorations apportées aux engagements du 27 juillet 2012 portaient sur i) du contenu propre supplémentaire (répertoire anglo-saxon ainsi que répertoires danois et espagnol); ii) l'ajout de la participation d'EMI dans une entité française précédemment dissociée, Play.on; iii) la cession de droits mondiaux (par opposition aux droits dans l'EEE dans les engagements du 27 juillet 2012); iv) l'engagement de vendre au moins deux tiers du paquet (EMIRL, Pink Floyd et les entités locales) à un acheteur unique; v) l'obligation que l'acheteur soit une société d'un groupe actuellement ou précédemment actif dans le secteur de la musique enregistrée ou de l'édition musicale; vi) l'engagement de ne pas conclure de nouveaux contrats avec des artistes dont le répertoire figure dans les engagements pendant une période de 10 ans; et vii) les engagements comportementaux inclus dans les engagements du 27 juillet 2012 et qui étaient considérés comme trop complexes et trop vagues ont été remplacés par le simple engagement de ne pas inclure de clauses de la nation la plus favorisée (NPF) en faveur d'Universal dans tout accord passé avec un fournisseur de services numériques légaux dans la mesure où un tel accord s'applique à l'EEE. Cet engagement a été donné pour une période de 10 ans. À la demande de la Commission, la partie notifiante a également supprimé l'engagement visant à résilier deux accords de licence/distribution avec des tiers.

- (62) Les engagements du 25 août 2012 se composent donc i) de la cession des droits mondiaux pour certains actifs d'EMI et d'Universal se composant de répertoires anglo-saxon et locaux; et ii) de la résiliation d'un accord de licence/distribution; et iii) de l'engagement comportemental de ne pas inclure de clauses NPF dans les contrats futurs de l'entité issue de la concentration avec des services numériques.
- (63) La série d'engagements proposés inclut la cession des entités/actifs juridiques suivants:
- EMI Records Limited («EMIRL»), qui inclut i) tous les artistes sous contrat chez EMIRL (en particulier le label Parlophone), à l'exception des artistes Virgin et des Beatles, qui font l'objet d'une dissociation inverse; ii) les artistes des labels EMI Classics et Virgin Classics qui sont sous contrat auprès de cette entité juridique; et iii) le catalogue de Pink Floyd;
 - les labels suivants d'EMI: Chrysalis Records Limited (à l'exclusion du catalogue de Robbie Williams), Ensign Records Limited et Mute Records Limited;
 - les entités locales suivantes d'EMI et d'Universal: EMI Belgique, EMI Danemark, EMI Espagne, EMI France, EMI Norvège, EMI Pologne, EMI Portugal, EMI République tchèque et EMI Suède ainsi qu'Universal Grèce;
 - la participation de 50 % d'EMI dans les compilations «Now!»; ainsi que
 - les labels suivants d'Universal: Sanctuary Records Group Limited, Co-op Music Limited, King Island Roxystar Recordings AB et MPS Records, ainsi que la participation de 40 % d'Universal dans Jazzland Recordings (une entreprise commune).
- (64) La taille totale des engagements définitifs (qui incluent la plupart des actifs d'EMI et certains actifs d'Universal) représentent deux tiers environ des activités d'EMI dans l'EEE.
- (65) En termes d'incidence des engagements définitifs sur les parts de marché, la Commission a répété que celles-ci ne sont qu'une indication préliminaire du pouvoir de marché et ne déterminent pas en soi si une opération entrave de manière significative l'exercice d'une concurrence effective. À cette fin, il n'est pas nécessaire de définir un niveau de parts de marché spécifique que l'entité issue de la concentration ne doit pas dépasser pour supprimer l'entrave significative à l'exercice d'une concurrence effective.
- (66) La Commission note toutefois qu'après la cession, l'accroissement de la part de marché totale (tant physique que numérique) de l'entité issue de la concentration au niveau de l'EEE serait sensiblement réduit: l'ensemble des cessions représente une part de marché de (5-10) % environ sur le marché de la vente en gros de musique sur support numérique, ce qui signifie qu'Universal acquerrait une part de marché supplémentaire de quelque (0-5) %, ce qui porterait sa part de marché dans l'EEE de (30-40) % à (30-40) %.
- (67) En termes de parts de marché au niveau national, la cession réduit efficacement l'accroissement généré par l'apport d'EMI à Universal dans tous les États membres ainsi qu'en Islande et en Norvège. Le paquet contient un important répertoire anglo-saxon qui concerne tous les États membres ainsi que l'Islande et la Norvège. De plus, le répertoire local qui est cédé en Belgique, au Danemark, en Espagne, en France, en Norvège, en Pologne, au Portugal, en République tchèque et en Suède réduit encore les parts de marché de l'entité issue de la concentration après l'opération à des niveaux qui n'indiquent plus clairement une augmentation significative par rapport au pouvoir de marché dont dispose déjà aujourd'hui Universal.
- (68) En plus de la cession des actifs de musique enregistrée, la partie notificante s'est engagée à résilier son accord de distribution avec la maison de disques tierce Ministry of Sound et à ne conclure aucun accord de licence/distribution avec Ministry of Sound dans l'EEE pendant une période de dix ans à compter de l'adoption de la décision.
- (69) Enfin, la partie notificante s'est engagée, pendant une période de dix ans, à n'inclure dans des contrats conclus par Universal avec des clients numériques, dans la mesure où ils s'appliquent à l'EEE, aucune clause obligeant ces clients à garantir à Universal des conditions commerciales plus avantageuses, équivalentes ou au moins aussi bonnes que celles conclues avec une autre société de musique enregistrée (l'engagement concernant la clause NPF).

