Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
NILS WAHL
prezentate la 27 martie 2014[1]

Cauza C-67/13 P

Groupement des cartes bancaires (CB)
împotriva

Comisiei Europene

„Recurs — Înțelegeri — Piața cardurilor bancare în Franța — Groupement des cartes bancaires (CB) — Măsuri tarifare aplicabile «noilor operatori pe piață» membri ai Groupement — Taxă de adeziune și mecanisme numite «de reglementare a funcției de achiziție» și «al membrilor latenți care devin activi» — Existența unei restrângeri a concurenței prin obiect — Competența de a emite somații — Respectarea principiilor proporționalității și securității juridice”

1. Prin prezentul recurs, Groupement des cartes bancaires (CB) (denumit în continuare „Groupement”) urmărește să obțină anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 29 noiembrie 2012, CB/Comisia[2], prin care acesta a respins acțiunea introdusă de Groupement vizând anularea Deciziei C(2007) 5060 final a Comisiei din 17 octombrie 2007 privind o procedură de aplicare a articolului [81 CE] (cauza COMP/D1/38606 – Groupement des cartes bancaires „CB”) (denumită în continuare „decizia în litigiu”).

2. În speță, Curtea este, în principal, chemată să stabilească dacă Tribunalul putea, fără a săvârși o eroare de drept, să concluzioneze că măsurile în cauză aveau ca „obiect” restrângerea concurenței în sensul articolului 81 alineatul (1) CE [în prezent articolul 101 alineatul (1) TFUE], fiind precizat că, în speță, Tribunalul a renunțat la examinarea efectelor acestor măsuri asupra concurenței, spre deosebire de Comisia Europeană, care, după efectuarea unei analize aprofundate, a constatat că, în decizia în litigiu, măsurile aveau, pe lângă un astfel de obiect, și efecte anticoncurențiale[3].

3. În special, este necesar să se răspundă la întrebarea dacă Tribunalul a reținut și, dacă este cazul, dacă a aplicat în mod întemeiat o interpretare mai degrabă în sens larg a noțiunii de „restrângere prin obiect”. Această întrebare importantă, care este cu siguranță departe de a fi fără precedent, este adresată în cadrul extrem de special al pieței cardurilor de plată, a cărei natură bidimensională[4] și ale cărei caracteristici foarte speciale nu au fost încă examinate până în prezent[5] de către Curte. Mai important, prezenta cauză oferă Curții o nouă oportunitate de a-și perfecționa jurisprudența, oarecum controversată, privind noțiunea „restrângere prin obiect” menționată la articolul 81 alineatul (1) CE.

1 — Limba originală: franceza.

2 — T-491/07 (denumită în continuare „hotărârea atacată”).

3 — A se vedea punctele 252-358 din decizia în litigiu.

4 — Piețele bidimensionale pot fi definite ca fiind piețe în cadrul cărora volumul operațiunilor de plată efectuate depinde nu numai de nivelul general al prețurilor plătite de membri, ci și de structura lor (Rochet, J.-C., și Tirole, J., „Two-sided markets: a progress report”, în *The RAND Journal of Economics*, vol. 37, nr. 3, 2006, p. 645-667).

5 — Trebuie totuși să se semnaleze că în cauza MasterCard și alții/Comisia (C-382/12 P), aflată în prezent pe rolul Curții (a se vedea Concluziile avocatului general Mengozzi prezentate la 30 ianuarie 2014), se vizează examinarea anumitor decizii luate în cadrul sistemului de carduri de plată numit „deschis” gestionat de MasterCard. Se pare că această cauză, pe lângă faptul că ridică probleme de drept diferite de cele invocate în speță, se referă la măsuri foarte diferite privind impunerea de comisioane interbancare multilaterale (CIM).

I – **Istoricul cauzei**

4. Istoricul cauzei, astfel cum reiese din hotărârea atacată, poate fi rezumat după cum urmează:

5. Recurenta este o grupare de interes economic de drept francez, înființată în 1984 de principalele instituții bancare franceze. Această grupare a fost instituită cu scopul de a realiza interoperabilitatea sistemelor de plată și de retragere de numerar cu carduri bancare emise de membrii săi (denumite în continuare „CB”). Această interoperabilitate se materializează în practică în faptul că un CB emis de un membru al Groupement poate fi utilizat pentru a efectua plăți către toți comercianții afiliați la sistemul CB prin intermediul oricărui alt membru și/sau poate fi utilizat pentru retragerea de numerar de la bancomatele operate de toți ceilalți membri. Membrii Groupement, al căror număr se ridica la 148 la 29 iunie 2007, erau fie instituții bancare numite „lideri de piață”, fie instituții atașate unuia dintre liderii de piață. În temeiul contractului de constituire a Groupement, BNP Paribas, BPCE, fostă Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance (CNCEP), și Société générale (denumită în continuare „SG”) figurau printre cei 11 lideri de piață.

6. La 10 decembrie 2002, Groupement a notificat Comisiei, în temeiul Regulamentului nr. 17[6], diferite norme noi avute în vedere pentru sistemul CB, care au constat în special[7] în trei măsuri tarifare, care pot fi descrise după cum urmează:

— Un mecanism denumit „MERFA”[8], care, potrivit Groupement, avea, în esență, ca obiective, pe de o parte, să încurajeze membrii care sunt într-o măsură mai mare emitenți decât achizitori să își dezvolte activitatea de achiziționare și, pe de altă parte, să țină seama din punct de vedere financiar de eforturile membrilor a căror activitate de achiziționare este considerabilă în raport cu activitatea de emitere. Formula prevăzută în acest sens cuprindea compararea cotei care îi revine membrului din totalul activităților de emitere în cadrul sistemului CB (măsurate în funcție de SIREN[9] și în funcție de utilizarea bancomatelor) cu cota care îi revine membrului din totalul activităților de emitere în cadrul acestui sistem. MERFA trebuia să se aplice atunci când raportul dintre cele două cote era mai mic de 0,5. Sumele percepute în conformitate cu MERFA trebuiau să fie repartizate între membrii Groupement care nu erau supuși obligației de a plăti o sumă în acest sens, în conformitate cu contribuția lor la activitatea de achiziționare. Acești membri puteau utiliza în mod liber sumele astfel percepute.

— O modificare a cotizației de membru al Groupement, care cuprindea, în afară de plata sumei fixe de 50 000 de euro la data dobândirii calității de membru, o taxă pentru fiecare CB emis și activ o perioadă de trei ani de la data dobândirii calității de membru și, după caz, o cotizație de membru suplimentară aplicabilă membrilor al căror număr de CB aflate în stoc în cursul sau la sfârșitul celui de al șaselea an de la data dobândirii calității de membru depășește triplul numărului de CB aflate în stoc la sfârșitul celui de al treilea an de la data dobândirii calității de membru.

— Un mecanism denumit „al membrilor latenți care devin activi”, care constă în plata unei taxe pentru fiecare CB emis aplicabile membrilor inactivi sau puțin activi înainte de data intrării în vigoare a noilor măsuri tarifare, a căror cotă în cadrul activității de emitere de CB în ansamblul sistemului CB în cursul unuia din anii 2003, 2004 și 2005 a fost mai mare decât triplul cotei acestora în cadrul activității legate de totalul CB în ansamblul sistemului CB în cursul exercițiului financiar 2000, 2001 sau 2002.

6 — Regulamentul Consiliului din 6 februarie 1962, Primul regulament de punere în aplicare a articolelor [81 CE] și [82 CE] (JO 1962, 13, p. 204, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 3).

7 — Din descrierea efectuată rezultă că măsurile notificate, în afară de a fi măsuri tarifare, prevedeau o reorganizare a modului de calcul al drepturilor de vot ale membrilor în cadrul Groupement.

8 — Mecanism de reglementare a funcției de achiziții.

9 — Sistem de identificare în registrul întreprinderilor.

7. La 6 iulie 2004, Comisia a adoptat o primă comunicare privind obiecțiunile, adresată Groupement și celor nouă lideri de piață care au făcut obiectul verificărilor, prin care aceasta le reproșa că au încheiat „un acord anticoncurențial secret” având drept „obiect general limitarea concurenței dintre băncile care erau părți la acord, precum și îngrădirea într-o manieră concertată a concurenței noilor operatori pe piață (în special marii comercianți, băncile online și băncile străine) pe piața emiterii de [CB]”. Comisia a considerat că „notificarea [a fost] realizată cu scopul de a disimula conținutul real al acordului anticoncurențial”. Comisia și-a propus să priveze notificarea de orice efect și să aplice o amendă destinatarilor acestei comunicări privind obiecțiunile. Groupement a răspuns la această comunicare privind obiecțiunile la 8 noiembrie 2004, iar la 16 și 17 decembrie 2004 a avut loc o audiere.

8. La 17 iulie 2006, Comisia a adoptat o a doua comunicare privind obiecțiunile, adresată doar Groupement. În aceasta, Comisia a precizat că prima comunicare privind obiecțiunile ar trebui să fie considerată retrasă. Cea de a doua comunicare privind obiecțiunile se referea la o decizie a unei asocieri de întreprinderi de instituire a unei serii de măsuri tarifare având un obiect sau un efect anticoncurențial. Groupement a răspuns la cea de a doua comunicare privind obiecțiunile la 19 octombrie 2006, iar la 13 noiembrie 2006 a avut loc o audiere.

9. La 20 iulie 2007, Groupement a prezentat o propunere de angajamente în temeiul articolului 9 din Regulamentul (CE) nr. 1/2003[10], care a fost considerată tardivă și nesatisfăcătoare de către directorul general al Direcției Generale Concurență din cadrul Comisiei.

10. Comisia a adoptat, prin urmare, decizia în litigiu, în care a considerat că Groupement a încălcat articolul 81 CE. Această decizie conține în special următoarele considerații:

— piața relevantă a fost definită ca fiind cea a emiterii de carduri de plată în Franța;

— măsurile în cauză constituie o decizie a unei asocieri de întreprinderi;

— aceste măsuri au un obiect anticoncurențial. Acest obiect reiese din însuși modul de redactare a măsurilor și contrazice obiectivele acestor măsuri declarate în notificare. Pe de o parte, aceste măsuri nu sunt adecvate pentru a încuraja achiziționarea și conduc fie la impunerea unui cost suplimentar membrilor cărora li se aplică măsurile, fie la limitarea activității de emitere a membrilor cărora altfel li s-ar fi aplicat măsurile. Pe de altă parte, funcția de stimulare a activității de achiziționare atribuită MERFA este contrazisă de funcția atribuită comisioanelor interbancare și de funcția cotizației de membru suplimentare și de cea a taxei aplicate membrilor latenți care devin activi. Acest obiect anticoncurențial corespunde obiectivelor reale ale acestor măsuri exprimate de liderii de piață în cadrul pregătirii acestora, și anume voința de a îngrădi concurența noilor operatori pe piață și de a-i sancționa, voința de a menține veniturile obținute de liderii de piață și voința de a limita reducerea prețului CB;

— măsurile în cauză au de asemenea un efect de restrângere a concurenței. În special, în perioada în care acestea s-au aplicat (1 ianuarie 2003-8 iunie 2004), măsurile au condus la reducerea planurilor de emitere de CB ale noilor operatori pe piață și la împiedicarea scăderii prețului CB atât pentru noii operatori pe piață, cât și pentru liderii de piață;

— măsurile în cauză nu pot fi considerate ca fiind restricții accesorii care nu intră în domeniul de aplicare al articolului 81 alineatul (1) CE și

10 — Regulamentul Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele [81 CE] și [82 CE] (JO 2003, L 1, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 167).

— condițiile de aplicare a articolului 81 alineatul (3) CE nu sunt îndeplinite. În special, justificarea măsurilor în cauză, îndeosebi în ceea ce privește MERFA, în calitate de mecanism de echilibrare a funcțiilor de achiziție și de emitere, nu a putut fi acceptată, deoarece raportul dintre activitatea de emitere și activitatea de achiziționare de referință este stabilit de liderii de piață, iar nu de un echilibru optim pentru sistemul CB.

11. Comisia a concluzionat că articolul 81 alineatul (3) CE nu este aplicabil măsurilor în cauză, că decizia Groupement privind aceste măsuri este contrară dispozițiilor articolului 81 alineatul (1) CE și este nulă de drept în conformitate cu articolul 81 alineatul (2) CE și că, prin urmare, este îndreptățită să oblige Groupement să retragă măsurile și să se abțină în viitor de la orice acord, decizie a unei asocieri de întreprinderi sau practică concertată cu obiect sau cu efect similar.

12. Decizia în litigiu dispune:

„Articolul 1

Măsurile tarifare adoptate de [Groupement] prin deciziile din 8 și din 29 noiembrie 2002 [ale consiliului de administrație], și anume [MERFA], cotizația de membru pentru fiecare card și cotizația de membru suplimentară, precum și [taxa pentru membrii latenți care devin activi] aplicabile membrilor Groupement care nu au desfășurat activități «CB» semnificative de la momentul la care au devenit membri, sunt contrare articolului 81 [CE].

Articolul 2

Groupement pune de îndată capăt încălcării menționate la articolul 1 prin retragerea măsurilor tarifare notificate prevăzute la articolul menționat, în măsura în care acesta nu a procedat deja astfel.

Groupement se va abține în viitor de la adoptarea oricărei măsuri sau [a oricărui] comportament cu obiect sau cu efect identic sau similar.”

II – **Procedura în fața Tribunalului și hotărârea atacată**

13. Prin cererea depusă la grefa Tribunalului la 27 decembrie 2007, recurenta a introdus o acțiune în anularea deciziei în litigiu. BNP Paribas, BPCE și SG au intervenit în susținerea recurentei.

14. În susținerea cererii sale, recurenta, susținută de intervenienți, a invocat șase motive. Primul motiv era întemeiat pe încălcarea articolului 81 CE ca urmare a erorilor în metoda de analiză a măsurilor în cauză și a pieței identificate, pe încălcarea principiului egalității de tratament și pe lipsa de motivare. Al doilea motiv era întemeiat pe încălcarea articolului 81 alineatul (1) CE din cauza erorilor de drept, de fapt și de apreciere în examinarea obiectului măsurilor în cauză. Al treilea motiv era întemeiat pe erorile de drept, de fapt și de apreciere în examinarea efectelor măsurilor în cauză. Al patrulea motiv, invocat în subsidiar, era întemeiat pe încălcarea articolului 81 alineatul (3) CE ca urmare a erorilor de drept, de fapt și de apreciere în examinarea aplicabilității acestei dispoziții măsurilor în cauză. Al cincilea motiv era întemeiat pe încălcarea principiului bunei administrări. Al șaselea motiv era întemeiat pe încălcarea principiilor proporționalității și securității juridice.

15. După ce a respins toate aceste motive, Tribunalul a respins acțiunea în totalitate, a obligat Groupement la plata propriilor cheltuieli de judecată și la plata celor efectuate de Comisie și a obligat BPCE, BNP Paribas și SG la plata propriilor cheltuieli de judecată.

III – **Concluziile părților și procedura în fața Curții**

16. Prin recursul formulat, recurenta solicită Curții:

— anularea hotărârii atacate;

— trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunal, cu excepția cazului în care Curtea se consideră suficient de informată pentru a anula decizia în litigiu, și

— obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată suportate în procedura în fața Tribunalului și a Curții.

17. BNP Paribas, BPCE și SG au prezentat memorii în răspuns în susținerea recurentei.

18. Comisia solicită respingerea recursului și obligarea recurentei la plata cheltuielilor de judecată.

19. Părțile și-au prezentat pozițiile în scris și, oral, în ședința din 22 ianuarie 2014.

IV – **Aprecierea motivelor de recurs**

20. Recurenta invocă trei motive în susținerea recursului formulat. Primul motiv este întemeiat pe erorile de drept în aplicarea noțiunii „restrângere a concurenței prin obiect”. Al doilea motiv este întemeiat pe erorile de drept în aplicarea noțiunii „restrângere a concurenței prin efect”. Al treilea motiv este, în ceea ce îl privește, întemeiat pe încălcarea principiilor proporționalității și securității juridice.

21. Cu titlu introductiv, recurenta susține că Tribunalul a ocultat în mod evident (punctele 1-48 din hotărârea atacată) elemente esențiale din descrierea faptelor, ceea ce demonstrează că acesta nu s-a detașat niciodată de poziția adoptată de Comisie și că a omis să exercite controlul aprofundat în drept și în fapt impus de Curte [11]. Aceste elemente constau, pe de o parte, în schimbarea poziției Comisiei în mod radical în timpul cercetării judecătorești [12], ceea ce se explică prin erorile fundamentale de analiză pe care Comisia a omis să le indice, și, pe de altă parte, în ignorarea dezbaterilor care au avut loc în cadrul ședinței în fața Tribunalului, la 16 mai 2012, cu privire la noțiunea de restrângere a concurenței prin obiect în raport în special cu interpretarea care trebuia să fie reținută din Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers [13].

22. În opinia noastră, aceste considerații preliminare, care constituie fundalul problemelor ridicate în prezenta cauză, nu pot fi analizate în sensul că vizează să invoce unul sau mai multe motive diferite de cele prezentate în mod oficial.

23. Prin urmare, trebuie să examinăm în mod succesiv cele trei motive invocate în mod oficial, insistând asupra celui dintâi, care, în opinia noastră, se află în centrul dezbaterilor și care prezintă, în plus, un interes deosebit.

11 — A se vedea Hotărârea din 8 decembrie 2011, KME Germany și alții/Comisia, (C-272/09 P, Rep., p. I-12789, punctul 102).

12 — Groupement subliniază că Comisia nu a renunțat la concluziile formulate în prima comunicare privind obiecțiunile din 6 iulie 2004. Or, ca urmare a audierii din 16 și 17 decembrie 2004, Comisia a fost constrânsă să își retragă această comunicare privind obiecțiunile, care nu avea niciun fundament solid.

13 — Hotărârea din 20 noiembrie 2008 (C-209/07, Rep., p. I-8637).

A – *Cu privire la primul motiv, întemeiat pe erori de drept în aplicarea noțiunii de restrângere a concurenței prin obiect*

24. Recurenta, susținută de BNP Paribas, de BPCE și de SG, afirmă că Tribunalul a săvârșit mai multe erori de drept în aplicarea articolului 81 alineatul (1) CE. Aceasta subliniază că abordarea reținută de Tribunal constituie un precedent grav, în sensul că interzice *per se* orice tarif facturat de un operator altui operator. Groupement susține mai precis că Tribunalul a ignorat faptul că noțiunea de restrângere a concurenței prin obiect nu poate primi o interpretare prea largă și că a ocultat cadrul de analiză urmat în general de Curte pentru a identifica o astfel de restrângere.

25. Înainte de a examina totalitatea obiecțiunilor ridicate împotriva grilei de analiză a măsurilor în cauză, reținută de Tribunal, considerăm absolut necesară prezentarea unei serii de considerații preliminare în raport cu abordarea care, în opinia noastră, trebuie reținută atunci când este vorba despre examinarea existenței unei restrângeri a concurenței prin obiect în sensul articolului 81 alineatul (1) CE.

1. Considerații generale privind limitele noțiunii de obiect anticoncurențial în sensul articolului 81 alineatul (1) CE

26. Este stabilit faptul că orice sistem de interzicere și de sancționare a practicilor coluzive se referă la comportamentele care au drept scop restrângerea concurenței [14].

27. Pentru a identifica comportamentele care au drept scop restrângerea concurenței, două metode pot fi, în general, luate în considerare.

28. Prima metodă constă într-o abordare cazuistică, ce presupune efectuarea unei examinări detaliate și aprofundate a efectelor anticoncurențiale, reale și potențiale, ale comportamentelor întreprinderilor. O astfel de abordare, în măsura în care prezintă marele avantaj de a viza cu exactitate practicile care au în mod clar efecte de restrângere a concurenței, implică mobilizarea unor resurse importante și nu garantează o economie procedurală. Procedând astfel, aceasta poate, *in fine*, să reprezinte un obstacol pentru detectarea generală a comportamentelor anticoncurențiale.

29. Aceste inconveniente au condus la adoptarea unei a doua abordări, parțial mai puțin individualizată, referitoare de asemenea la comportamentele care, în general, sunt considerate, în urma unei analize economice, ca având efecte negative asupra concurenței.

30. În cadrul unei astfel de abordări, nu există o diferență semnificativă între comportamentul întreprinderilor care este calificat ca operând o restrângere a concurenței în urma efectuării unei examinări individuale și comportamentul care operează o restrângere a concurenței prin aplicarea unei abordări standardizate – ambele tipuri de comportamente sunt interzise. Distincția care trebuie realizată se bazează înainte de toate pe considerații de ordin procedural în raport cu probarea efectelor anticoncurențiale generate de comportamentele incriminate.

31. Cu titlu de exemplu, în dreptul antitrust american, o serie de comportamente sunt considerate ca fiind încălcări *per se*. Întreprinderile care manifestă astfel de comportamente nu au posibilitatea, nici în fața autorității cu competență în urmărirea penală a încălcărilor normelor de concurență, nici în fața instanței, să conteste calificarea drept acord care restrânge concurența pentru a proba că respectivele comportamente au efecte negative puține sau chiar unele efecte benefice asupra concurenței.

14 — Se face precizarea că noțiunea „restrângere” trebuie să fie înțeleasă în sensul că privește deopotrivă cazurile în care concurența este „împiedicată” sau „denaturată”. De asemenea, restrângerea la care se face referire în speță trebuie să fie înțeleasă în sensul că privește atât restrângerea libertății de acțiune a întreprinderilor pe piață („restraint of trade”), cât și restrângerea referitoare la funcționarea și la structura pieței („restriction of competition”).

32. Trimiterea de la articolul 81 alineatul (1) CE la acordurile care au „ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune” are consecințe comparabile, chiar dacă acestea nu sunt identice.

33. În primul rând, întrucât s-a stabilit că astfel de comportamente ale întreprinderilor au un „obiect” anticoncurențial, acestea sunt în principiu interzise, fără a fi necesar să se examineze efectele acestora.

34. În al doilea rând, în cazul în care punerea în balanță a efectelor favorabile concurenței și a efectelor anticoncurențiale este posibilă în cadrul aplicării articolului 81 alineatul (3) CE, nu este mai puțin adevărat că utilizarea noțiunii de obiect anticoncurențial, întrucât simplifică stabilirea faptului dacă anumite practici ale întreprinderilor au ca efect restrângerea concurenței, prezintă o serie de avantaje.