Appréciation des engagements du 25 août 2012

- (70) L'appréciation par la Commission des engagements repose sur tous les éléments de preuve disponibles, y compris les résultats de la consultation des acteurs du marché et les renseignements détaillés fournis par la partie notificante concernant le contenu du paquet de mesures correctives, en particulier les détails liés aux contrats des artistes (obligations de résultats futurs, durée des contrats, durée de rétention restante sur les catalogues et modification des clauses de contrôle/cession). La Commission a mené son analyse au regard des critères liés aux mesures correctives recevables dans les affaires de concentration contenus dans la communication concernant les mesures correctives recevables conformément au règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil et au règlement (CE) n° 802/2004 de la Commission⁽¹⁾.
- (71) La Commission a conclu que les engagements définitifs présentés par la partie notificante sont d'une ampleur et d'une nature telles qu'ils diminuent durablement le pouvoir de marché d'Universal, de sorte que l'opération envisagée n'entrave pas de manière significative l'exercice d'une concurrence effective. La raison en est que les actifs inclus dans le paquet représentent une part importante du chevauchement, qu'ils sont composés d'une combinaison adéquate d'actifs propres, de contrats de distribution/licence et de compilations et qu'ils sont de bonne qualité (c'est-à-dire susceptibles de continuer à générer des revenus à l'avenir). De plus, le fait que deux tiers du paquet soient vendus à un acheteur unique qui dispose déjà d'une expérience dans le secteur renforcera les effets compensatoires

⁽¹⁾ JO C 267 du 22.10.2008, p. 1.

de la cession. Les artistes pourront s'adresser à un concurrent consolidé et la capacité d'Universal à imposer des conditions commerciales plus onéreuses aux fournisseurs de services numériques ne sera pas renforcée.

- (72) La Commission a donc conclu que les engagements définitifs du 25 août 2012 sont de nature à supprimer toute entrave significative à l'exercice d'une concurrence effective.
- (73) Les engagements remédieraient aussi à tout problème lié à la marginalisation potentielle des concurrents (à la fois dans l'espace numérique et l'espace physique) résultant d'une réduction significative de leur capacité à «monétiser»

leur répertoire et à signer et conserver des artistes, lequel problème nuirait, en fin de compte, aux consommateurs en termes de prix et de choix.

V. CONCLUSION

- (74) Compte tenu de ce qui précède, la décision conclut que le projet de concentration n'entravera pas de manière significative l'exercice d'une concurrence effective dans le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci.
- (75) Par conséquent, l'opération doit être déclarée compatible avec le marché intérieur et avec le fonctionnement de l'accord EEE, conformément à l'article 2, paragraphe 2, et à l'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations, ainsi qu'à l'article 57 de l'accord EEE.