35. Mai întâi, aceasta este, fără îndoială, o sursă de previzibilitate și, prin urmare, de securitate juridică pentru întreprinderi, în sensul că le permite acestora să aibă cunoștință despre consecințele juridice (în ceea ce privește în special interdicțiile și sancțiunile) ale unora dintre acțiunile lor, cum ar fi de exemplu încheierea de acorduri privind prețurile, și să își adapteze comportamentele în consecință. Procedând astfel, identificarea acordurilor care au ca obiect restrângerea concurenței are, așadar, și un efect disuasiv și contribuie la prevenirea comportamentelor anticoncurențiale. În cele din urmă, aceasta este o sursă de economie procedurală, în sensul că permite autorităților responsabile în domeniul concurenței să stabilească, în prezența unor forme de coluziune, efectul anticoncurențial al acestora fără a fi necesară efectuarea unei examinări, de cele mai multe ori complexă și obositoare, a efectelor potențiale sau reale ale unor astfel de forme de coluziune pe piața relevantă.

36. Cu toate acestea, astfel de avantaje apar doar în cazul în care utilizarea noțiunii de restrângere a concurenței prin obiect este în mod clar delimitată, în caz contrar, acest lucru putând conduce la luarea în considerare a unor comportamente ale căror efecte negative asupra concurenței nu sunt dovedite în mod clar.

37. Aceste considerații își găsesc un sprijin mai concret în învățămintele care pot fi desprinse din jurisprudența consacrată a Curții.

38. În primul rând, astfel cum a statuat Curtea foarte timpuriu, în Hotărârea LTM [15], și astfel cum este amintit în mod constant [16], caracterul alternativ al condiției privind existența unui acord având „ca obiect sau ca efect” restrângerea concurenței, menționată la articolul 81 alineatul (1) CE, caracter indicat prin utilizarea conjuncției „sau”, conduce mai întâi la necesitatea de a analiza însuși obiectul acordului, ținând seama de contextul economic în care acesta trebuie să fie aplicat. În acest sens, Curtea a precizat că, în cazul în care însă „analiza *clauzelor* acestui acord nu ar indica un *grad suficient de nocivitate*” (sublinierea noastră) pentru concurență, ar trebui atunci să se examineze efectele acestuia și, pentru a fi interzis, să se impună întrunirea elementelor care probează că, în fapt, concurența a fost împiedicată, restrânsă sau denaturată în mod sensibil. Pentru a aprecia dacă un acord este interzis prin articolul 81 alineatul (1) CE, luarea în considerare a efectelor sale concrete este superfluă atunci când se dovedește că acesta are ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune [17].

15 — Hotărârea din 30 iunie 1996 (56/65, Rec., p. 337, 359).

16 — Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctul 15).

17 — A se vedea Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctul 16 și jurisprudența citată).

39. În al doilea rând, Curtea a menționat că distincția dintre „încălcarea prin obiect” și „încălcarea prin efect” rezultă din împrejurarea că anumite forme de coluziune între întreprinderi pot fi considerate, prin însăși natura lor, ca fiind dăunătoare pentru buna funcționare a concurenței [18]. Diverse forme de cooperare între întreprinderi au fost astfel considerate ca operând prin însuși obiectul lor o restrângere a concurenței prin obiect. Prin urmare, au fost considerate ca operând o restrângere a concurenței nu numai alte tipuri de cooperare orizontală decât cele menționate la articolul 81 alineatul (1) literele (a)-(e) CE [19], ci și o serie de acorduri verticale [20].

40. În al treilea rând, aprecierea mai standardizată la care conduce utilizarea noțiunii de restrângere prin obiect presupune examinarea detaliată și individuală a acordului în litigiu, care trebuie să fie însă în mod clar diferențiată de examinarea efectelor reale sau potențiale ale comportamentelor întreprinderilor incriminate.

41. În acest sens, Curtea a arătat foarte timpuriu [21] că examinarea problemei dacă un contract are ca obiect restrângerea concurenței nu poate fi separată de contextul economic și juridic în care părțile au încheiat contractul. Ulterior, Curtea a amintit în mod constant că clauzele acordurilor respective trebuiau să fie efectiv examinate având în vedere contextul lor [22], ideea de bază fiind că, în cadrul examinării compatibilității unui comportament cu dispozițiile privind acordurile din tratat, considerațiile pur teoretice și abstracte sunt greu de susținut [23].

42. Pentru a ilustra punctul nostru de vedere, luăm ca exemplu un tip de încălcare care, pe baza experienței acumulate, se prezumă că produce cea mai gravă formă de restrângere a concurenței, și anume un acord orizontal privind prețurile unui bun dat. Deși este stabilit că un astfel de acord prezintă în general un grad ridicat de nocivitate pentru concurență, această concluzie nu se impune în cazul în care, de exemplu, întreprinderile vizate dețin doar o parte infimă din piața relevantă.

43. De asemenea, după examinarea contextului, Curtea a statuat că un acord de distribuție, deși putea, *prima facie*, să fie considerat ca operând o restrângere a concurenței, nu putea fi considerat ca având drept obiect, prin însăși natura sa, restrângerea concurenței în mod sensibil [24].

44. În opinia noastră, luarea în considerare a contextului economic și juridic în examinarea obiectului anticoncurențial trebuie, cu riscul de a realiza un derapaj prejudiciabil de la interpretarea corectă a articolului 81 alineatul (1) CE – vom reveni asupra acestui aspect în cele ce urmează –, să fie în mod clar diferențiată de demonstrarea efectelor anticoncurențiale în temeiul celei de a doua părți a alternativei vizate de această dispoziție. Luarea în considerare a contextului în identificarea obiectului anticoncurențial nu poate decât să faciliteze sau să neutralizeze [25] examinarea termenilor acordului prezumat. Aceasta nu poate în niciun caz să compenseze lipsa identificării efective a unui obiect anticoncurențial prin demonstrarea efectelor potențiale ale măsurilor vizate.

18 — Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctul 18).

19 — În special, au fost considerate ca având un astfel de obiect anticoncurențial schimburile de informații destinate coordonării comportamentelor concurenților pe piață (Hotărârea din 4 iunie 2009, T-Mobile Netherlands și alții, C-8/08, Rep., p. I-4529).

20 — A se vedea în special Hotărârea din 13 iulie 1966, Consten și Grundig/Comisia (56/64 și 58/64, Rec., p. 429), Hotărârea din 1 februarie 1978, Miller International Schallplatten/Comisia (19/77, Rec., p. 131) (acordurile de distribuție care interzic comerțului paralel între statele membre și care stabilesc o exclusivitate teritorială), Hotărârea din 3 iulie 1985, Binon (243/83, Rec., p. 2015) (sistemul de distribuție selectivă cu stabilirea prețurilor minime la revânzare), precum și Hotărârea din 13 octombrie 2011, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (C-439/09, Rep., p. I-9419) (sistemul de distribuție selectivă de interzicere, în lipsa unei justificări obiective, a vânzării anumitor produse pe internet).

21 — A se vedea în special Hotărârea Consten și Grundig/Comisia, citată anterior (p. 497).

22 — A se vedea în special Hotărârea Miller International Schallplatten/Comisia, citată anterior (punctul 7), Hotărârea din 28 martie 1984, Compagnie royale asturienne des mines și Rheinzink/Comisia (29/83 și 30/83, Rec., p. 1679, punctul 26), precum și Hotărârea din 6 aprilie 2006, General Motors/Comisia (C-551/03 P, Rec., p. I-3137, punctul 66).

23 — A se vedea în acest sens Concluziile avocatului general Roemer prezentate în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Consten și Grundig/Comisia, citată anterior (p. 525).

24 — Hotărârea din 28 aprilie 1998, Javico (C-306/96, Rec., p. I-1983, punctele 19-31).

25 — Pentru ilustrarea unei astfel de neutralizări, a se vedea Hotărârea din 19 februarie 2002, Wouters și alții (C-309/99, Rec., p. I-1577, punctul 97).

45. Altfel spus și independent de similitudinile conceptuale care există între cele două părți ale acestei alternative [26], utilizarea contextului economic și juridic atunci când este vorba despre identificarea unei restrângeri prin obiect nu poate conduce la calificarea ca responsabile a întreprinderilor incriminate în prezența unui acord ai cărui termeni nu indică un grad de nocivitate din punctul de vedere al concurenței.

46. Rezultă că jurisprudența Curții și a Tribunalului, amintind distincția dintre cele două tipuri de restrângere avute în vedere la articolul 81 alineatul (1) CE, a fost, într-o oarecare măsură, sursa unor interpretări diferite sau chiar sursa unor confuzii. Se pare că, într-adevăr, anumite orientări jurisprudențiale au făcut dificilă distincția necesară dintre examinarea obiectului anticoncurențial și analiza efectelor concurențiale ale acordurilor dintre întreprinderi.

47. Astfel, într-o serie de cauze, luarea în considerare a contextului menționat este similară cu o examinare concretă a efectelor potențiale ale măsurilor în cauză.

48. De exemplu, în cauza GlaxoSmithKline Services/Comisia [27], Tribunalul, chemat să se pronunțe cu privire la obiectul anticoncurențial al dispozițiilor unui acord care viza limitarea comerțului paralel cu medicamente, a considerat că, în esență, caracterul anticoncurențial al unui acord nu putea fi dedus din simpla interpretare a termenilor acestuia în contextul în care acest acord a fost încheiat, ci că era „necesar” să se ia în considerare și efectele. Această hotărâre lasă să se înțeleagă că, pentru a reține existența unui obiect anticoncurențial, ar trebui, în orice caz, să se constate efecte concrete asupra concurenței [28].

49. Ne putem întreba în mod legitim dacă această analiză, care implică evaluarea consecințelor necesare ale acordurilor în cauză, este similară mai mult cu o examinare a efectelor lor de restrângere a concurenței decât cu o analiză a obiectului lor anticoncurențial.

50. Mai recent și într-un mod mult mai evident, Curtea a statuat, în Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții [29], că acordurile prin care societățile de asigurări auto încheie, fie cu concesionarii de automobile care operează ca service-uri, fie cu o asociație care îi reprezintă, înțelegeri bilaterale cu privire la tariful orar care urmează să fie plătit de societatea de asigurări pentru repararea vehiculelor asigurate de aceasta, prevăzând că acest tarif depinde printre altele de numărul și de procentul de contracte de asigurare pe care concesionarul le-a comercializat în calitate de intermediar pentru această societate, pot fi considerate o restrângere a concurenței „prin obiect” în sensul articolului 101 alineatul (1) TFUE. Aceasta este situația dacă, în urma unei examinări individuale și concrete a cuprinsului și a obiectivului acestor acorduri, precum și a contextului economic și juridic în care se înscriu, rezultă că ele sunt, prin însăși natura lor, dăunătoare pentru buna funcționare a concurenței pe una dintre cele două piețe relevante [30].

51. Din nou, este dificil să se facă distincția dintre examinarea contextului preconizată de Curte, care constă în evaluarea riscului de eliminare sau de diminuare gravă a concurenței pe piața în cauză, având în vedere în special „structura acestei piețe, existența unor canale de distribuție alternative și importanța acestora, precum și puterea de piață a societăților în cauză”, și examinarea eventualelor efecte de restrângere a concurenței.

26 — În acest sens, mai mulți autori au subliniat că analiza obiectului înseamnă aplicarea analizei efectelor (a se vedea de exemplu Wish, R., introducerea la cea de a patra masă rotundă a conferinței New Frontiers of Antitrust, din 10 februarie 2012, intitulată „Anticompetitive object vs. anticompetitive effect: does it really matter?”, *Concurrences*, nr. 2, 2012, p. 59 și urm.).

27 — Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2006 (T-168/01, Rec., p. II-2969, punctul 147).

28 — Întrucât Curtea a fost chemată, în cadrul recursului formulat în această cauză, să critice analiza privind natura anticoncurențială a obiectului acordurilor în litigiu, aceasta nu a făcut-o decât în măsura în care Tribunalul a impus proba că acordul implică inconveniente pentru consumatorii finali drept condiție pentru a considera că acordul are obiect anticoncurențial (a se vedea Hotărârea din 6 octombrie 2009, GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, Rep., p. I-9291, punctele 63 și 64).

29 — Hotărârea din 14 martie 2013 (C-32/11).

30 — A se vedea Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții, citată anterior (punctul 48).

52. Cu toate acestea și în pofida faptului că jurisprudența a avut capacitatea, într-o oarecare măsură, de a contribui la estomparea liniei de demarcație dintre noțiunile de restrângere prin obiect și de restrângere prin efect, considerăm că utilizarea noțiunii de restrângere prin obiect trebuie să fie delimitată în mod mai clar.

53. Într-adevăr, faptul de a califica un acord sau o practică drept operând o restrângere a concurenței chiar prin obiectul său are consecințe importante, dintre care cel puțin două merită să fie evidențiate.

54. Mai întâi, demersul care constă în identificarea unui „obiect anticoncurențial” se bazează pe o abordare formalistă care periclitează protecția intereselor generale urmărită prin normele de concurență din tratat. Din moment ce se stabilește că un acord are ca obiect restrângerea concurenței, interdicția care se impune are un domeniu de aplicare foarte general, cu alte cuvinte, aceasta poate fi impusă cu titlu preventiv și, astfel, poate compromite orice contact viitor [31], indiferent de evaluarea efectelor concrete produse.

55. Prin urmare, această abordare formalistă poate fi adoptată doar în prezența comportamentelor care prezintă un risc intrinsec de efect prejudiciabil deosebit de grav sau chiar în prezența comportamentelor pentru care se poate concluziona că efectele negative asupra concurenței predomină față de efectele pozitive asupra concurenței. Dacă s-ar decide altfel, s-ar nega că anumite acțiuni ale operatorilor economici ar putea genera externalități pozitive din punctul de vedere al concurenței. În opinia noastră, numai în situația în care experiența arată că o restrângere, în conformitate cu analiza economică, este interzisă în mod constant este rezonabil să se impună, pentru motive de economie procedurală, o sancțiune directă [32].

56. Prin urmare, ar trebui să fie considerate drept operând o restrângere a concurenței prin obiect doar comportamentele al căror caracter nociv este, ținând seama de experiența acumulată și de cunoștințele economice, dovedit și ușor decelabil, iar nu acordurile care, ținând seama de contextul din care fac parte, produc efecte ambivalente pe piață sau efecte de restrângere accesorii necesare pentru urmărirea obiectivului principal, care nu operează o restrângere a concurenței.

57. Apoi, această calificare dispensează autoritatea de urmărire de sarcina de a proba efectele anticoncurențiale ale acordului sau ale practicii pe care are obligația să le constate. O extindere necontrolată a comportamentelor care intră sub incidența restrângerilor prin obiect este periculoasă sub aspectul principiilor care, teoretic, trebuie să reglementeze instituția și sarcina probei cu privire la comportamentele anticoncurențiale.

58. Din cauza acestor consecințe, calificarea drept acord care operează o restrângere prin obiect trebuie neapărat să fie delimitată și nu trebuie să se aplice, *in fine*, decât acordurilor care prezintă în mod intrinsec un anumit grad de nocivitate. Această noțiune ar trebui să vizeze doar acordurile care, prin natura lor, adică fără a fi necesară evaluarea efectelor lor reale sau potențiale, prezintă un anumit grad de gravitate sau de nocivitate, astfel încât impactul lor negativ asupra concurenței este foarte probabil. În pofida caracterului deschis al listei comportamentelor care pot fi considerate ca operând o restrângere prin obiectul lor, se recomandă să se păstreze o atitudine relativ prudentă în stabilirea unei restrângeri a concurenței prin obiect.

31 — Importanța acestor consecințe a fost deja subliniată de avocatul general Cruz Villalón la punctul 64 din Concluziile prezentate în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții, citată anterior.

32 — Se pare că această abordare a fost adoptată de Comisie în cadrul Orientărilor privind aplicarea articolului 81 alineatul (3) CE (JO C 101, p. 97, Ediție specială, 08/vol. 4, p. 165) din 27 aprilie 2004. Aceasta indică în special că „[a]cordurile care au ca obiect restrângerea concurenței sunt cele care, prin natura lor, au capacitatea de a restrânge concurența. Este vorba de restricții care, având în vedere obiectivele urmărite de regulile comunitare de concurență, au un potențial ridicat de efecte negative asupra concurenței, astfel încât este inutil, în sensul aplicării articolului 81 alineatul (1), să se demonstreze efectele reale asupra pieței. Această prezumție are la bază *gravitatea restricției și experiența* care arată că este foarte probabil ca acordurile care au ca obiect restrângerea concurenței să producă efecte negative asupra pieței și să pericliteze obiectivele urmărite de regulile comunitare de concurență” (sublinierea noastră).

59. Această atitudine prudentă este cu atât mai necesară cu cât grila de analiză pe care Curtea trebuie să o prezinte va fi obligatorie atât pentru Comisie, cât și pentru autoritățile naționale de concurență, ale căror competențe și nivel de expertiză se bazează pe parametri variabili.

60. Avantajul deținut în ceea ce privește previzibilitatea și facilitarea sarcinii probei pe care îl implică identificarea acordurilor operând o restrângere prin obiect este compromis în cazul în care această identificare depinde, în cele din urmă, de o examinare aprofundată a consecințelor acordurilor menționate asupra concurenței, care depășește semnificativ limitele unei examinări detaliate a acestor acorduri.

61. În orice caz, se constată că, în pofida extinderii aparente a gamei de comportamente calificate ca operând o restrângere prin obiect, Curtea a amintit în mod constant, de la pronunțarea Hotărârii LTM, citată anterior, până la pronunțarea Hotărârii Allianz Hungária Biztosító și alții, citată anterior, că analiza obiectului trebuie să indice un „grad suficient de nocivitate” [33].

62. În cele din urmă, dorim să amintim că o astfel de delimitare nu are rolul de a „imuniza” anumite comportamente prin sustragerea lor de la aplicarea interdicției prevăzute la articolul 81 alineatul (1) CE. În cazul în care nu s-a stabilit că un anumit acord nu are în mod concret – adică ținând seama de obiectivele sale, precum și de contextul juridic și economic în care se aplică – capacitatea de a împiedica, de a restrânge sau de a denatura concurența pe piață, simpla utilizare a noțiunii de restrângere prin obiect este exclusă. Autoritatea responsabilă de controlul concurenței va fi întotdeauna în măsură să interzică un acord ca urmare a unei examinări mai aprofundate a efectelor anticoncurențiale reale sau potențiale ale acestuia asupra pieței.

2. Cu privire la aprecierea existenței unei restrângeri prin obiect în speță

63. Se arată că, în primul motiv invocat, recurenta critică, în mod global, abordarea nerestrictivă a noțiunii de restrângere prin obiect reținută de Tribunal. Recurenta contestă, mai exact, erorile care, în opinia sa, au afectat examinarea efectuată de Tribunal în ceea ce privește cuprinsul, obiectivul și contextul elaborării măsurilor în cauză.

64. Altfel spus, este necesar mai întâi să se determine dacă, în general, Tribunalul era îndreptățit, astfel cum a procedat la punctele 124 și 146 din hotărârea atacată, să considere că „nu [era] necesar să interpreteze noțiunea de încălcare prin obiect în mod restrictiv”. Apoi, este necesar să se determine dacă, indiferent de această afirmație, Tribunalul a fost în măsură, fără a săvârși erori de drept, să confirme existența în speță a unei încălcări prin obiect în sensul articolului 81 alineatul (1) CE.

33 — Această cerință este în mod constant amintită în jurisprudența cea mai recentă (a se vedea Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior, punctul 15, Hotărârea T-Mobile Netherlands și alții, citată anterior, punctul 28, Hotărârea GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții, citată anterior punctul 55, precum și Hotărârea din 4 octombrie 2011, Football Association Premier League și alții, C-403/08 și C-429/08, Rep., p. I-9083, punctul 135).

a) Interpretarea restrictivă sau extensivă a noțiunii de obiect anticoncurențial?

65. De la bun început, trebuie evidențiat că jurisprudența, care se caracterizează printr-o ambivalență între dorința de a nu se raporta la o listă închisă de restrângeri prin obiect și necesitatea de a respecta *ratio legis* a articolului 81 alineatul (1) CE, care impune în special obligația ca respectivele comportamente menționate să prezinte un anumit grad de nocivitate, nu răspunde întotdeauna clar la întrebarea dacă noțiunea de restrângere prin obiect trebuie sau nu trebuie să fie interpretată în mod restrictiv, deși unii avocați generali s-au pronunțat în favoarea uneia sau a celeilalte abordări [34].

66. În ceea ce privește, în special, Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior, în opinia noastră, Tribunalul face trimitere în mod eronat la aceasta în susținerea concluziei potrivit căreia nu este necesar să se interpreteze în mod restrictiv noțiunea de încălcare prin obiect.

67. Desigur, astfel cum reiese din cuprinsul punctului 22 din această hotărâre, Curtea urmărea să răspundă la argumentul prezentat de Beef Industry Development Society și Barry Brothers potrivit căruia „noțiunea de încălcare prin obiect ar trebui să fie interpretată în mod restrictiv” și potrivit căruia „[a]r face parte din această categorie numai acordurile având ca obiect stabilirea de prețuri orizontale, limitarea producției sau împărțirea piețelor, acorduri ale căror efecte anticoncurențiale sunt atât de evidente încât nu necesită nicio analiză economică”.

68. Cu toate acestea, observăm că răspunsul Curții de la punctul 23 din aceeași hotărâre, potrivit căruia „tipurile de acorduri menționate la articolul 81 alineatul (1) literele (a)-(e) CE nu alcătuiesc o listă exhaustivă de înțelegeri interzise”, în măsura în care indică în mod clar că noțiunea de restrângere a concurenței nu se limitează la restrângerile cele mai flagrante de tip cartel („hard core infringements”) care intră sub incidența acestei dispoziții și că nu poate fi inclusă într-o listă limitată, nu prevede neapărat că trebuie să se rețină o interpretare restrictivă a noțiunii de restrângere a concurenței prin obiect.

69. O altă constatare se impune în urma lecturii acestei hotărâri. În cele din urmă, examinarea a înșiși termenilor acordurilor în cauză a determinat Curtea să concluzioneze că acestea aveau ca obiect restrângerea concurenței.

70. Este cert că acordurile în discuție în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (denumite în continuare „acordurile BIDS”), prezentau caracteristici specifice, în sensul că urmăreau obiectivul de a raționaliza industria cărnii de vită prin reducerea supracapacităților de producție.

71. Cu toate acestea, acordurile menționate erau asimilabile acordurilor care vizau limitarea producției în sensul articolului 81 alineatul (1) litera (b) CE. În urma unei examinări detaliate a termenilor acordurilor BIDS, Curtea a fost chemată să se pronunțe cu privire la obiectul anticoncurențial al acestora. Curtea a considerat în special că aceste acorduri prevedeau un mecanism destinat să încurajeze ieșirea întreprinderilor concurente. Elementele aduse la cunoștința Curții au demonstrat că acordurile BIDS urmăreau două obiective principale. Pe de o parte, era vorba despre creșterea gradului de concentrare a pieței relevante prin reducerea în mod semnificativ a numărului de

34 — De exemplu, se constată că, în Concluziile prezentate în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții, citată anterior, avocatul general Cruz Villalón s-a declarat în favoarea unei abordări restrictive, concluzionând în sensul că această categorie a acordurilor care au ca obiect restrângerea concurenței trebuie interpretată în mod restrictiv și trebuie să se limiteze la situațiile în care se poate aprecia un risc intrinsec de producere a unor efecte negative deosebit de grave (a se vedea punctul 65 din concluziile menționate). În cauza în care s-a pronunțat Hotărârea T-Mobile Netherlands și alții, citată anterior, avocatul general Kokott, în schimb, se pare că s-a declarat în favoarea unei abordări mai puțin tranșante, afirmând că „[d]esigur, noțiunea de practică concertată având un obiect anticoncurențial nu trebuie interpretată într-un mod mult prea extensiv, luând în considerare consecințele radicale cărora li se expun întreprinderile afectate în cazul unei încălcări a articolului 81 alineatul (1) CE. La fel de puțin este permisă însă o interpretare mult prea strictă a acestei noțiuni, dacă nu se dorește ca astfel să se renunțe la interdicția privind «încălcarea prin obiect» consacrată în dreptul primar și prin aceasta să se priveze articolul 81 alineatul (1) CE de o parte a efectului său util” (a se vedea punctul 44 din aceste concluzii).

întreprinderi care oferă servicii de prelucrare și, pe de altă parte, despre eliminarea a aproape 75 % din capacitățile de producție excedentare [35]. Acordurile BIDS urmăreau, așadar, în esență să permită mai multor întreprinderi să pună în aplicare o politică comună având ca obiect favorizarea ieșirii de pe piață a unora dintre ele și reducerea, pe cale de consecință, a supracapacităților care le afectează rentabilitatea, împiedicându-le să realizeze economii de scară [36].

72. În această hotărâre, Curtea a concluzionat în sensul că „[a]cest tip de acorduri se opune în mod vădit concepției inerente dispozițiilor privind concurența din Tratatul CE, potrivit căreia orice operator economic trebuie să determine în mod autonom politica pe care intenționează să o urmeze pe piață”. În opinia Curții, în cadrul concurenței, întreprinderile care subscriseseră la acordurile BIDS nu ar fi avut, în lipsa acestora, alte mijloace pentru a-și ameliora rentabilitatea decât intensificarea rivalității lor comerciale sau recurgerea la operațiuni de concentrare. Aceste acorduri le-ar permite să evite un astfel de proces și să împartă un procent important din costurile necesare pentru a crește gradul de concentrare a pieței datorită în special prelevării a 2 euro pe unitatea produsă de fiecare dintre întreprinderile care rămân. În plus, mijloacele puse în aplicare pentru a atinge obiectivul acordurilor BIDS presupuneau de asemenea restricții al căror obiect are un caracter anticoncurențial [37].

73. În cele din urmă, măsurile în cauză prezentau un asemenea grad de nocivitate încât s-a putut concluziona că aveau un obiect anticoncurențial.

74. Având în vedere ansamblul acestor considerații, Tribunalul a afirmat, în opinia noastră, în mod eronat în hotărârea atacată că noțiunea de obiect anticoncurențial nu trebuie să fie interpretată în mod restrictiv.

75. Va fi necesar să se examineze dacă, în pofida acestei afirmații, Tribunalul a fost în măsură, fără a săvârși o eroare de drept, să confirme concluzia potrivit căreia măsurile în litigiu aveau un obiect anticoncurențial.

b) Cu privire la grila de analiză reținută în speță pentru constatarea existenței unei restrângeri prin obiect

76. Cu titlu introductiv, considerăm că este important să amintim că, în timp ce Tribunalul este singura instanță competentă, pe de o parte, să constate faptele, cu excepția cazului în care inexactitatea materială a constatărilor sale ar rezulta din înscrisurile aflate la dosar care i-au fost prezentate și, pe de altă parte, să aprecieze faptele, Curtea este competentă să exercite, în temeiul articolului 256 TFUE, un control asupra calificării juridice a acestor fapte și asupra consecințelor juridice care au fost stabilite de Tribunal. Aprecierea faptelor nu constituie, cu excepția cazului denaturării elementelor de probă care au fost prezentate în fața Tribunalului, o chestiune de drept supusă ca atare controlului Curții [38].

77. În speță, considerăm că recurenta înțelege în principal să conteste, în cadrul acestui motiv, pe de o parte, erorile de drept care, în opinia sa, au determinat calificarea măsurilor în cauză ca operând o restrângere prin obiect și, pe de altă parte, denaturarea de către Tribunal a elementelor de probă care au fost prezentate în fața sa. Aceste aspecte nu pot, *a priori*, să fie sustrase controlului exercitat de Curte.

35 — A se vedea Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctele 31 și 32).

36 — A se vedea Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctul 33).

37 — A se vedea Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctele 34-36).

38 — A se vedea în special Hotărârea din 19 iulie 2012, Alliance One International și Standard Commercial Tobacco/Comisia și Comisia/Alliance One International și alții (C-628/10 P și C-14/11 P, punctele 84 și 85).

78. Într-adevăr, Curtea are competența de a verifica dacă Tribunalul a controlat stabilirea de către Comisie în mod satisfăcător a faptului că, în urma unei examinări individuale și concrete a conținutului, a obiectivului și a contextului economic și juridic în care se aplică măsurile în cauză, acestea prezentau un asemenea grad de nocivitate încât efectele lor negative asupra concurenței puteau fi prezumate.

79. Pentru a face acest lucru, experiența acumulată constituie un criteriu relevant. Această „experiență” trebuie să fie interpretată în sensul că reiese în mod tradițional din analiza economică, astfel cum a fost confirmată de autoritățile de concurență și cum este susținută, după caz, de jurisprudență.

80. În contextul de față, trebuie să se constate că măsurile în litigiu au un caracter orizontal și că, *a priori*, acestea ar putea fi considerate ca având o capacitate mai mare de restrângere a concurenței prin obiectul lor.

81. Or, deși este stabilit că anumite acorduri orizontale între întreprinderi cuprind restricții evidente privind concurența, cum ar fi stabilirea prețurilor și împărțirea pieței [39], și că pot, prin urmare, să fie considerate ca operând o restrângere a concurenței prin obiect, caracterul dăunător pentru concurență al măsurilor în litigiu nu rezultă de la bun început.

82. Este însă necesar să se examineze dacă Tribunalul a confirmat în mod corect concluzia Comisiei cu privire la existența unei restrângeri prin obiect, fiind precizat că această concluzie trebuie să decurgă din aprecierea întregului conținut al măsurilor și să fie interpretată, după caz, ținând seama de scopurile urmărite în mod obiectiv și de contextul economic și juridic.

83. În acest sens, stabilirea unei legături între elementele prezentului motiv, care se referă la fiecare din cele trei aspecte relevante pentru a califica o măsură drept operând o restrângere prin obiect, ar putea părea artificială.

84. Cu toate acestea, considerăm că este oportun să le abordăm în mod succesiv.

i) Cu privire la primul element, referitor la examinarea conținutului măsurilor adoptate de Groupement

85. Recurenta, susținută din mai multe puncte de vedere de BNP Paribas, de BPCE și de SG, afirmă că Tribunalul a săvârșit mai multe erori de drept în aprecierea conținutului măsurilor în cauză.

86. Recurenta susține în primul rând că Tribunalul a săvârșit erori când a analizat obiectul „însuși” al măsurilor menționate. Mai întâi, Tribunalul nu a examinat nocivitatea măsurilor în litigiu în funcție de conținutul acestora, ci s-a raportat la intențiile subiective ale unora dintre membrii Groupement. Astfel, Tribunalul a săvârșit o eroare de drept la punctele 126 și 132 din hotărârea atacată, unde a considerat că reiese chiar din formula măsurilor în cauză că acestea aveau un obiect anticoncurențial care consta în împiedicarea concurenței noilor operatori pe piața relevantă. În plus, recurenta consideră că Tribunalul a denaturat elementele de probă concluzionând că o serie de obstacole au făcut foarte dificilă, în practică, dezvoltarea activității de achiziționare de către un nou operator pe piață, bazându-se pe declarațiile Comisiei și eliminând, fără o motivare rezonabilă, elementele care demonstrau contrariul.

87. În al doilea rând, recurenta susține că Tribunalul a săvârșit erori în luarea în considerare, la punctele 186 și 256 din hotărârea atacată, a pregătirii care a precedat adoptarea măsurilor în cauză, astfel cum reieșea din documentele confiscate în timpul verificărilor efectuate la sediul Groupement și la sediile anumitor membri ai săi.

39 — Hotărârea din 8 decembrie 2011, KME Germany și alții/Comisia (C-389/10 P, Rep., p. I-13125, punctul 75).

88. Mai întâi, ar fi eronat că, pentru a analiza obiectul acestor măsuri, Tribunalul a ținut seama de observațiile formulate de unii lideri de piață înainte de adoptarea măsurilor în cauză, aceste observații nereflectând voința Groupement, ci doar a unora dintre membrii acestuia. Or, deoarece o decizie constituie exprimarea fidelă a voinței autorului său, aceasta ar putea fi considerată o decizie a unei asocieri de întreprinderi. În speță, circumstanțele pregătirii și ale adoptării deciziei nu ar fi relevante, deoarece numai măsurile notificate ar exprima pe deplin intenția Groupement. Pe de altă parte, etapa pregătirii măsurilor a fost luată în considerare în locul efectuării unei analize aprofundate a conținutului măsurilor.

89. Apoi, recurenta consideră că Tribunalul a denaturat elementele de probă, selectând inoportun dintre observațiile pregătitoare documentele confiscate și declarațiile noilor operatori pe piață. În opinia recurentei, o serie de elemente, care menționează în special necesitatea de a lupta împotriva parazitismului și preocuparea de a respecta dreptul concurenței, confirmă existența unei îndoieli reale privind restrângerea concurenței care ar fi trebuit să fie luată în considerare de Tribunal. Această denaturare este cu atât mai evidentă cu cât Tribunalul s-a bazat pe aceleași elemente utilizate de Comisie, fără a se detașa de concluziile primei comunicări privind obiecțiunile.

90. În hotărârea atacată, Tribunalul a concluzionat, în esență, că obiectul anticoncurențial al măsurilor în cauză consta în împiedicarea concurenței exercitate de noii operatori pe piața franceză a emiterii de CB.

91. Astfel, Tribunalul a preluat concluzia potrivit căreia obiectul anticoncurențial al măsurilor în litigiu reiese din formulele de calcul prevăzute pentru măsurile în cauză (a se vedea punctele 126-133 din hotărârea atacată). De asemenea, Tribunalul a considerat că servește doar drept confirmare faptul că Comisia s-a bazat pe documentele colectate în cursul verificărilor și care conțineau observațiile formulate de liderii de piață în cadrul pregătirii măsurilor în cauză (a se vedea punctele 123-154 din hotărârea atacată).

92. Or, în ceea ce privește, în primul rând, examinarea formulelor de calcul adoptate în măsurile în litigiu, și în continuarea a ceea ce am arătat anterior, Tribunalul nu a controlat, în opinia noastră, dacă aceste măsuri conțineau un mecanism anticoncurențial prin natură.

93. Desigur, Tribunalul a indicat, la punctul 132 din hotărârea atacată, că, având în vedere formulele prevăzute de măsurile menționate și din cauza dificultății de a dezvolta activitatea de achiziționare, Comisia a considerat că aceste măsuri impuneau membrilor Groupement cărora li se aplicau fie limitarea activității lor de emitere, fie suportarea unor costuri (legate de emitere) care nu erau suportate de alți membri ai Groupement, dintre care liderii de piață. Tribunalul a indicat totodată că „[a]ceste formule limitau astfel posibilitatea membrilor cărora li se aplicau măsurile de a concura (prin prețuri) pe piața emiterii cu membrii Groupement cărora nu li se aplicau aceste măsuri. Comisia a concluzionat că măsurile în cauză aveau un obiect anticoncurențial care consta în împiedicarea concurenței noilor operatori pe piață [a se vedea considerentele (212), (213) și (222) ale deciziei în litigiu]”.

94. De asemenea, Tribunalul a preluat, la punctul 133 din hotărârea atacată, concluzia Comisiei potrivit căreia „funcția atribuită MERFA de către Groupement (stimularea dezvoltării achiziționării) era contrazisă de existența comisioanelor interbancare care încurajau emiterea [a se vedea considerentele (226)-(230) ale deciziei în litigiu] și de faptul că respectiva cotizație de membru suplimentară și taxa aplicabilă membrilor latenți care devin activi sancționau băncile care nu au emis un număr suficient de carduri în perioada anterioară imediată [a se vedea considerentele (231) și (232) ale deciziei în litigiu]”.

95. Or, deși aceste constatări se referă în mod cert la conținutul măsurilor în cauză, care, în esență, urmăreau să impună anumite taxe unor bănci și să stimuleze activitatea de achiziționare, considerăm că nici Comisia și nici Tribunalul nu au demonstrat în ce mod aceste măsuri, prin însuși modul lor de redactare, operează o restrângere a concurenței. Într-adevăr, în cazul în care se păstrează termenii măsurilor notificate, astfel cum au fost raportați de Comisie și examinați de Tribunal, obiectul măsurilor era de a impune o participație financiară membrilor Groupement, menită să finanțeze costurile de funcționare ale sistemului de plată CB. După cum vom indica ulterior (a se vedea punctele 130 și 131 din prezentele concluzii), simplul fapt că unii membri ai Groupement pot, din cauza aplicării măsurilor în cauză, fie să își limiteze activitatea de emitere, fie să suporte costuri (legate de emitere) care nu sunt suportate de alți membri ai Groupement nu poate fi calificat drept operând o restrângere prin obiect.

96. În al doilea rând, în ceea ce privește luarea în considerare a „pregătirii”, adică a observațiilor liderilor de piață conținute de anumite documente pregătitoare ale măsurilor în cauză care au fost colectate în cursul verificărilor, raționamentul reținut de Tribunal este contestat, în cadrul prezentului recurs, sub mai multe aspecte.

97. În primul rând, trebuie să se examineze dacă Tribunalul a imputat Groupement în ansamblu fără a săvârși o eroare anumite observații formulate de liderii de piață înainte de elaborarea măsurilor în cauză. În al doilea rând, trebuie să se analizeze importanța acordată observațiilor menționate în aprecierea conținutului măsurilor și, în ultimul rând, relevanța acestora pentru stabilirea unei restrângeri prin obiect.

98. În primul rând, în ceea ce privește întrebarea dacă observațiile liderilor de piață exprimau în mod efectiv chiar voința Groupement, considerăm destul de convingător argumentul potrivit căruia Tribunalul a săvârșit o eroare de drept asimilând intenția Groupement observațiilor formulate de liderii de piață.

99. În acest sens, remarcăm că Tribunalul s-a limitat la a afirma că „[î]ntrucât liderii de piață sunt membri ai organismului informal, și anume [comité d'orientation monétique], care a pregătit măsurile în cauză, și ai consiliului de administrație care le-a adoptat, intenția exprimată de liderii de piață corespunde, în esență, intenției exprimate de Groupement în ceea ce privește adoptarea măsurilor în cauză” (punctul 256 din hotărârea atacată). Tribunalul a concluzionat că, prin calificarea măsurilor în cauză drept decizii ale unei asocieri de întreprinderi Comisia nu s-a contrazis și, prin urmare, nu s-a contrazis nici în recunoașterea, printr-o astfel de calificare, că măsurile în cauză exprimau voința Groupement, bazându-se pe observațiile liderilor de piață pentru a confirma că aceste măsuri aveau obiectul de a exclude noii operatori pe piață (punctul 257 din hotărârea atacată).

100. Or, pentru a confirma concluzia formulată de Comisie privind imputarea Groupement în ansamblu a observațiilor formulate de liderii de piață, considerăm că Tribunalul trebuia să verifice dacă observațiile formulate de unii lideri de piață exprimau în mod fidel voința Groupement, în caz contrar acestea neputând fi asimilate unei decizii a unei asocieri de întreprinderi în discuție în prezenta cauză[40]. Trebuie să se sublinieze în acest sens că, după cum a indicat Tribunalul la punctul 7 din hotărârea atacată, comité d'orientation monétique este un organism informal, fără putere de decizie.

101. În al doilea rând, în ceea ce privește importanța acordată intenției exprimate de observațiile formulate de liderii de piață în stabilirea obiectului anticoncurențial al măsurilor în cauză, concluzia Tribunalului potrivit căreia servește doar drept confirmare faptul că Comisia s-a bazat pe documentele colectate în cursul verificărilor care conțineau observațiile formulate de liderii de piață în cadrul pregătirii măsurilor în cauză (punctele 134 și 267 din hotărârea atacată) este departe de a fi evidentă.

40 — A se vedea în acest sens Hotărârea Wouters și alții, citată anterior (punctul 64).

102. Desigur, dacă păstrăm structura secțiunii consacrate, în decizia în litigiu, examinării existenței unei restrângeri a concurenței prin obiect [41], se pare că, în primul rând, Comisia a constatat că însăși formula măsurilor contrazicea obiectivele declarate în notificare [42] și, în al doilea rând, a prezentat motivele pentru care, în opinia sa, obiectivul de a restrânge concurența, astfel cum reiese din însăși formula măsurilor, corespunde perfect cu obiectivele reale ale măsurilor, exprimate în observațiile formulate de liderii de piață în cursul pregătirii acestora [43]. De asemenea, Comisia a afirmat că „obiectul anticoncurențial al MERFA este confirmat de declarațiile făcute de liderii de piață în perioada de pregătire a măsurilor” [44].

103. Cu toate acestea, se pare că, în cele din urmă, Comisia a acordat aceeași importanță documentelor rezultate din „pregătirea” măsurilor menționate și examinării formulei măsurilor în cauză.

104. Considerăm că acest aspect reiese în mod destul de clar din considerentele (193) și (198) ale deciziei în litigiu, care, prin sintetizarea abordării reținute de Comisie în stabilirea obiectului anticoncurențial, fac referire la documentele pregătitoare. Pe de altă parte și astfel cum a subliniat de altfel SG în special în declarațiile sale scrise, secțiunea consacrată examinării formulelor are drept obiect aducerea probei negative a faptului că măsurile în cauză nu corespundeau cu obiectivul notificat. Proba pozitivă a obiectului anticoncurențial al măsurilor în cauză se baza în mare parte pe elementele materiale rezultate din documentele pregătitoare ale liderilor de piață [45].

105. De asemenea, se pare că, pentru a interpreta conținutul măsurilor în cauză, Tribunalul a preluat considerațiile referitoare la formulele conținute de măsurile menționate, interpretate ținând seama de documentele care au fost colectate în cursul verificărilor și care prezentau observațiile formulate de liderii de piață [46].

106. În orice caz, este absolut necesar să stabilim, în al treilea rând, dacă observațiile formulate de liderii de piață, în calitate de elemente ale pregătirii măsurilor în cauză, puteau fi considerate relevante pentru stabilirea existenței unei restrângeri prin obiect.

107. În această privință, considerăm că aceste observații, chiar și în ipoteza în care ar fi într-adevăr reprezentative pentru intenția Groupement, ipoteză care, în opinia noastră, trebuie exclusă (a se vedea punctul 100 din prezentele concluzii), nu puteau fi considerate suficiente pentru a demonstra existența unui acord anticoncurențial și, *a fortiori*, a unui acord având ca obiect restrângerea concurenței.

108. Desigur, din jurisprudență reiese destul de clar că, deși intenția părților nu constituie un element necesar pentru a determina caracterul restrictiv al unui acord, niciun element nu interzice autorităților din domeniul concurenței ori instanțelor naționale și ale Uniunii să țină cont de aceasta [47].

109. Această posibilitate de a ține seama de intenția părților poate, în opinia noastră, să aibă doar un rol suplimentar și nu poate să se substituie unei examinări detaliate a termenilor și a obiectivelor comportamentelor incriminate. La fel cum părțile la un acord nu se pot prevala de absența intenției de a încălca interdicția prevăzută la articolul 81 alineatul (1) CE [48], nu este suficient nici să se constate

41 — Punctele 193-251 din decizia în litigiu.

42 — Partea 10.2.1.1, care corespunde punctelor 199-234 din decizia în litigiu.

43 — Partea 10.2.1.2, care corespunde punctelor 235-250 din decizia în litigiu.

44 — Punctul 234 din decizia în litigiu.

45 — A se vedea de asemenea prezentarea referitoare la conținutul deciziei în litigiu de la punctele 35 și 36 din hotărârea atacată.

46 — A se vedea în special punctul 186 din hotărârea atacată.

47 — A se vedea în acest sens Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții, citată anterior (punctul 37 și jurisprudența citată).

48 — A se vedea în special Hotărârea General Motors/Comisia, citată anterior (punctul 77 și jurisprudența citată).

existența unei astfel de intenții pentru a concluziona că măsurile adoptate de părți au un obiect anticoncurențial. Intenția părților nu ar trebui nicidecum să fie luată în considerare atunci când este vorba, precum în speță, despre evaluarea impactului anticoncurențial al comportamentelor întreprinderilor.

110. Într-adevăr, în opinia noastră, identificarea unui „obiect anticoncurențial” implică o examinare cu adevărat obiectivă, independentă de voința părților. Prin urmare, considerăm că nici intențiile eventual exprimate de participanții la o presupusă înțelegere și nici obiectivele posibil legitime urmărite de aceștia nu sunt relevante în mod direct atunci când este vorba despre a examina dacă înțelegerea menționată, indiferent de forma în care se prezintă, are un „obiect anticoncurențial”.

111. În sfârșit, în cadrul acestei părți a prezentului motiv, recurenta consideră că Tribunalul a denaturat elementele de probă prezentate. Această denaturare ar consta în faptul că, pe lângă documentele care atestă că dezvoltarea activității de achiziționare nu a fost neapărat dificilă, Comisia ar fi operat selecții inoportune printre observațiile formulate de liderii de piață.

112. În acest sens, este suficient să amintim că, în principiu, doar Tribunalul are competența de a aprecia valoarea care trebuie să fie atribuită elementelor de probă care i-au fost prezentate. O denaturare a elementelor de probă presupune că Tribunalul a depășit în mod vădit limitele unei aprecieri rezonabile a acestor elemente de probă,[49] ceea ce trebuie să reiasă în mod evident din înscrisurile dosarului, fără a fi necesară o nouă apreciere a elementelor menționate. Atunci când un recurent invocă denaturarea elementelor de probă de către Tribunal, trebuie să indice cu precizie elementele pretins denaturate de Tribunal și să arate erorile de apreciere care, în opinia sa, au condus la denaturarea respectivă[50].

113. În speță, denaturarea pretinsă a elementelor nu reiese în mod evident din înscrisurile din dosar. În plus, recurenta omite să identifice cu precizie documentele care, în opinia sa, atestă o astfel de denaturare. Prin argumentarea sa și deși invocă o denaturare a elementelor de probă, se pare că recurenta urmărește în realitate să obțină o nouă apreciere a acestora, ceea ce nu ține de competența Curții.

114. Din toate aceste considerații rezultă că, chiar dacă urmăm examinarea termenilor măsurilor în cauză, astfel cum sunt raportați de Tribunal, concluzia potrivit căreia Comisia a demonstrat corespunzător cerințelor legale caracterul anticoncurențial prin obiect al măsurilor menționate este dificil de înțeles.

ii) Cu privire la cel de al doilea element, referitor la examinarea obiectivului măsurilor

115. Recurenta susține că Tribunalul a săvârșit erori de drept în aprecierea obiectivelor măsurilor în cauză. Ar fi astfel eronat ca Tribunalul, recunoscând lupta împotriva parazitismului sistemului CB ca obiectiv legitim, să refuze să aprecieze acest obiectiv în lumina articolului 81 alineatul (1) CE. Tribunalul ar fi trebuit să recunoască faptul că o restrângere a concurenței prin obiect este exclusă din moment ce măsurile adoptate de Groupement vizează o stimulare a activității de achiziționare și o echilibrare a activităților de achiziționare cu cele de emitere. Conform principiului proporționalității, aceste măsuri ar fi adecvate, din moment ce constau în măsuri sistemice adoptate în interesul global al sistemului CB, și echilibrate, având în vedere faptul că acestea permit fiecărui membru al Groupement să aleagă opțiunea adecvată situației sale individuale.

49 — A se vedea Hotărârea din 10 februarie 2011, Activision Blizzard Germany/Comisia (C-260/09 P, Rep., p. I-419, punctul 57), precum și Hotărârea din 4 iulie 2013, Comisia/Aalberts Industries și alții (C-287/11 P, punctul 52).

50 — A se vedea în acest sens Hotărârea din 7 ianuarie 2004, Aalborg Portland și alții/Comisia (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P și C-219/00 P, Rec., p. I-123, punctul 50).

116. Potrivit jurisprudenței, pentru a stabili dacă un acord este vizat de interdicția enunțată la articolul 81 alineatul (1) CE, este necesară în special analiza scopurilor obiective pe care acesta încearcă să le atingă [51].

117. Ni se pare important să reamintim că aceste scopuri obiective, care trebuie să reiasă clar din măsurile în cauză, nu se confundă în niciun fel cu intențiile subiective de a restrânge sau nu concurența sau cu obiectivele legitime urmărite eventual de întreprinderile vizate. Este bine stabilit faptul că un acord poate fi, așadar, considerat ca având ca obiect restrângerea concurenței chiar dacă urmărește alte obiective legitime [52].

118. În speță, cum trebuiau înțelese măsurile tarifare adoptate de Groupement?

119. Contrar a ceea ce Comisia a lăsat să se subînțeleagă în timpul ședinței, este dificil să se afirme că dispozitivul MERFA prezintă o nocivitate care ar permite compararea acestuia cu un cartel [53] care vizează prețurile și care, ca atare, aduce atingere concurenței. De asemenea, pentru motivele expuse anterior, măsurile contestate în speță, care nu implică mecanisme destinate să favorizeze ieșirea anumitor concurenți, ni se par dificil de comparat cu măsurile de raționalizare a pieței în discuție în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior.

120. Din hotărârea atacată reiese faptul că măsurile în cauză vizau, în esență, instituirea unor taxe pentru membrii Groupement care, atât în ceea ce privește accesul, cât și utilizarea sistemului CB, se prezentau ca fiind într-o măsură mai mare emitenți de CB (activitate de eliberare de carduri de plată și/sau de retragere de către titularii cardurilor) decât achizitori (activitate de afiliere a comercianților care au un număr SIREN și operarea bancomatelor).

121. Potrivit Groupement, toate aceste măsuri erau destinate protejării sistemului CB împotriva fenomenului de parazitism economic generat de activitatea acelor bănci care desfășoară în principal o activitate de emitere de carduri și profită, fără compensare, de avantajele care decurg din investițiile efectuate de alți membri ai sistemului în materie de achiziții.

122. Or, deși este stabilit, ceea ce de altfel Tribunalul a recunoscut (a se vedea în special punctele 76 și 77 din hotărârea atacată), că lupta împotriva parazitismului poate constitui un obiectiv legitim, o asemenea analiză nu este relevantă în mod direct pentru stabilirea existenței unei restrângeri a concurenței prin obiect în sensul articolului 81 alineatul (1) CE.

123. În consecință, nu credem că Tribunalul nu a ținut seama de circumstanțe, concluzionând că obiectivul de combatere a parazitismului nu trebuia să fie luat în considerare, în general, în stadiul examinării măsurilor în lumina articolului 81 alineatul (1) CE, ci în cadrul examinării beneficiului eventual al unei exceptări în virtutea articolului 81 alineatul (3) CE.

124. Considerăm însă că această concluzie nu are sens decât dacă s-a stabilit cu claritate, în urma unei examinări detaliate, faptul că măsurile în litigiu au un obiect anticoncurențial. Împrejurarea că un comportament are în mod evident un obiect anticoncurențial este cea care anulează orice relevanță a urmăririi altor finalități.

51 — A se vedea Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior (punctul 21).

52 — De exemplu, în special obiectivele legale de politica comercială (Hotărârea General Motors/Comisia, citată anterior, punctul 64) sau obiectivele de protecție a sănătății publice și de reducere a costurilor controlului conformității (Hotărârea din 8 noiembrie 1983, IAZ International Belgium și alții/Comisia, 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 și 110/82, Rec., p. 3369, punctul 25), precum și măsurile destinate soluționării unei crize sectoriale (Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior, punctul 21).

53 — Pare, în schimb, că o asimilare a măsurilor în cauză cu un cartel între Groupement și liderii săi de piață a fost, într-o primă fază, reținută de Comisie (a se vedea punctul 7 din prezentele concluzii) și abandonată ulterior, în timpul examinării.

125. În ipoteza contrară, adică în prezența unei restrângeri prin obiect care nu este clar stabilită – după cum considerăm că este cazul în prezent –, va fi necesară examinarea efectelor anticoncurențiale și, în acest cadru, vor trebui evaluate necesitatea și proporționalitatea măsurilor vizate cu privire la obiectivul urmărit [54].

126. Or, ne este dificil să înțelegem prin ce anume prezintă măsurile în cauză gradul de nocivitate impus de jurisprudență.

127. Mai întâi, nu s-a contestat în niciun mod faptul că aceste măsuri au fost adoptate în vederea stimulării activității de achiziționare de CB în cadrul unui sistem de plată care prezenta două fețe corelate prin existența efectelor de rețea. După cum a arătat Tribunalul la punctul 102 din hotărârea atacată, chiar Comisia a indicat faptul că activitățile de emitere și de achiziționare erau indispensabile una alteia, precum și funcționării sistemului de plată prin CB în general, dat fiind faptul că, pe de o parte, comercianții nu ar accepta să adere la un sistem de plată prin CB dacă numărul titularilor de carduri ar fi insuficient și, pe de altă parte, consumatorii nu ar dori să dețină un card dacă acesta nu ar fi utilizabil pentru un număr suficient de comercianți.

128. Astfel, măsurile în litigiu vizau obținerea unei contribuții financiare din partea membrilor care obțin profit direct, la nivelul activității de emitere de carduri, din aderarea la sistemul de plată, profit care decurge din eforturile depuse de alți membri la nivelul componentei „achiziționare”. Aceste măsuri, în special MERFA, implică, în esență, un dispozitiv destinat să solicite o contribuție financiară membrilor mai puțin activi pe partea de achiziționare.

129. Or, impunerea unei contribuții financiare membrilor unei rețele care beneficiază, fără compensare, de eforturile depuse de alți membri în scopul dezvoltării rețelei considerăm că nu implică un obiect anticoncurențial.

130. În speță, desigur, nivelul de redevență solicitat sau dificultățile întâmpinate de anumiți operatori în dezvoltarea activității de achiziționare pot induce un efect de excludere a operatorilor care nu își achită taxele impuse în temeiul măsurilor în cauză. Totuși, fără a exclude prevalarea de teoria „facilităților esențiale” [55], care nu este invocată deloc de către Comisie în cauză [56] și a cărei aplicabilitate ni se pare, în orice caz, îndoielnică [57], acest fapt nu mi se pare condamnabil din punctul de vedere al concurenței.

131. În orice caz, dacă nu se poate exclude faptul că măsurile în litigiu au drept rezultat incitarea anumitor membri ai Groupement fie să își limiteze activitățile de emitere, fie să își dezvolte activitățile de achiziționare, această ultimă opțiune dovedindu-se efectiv dificilă și implicând, așadar, excluderea lor din sistem, această chestiune ar depinde, în orice caz, de examinarea efectelor potențial anticoncurențiale ale măsurilor menționate, iar nu de obiectul lor. Suntem de părere că efectele de excludere implicate de măsuri tarifare precum cele din prezenta cauză nu pot fi examinate decât atunci când se examinează efectul anticoncurențial.

54 — A se vedea Hotărârea din 28 ianuarie 1986, Pronuptia de Paris (161/84, Rec., p. 353, punctele 15-17), și Hotărârea din 15 decembrie 1994, DLG (C-250/92, Rec., p. I-5641).

55 — Reamintim că, pe baza acestei teorii, deținătorul unei resurse sau al unei structuri trebuie să pună această resursă sau structură la dispoziția concurenților săi atunci când accesul la această structură este indispensabil exercitării activităților lor (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 aprilie 2004, IMS Health, C-418/01, Rec., p. I-5039).

56 — A se vedea în această privință hotărârea atacată (punctele 66 și 224).

57 — În „Al XXXV-lea raport privind politica în domeniul concurenței 2000”, Comisia a indicat ea însăși următoarele: „Comisia consideră că sistemul CB nu constituie o infrastructură esențială și că, prin urmare, Groupement poate stabili dacă permite concurenților săi accesul la aceasta (cu condiția să nu practice discriminări între ei)” (punctul 207 din acest raport).

132. În special, trebuie să ne arătăm surprinderea față de modul în care atât Comisia, cât și Tribunalul au înțeles măsurile în litigiu adoptate de Groupement pentru toți membrii săi care, după cum s-a arătat, sunt lideri de piață ori membri atașați sau afiliați liderilor de piață [58]. În măsura în care măsurile tarifare vizează, în mod direct sau indirect, ansamblul membrilor Groupement, considerăm dificil de înțeles sub ce formă aceste măsuri ar putea conține un dispozitiv anticoncurențial prin natură și, în plus, în ce măsură acestea ar fi fost formulate astfel încât să îi scutească pe liderii de piață [59].

133. Rezultă din aceste considerații că, la fel ca termenii măsurilor în cauză, obiectivele pe care acestea le urmăresc nu susțin concluzia potrivit căreia Comisia a constatat în mod întemeiat existența în cauză a unei restrângeri prin obiect.

iii) Cu privire la al treilea element, referitor la examinarea contextului elaborării măsurilor

134. Recurenta subliniază faptul că Tribunalul a săvârșit mai multe erori în analiza contextului în care s-ar înscrie măsurile în cauză.

135. În primul rând, recurenta reproșează Tribunalului faptul că a luat în considerare în mod greșit contextul juridic, interpretând eronat, pe de o parte, jurisprudența privind restrângerile concurenței prin obiect, în special Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior, și, pe de altă parte, chestiunile reținute în practica decizională anterioară. În această privință, hotărârea atacată ar fi în special viciată de o motivație contradictorie, în sensul că Tribunalul ar fi afirmat, la punctele 94 și 99 din hotărârea menționată, atât că practicile examinate în cele două Decizii „Visa” [60] sunt în mod considerabil diferite de cele din prezenta cauză, cât și că aceste două decizii privesc „situații similare sau identice”. Eroarea de analiză ar reieși în egală măsură din faptul că însăși Comisia ar fi acceptat să discute despre eventuale angajamente în virtutea articolului 9 din Regulamentul nr. 1/2003, cu alte cuvinte, despre măsuri „de natură să răspundă preocupărilor [sale]” și care nu caracterizează o încălcare de orice natură cu privire la concurență ca atare.

136. În al doilea rând, recurenta consideră că Tribunalul a săvârșit erori de drept în luarea în considerare a contextului economic în special eludând funcționarea bidimensională a sistemelor de plată prin CB.

137. În al treilea rând, recurenta consideră că Tribunalul a săvârșit erori de drept în luarea în considerare a contextului economic omițând să își exercite controlul asupra aprecierilor economice complexe. În speță, Tribunalul nu ar fi procedat la acest control minim și obiectiv al aprecierilor economice conținute în decizia în litigiu, ci s-ar fi mulțumit, conform punctelor 320 și 321 din hotărârea atacată, să îndepărteze anumite studii economice elaborate de Groupement pe motivul pretinsei contradicții a acestora cu alte studii.

138. Din examinarea primelor două părți ale prezentului motiv reiese că, dacă luăm în considerare conținutul măsurilor în cauză și al obiectivului pe care acestea înțeleg să îl urmărească, existența unei restrângeri a concurenței prin obiect în sensul articolului 81 alineatul (1) CE nu este stabilită.

58 — A se vedea punctul 3 din hotărârea atacată, care reia punctul 29 din decizia în litigiu.

59 — A se vedea punctul 130 din hotărârea atacată. BNP Paribas a subliniat, atât în memoriul în răspuns, cât și în cadrul ședinței, că în special postulatul, în opinia ei, eronat, potrivit căruia toți liderii de piață ar fi scutiți de măsurile în cauză ar fi cel care a justificat calificarea ca încălcare prin obiect. Validând acest postulat de bază, Tribunalul nu și-ar fi îndeplinit obligația de motivare.

60 — Decizii ale Comisiei privind procedura de punere în aplicare a articolului 81 CE și a articolului 53 SEE, și anume Decizia 2001/782/CE din 9 august 2001 (Cauza COMP/29.373 - Visa International) (JO L 293, p. 24, denumită în continuare „Decizia Visa 2001”) și Decizia 2002/914/CE din 24 iulie 2002 (Cauza COMP/29.373 - Visa International - Comisioane interbancare multilaterale) (JO L 318, p. 17, denumită în continuare „Decizia Visa 2002”).

139. În aceste condiții, elementele preluate din contextul economic și juridic [61] în care s-au elaborat măsurile în cauză nu ar trebui să fie de natură să stabilească singure existența unui obiect anticoncurențial. După cum am indicat anterior, examinarea contextului nu poate în niciun caz să mascheze absența identificării efective a unui obiect anticoncurențial (a se vedea punctul 44 din prezentele concluzii).

140. Din motive legate de exhaustivitate, trebuie totuși subliniate cele ce urmează.

141. Fiind vorba, în primul rând, despre luarea în considerare a contextului juridic, după cum am menționat anterior, experiența dobândită, înțeleasă în sens larg, este un parametru de care trebuie să se țină seama pentru a constata existența unei restrângeri prin obiect (a se vedea punctul 55 și următoarele din prezentele concluzii).

142. Totuși, dacă experiența dobândită poate, fără îndoială, să confirme caracterul intrinsec prejudiciabil pentru concurență al anumitor tipuri de cooperare în cazul restrângerilor incontestabile și/sau evidente care au, după toate probabilitățile, o influență asupra concurenței, nu avem convingerea că se poate obține totdeauna un argument puternic din practica decizională a Comisiei. Faptul că, în trecut, Comisia nu a considerat că un acord de un anumit tip putea, chiar prin obiectul său, să restrângă concurența nu este, în sine, de natură să o împiedice să facă acest lucru în viitor, în urma unei analize individuale și detaliate a măsurilor în litigiu.

143. În speță, luările de poziție anterioare ale Comisiei cu privire la acordurile adoptate în cadrul sistemelor de plată, în special cele care decurg din Deciziile Visa 2001 și Visa 2002, presupunând că vizează măsuri aproape identice cu cele din prezenta cauză, nu ar trebui în mod necesar să presupună caracterul restrictiv prin obiect al măsurilor menționate.

144. Nu este mai puțin adevărat că era necesar să se manifeste vigilență cu privire la motivele care justificau îndepărtarea de concluziile reținute până atunci în practica decizională a Comisiei cu privire la piața sistemelor de plată. Tribunalul era în special responsabil să verifice în ce mod măsurile în cauză prezentau un grad de nocivitate care să permită analizarea acestora ca având un obiect anticoncurențial, spre deosebire de măsurile adoptate pe aceeași piață, a căror similaritate a fost, în parte, recunoscută de acesta [62].

145. În ceea ce privește precedentul care ar fi reprezentat în speță de Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers, citată anterior, astfel cum am indicat anterior la punctele 69-73 din prezentele concluzii, în opinia noastră, respectiva cauză se distinge clar de prezenta cauză din mai multe puncte de vedere.

146. Fiind vorba, în al doilea rând, despre luarea în considerare a contextului economic, Groupement reproșează, în esență, Tribunalului că a eludat caracteristicile sistemului CB și cu precădere natura bidimensională a sistemului.

147. În această privință, considerăm că elementele contextului sunt de natură să slăbească această concluzie, chiar dacă s-ar presupune că se poate deduce din termenii și din obiectivele măsurilor în cauză că acestea aveau un obiect anticoncurențial.

61 — Deși obiecțiunile expuse de recurentă sunt structurate pe trei puncte, considerăm că al treilea, care vizează criticarea Tribunalului pentru că a omis să își exercite controlul asupra aprecierilor economice complexe, este ușor de corelat cu cel care se axează pe examinarea contextului economic.

62 — Aici totuși pare să existe o ușoară contradicție între concluzia reținută la punctul 94 din hotărârea atacată, potrivit căreia măsurile în cauză din Deciziile Visa 2001 și Visa 2002 nu pot fi considerate drept comparabile, și aceea reluată la punctul 99 din aceeași hotărâre, potrivit căreia „nu s-ar putea înțelege din obligația de motivare că, dincolo de motivarea deciziei sale prin trimitere la dosarul cauzei vizate, Comisia trebuie să expună în mod specific motivele pentru care a ajuns la o concluzie diferită de cea reținută într-o cauză anterioară care viza situații similare ori identice sau care implica aceiași actori economici”.

148. Cu privire la acest punct, reamintim faptul că, pentru a constata existența unei restrângeri prin obiect, Comisia nu se poate limita la o examinare abstractă, în special în prezența unei restrângeri fără caracter evident.

149. Luarea în considerare a interacțiunilor existente între componenta „emitere” și componenta „achiziționare” în cadrul examinării contextului elaborării măsurilor în scopul identificării unei restrângeri a concurenței prin obiect considerăm că este diferită de cea care vizează definirea pieței relevante. Într-adevăr, nu se pune problema repunerii în discuție a afirmației potrivit căreia piețele emiterii și achiziționării sunt diferite, ci de a examina dacă respectivul context economic în care au fost elaborate măsurile a fost luat în considerare în mod suficient.

150. În speță și după cum recurenta a arătat în fața Tribunalului, buna funcționare a sistemului CB necesita un echilibru între exercitarea activităților de emitere și a celor de achiziționare. Din această perspectivă, nu ar putea fi exclus ca respectiva contribuție a fiecărui membru la dezvoltarea fiecăreia dintre aceste funcții să poată fi luată în considerare. Într-adevăr, indiferent că este membru vechi sau nou, membrul Groupement care activează în principal sau exclusiv în domeniul emiterii de CB profită de investițiile efectuate în vederea dezvoltării aspectului „achiziționare”, acesta din urmă fiind un pilon necesar pentru continuitatea sistemului.

3. Concluzie

151. Pentru a concluziona, se pare că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept, pe de o parte, constatând și reținând o interpretare nerestrictivă a noțiunii de restrângere prin obiect și, pe de altă parte, aplicând efectiv o astfel de abordare în examinarea conținutului, a obiectivelor și a contextului elaborării măsurilor în litigiu.

152. Tribunalul a omis în special să verifice dacă, având în vedere termenii, obiectivele și contextul elaborării măsurilor în cauză, Comisia avea dreptul de a concluziona că măsurile menționate prezentau un grad de nocivitate care să permită presupunerea existenței efectelor anticoncurențiale ale acestora.

153. Hotărârea atacată merită, așadar, să fie criticată cu privire la acest punct și, doar din acest motiv, ar putea fi anulată.

154. Întrucât nu a considerat că este necesar să examineze dacă măsurile menționate au un efect anticoncurențial, prezenta cauză va trebui trimisă spre rejudecare Tribunalului.

155. Cu toate acestea și în ipoteza în care Curtea nu ar fi de acord cu concluzia noastră, vom examina pe scurt în cele de urmează al doilea și al treilea motiv invocate de recurentă în cadrul prezentului recurs.

B – *Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe eroarea de drept în aplicarea noțiunii de restrângere prin efect*

156. Recurenta, susținută de BNP Paribas, arată că, dintre cele 455 de puncte ale hotărârii atacate, numai patru sunt consacrate examinării efectelor măsurilor în cauză. Pe lângă o eroare de drept în examinarea existenței unei restrângeri a concurenței prin efect, Tribunalul ar fi omis să răspundă, corespunzător cerințelor legale, la toate argumentele invocate de recurentă, încălcând astfel obligația de motivare care îi este impusă în conformitate cu dispozițiile articolului 36 coroborate cu cele ale articolului 53 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene. În special, Comisia nu ar fi reușit să demonstreze că măsurile în cauză au provocat efectiv ieșirea de pe piață a noilor operatori sau o limitare a activităților acestora de emitere de CB.

157. În speță, întrucât Tribunalul nu a cercetat cu atenție dacă măsurile în litigiu aveau efecte anticoncurențiale și în ipoteza în care s-ar concluziona, contrar a ceea ce sugerăm, că Tribunalul a putut, fără să comită o eroare de drept, să constate că măsurile în cauză aveau drept „obiect” restrângerea concurenței în sensul articolului 81 alineatul (1) CE, al doilea motiv trebuie declarat inoperant [63].

158. Într-adevăr, conform jurisprudenței constante [64] și în continuarea a ceea ce am indicat anterior, atunci când obiectul anticoncurențial al unui acord este stabilit, nu este necesar să se cerceteze efectele anticoncurențiale ale acestuia.

159. Așadar, fără a săvârși o eroare de drept, Tribunalul a constatat, la punctele 269-272 din hotărârea atacată, caracterul irelevant al motivului bazat pe erori de drept, de fapt și de apreciere în examinarea efectelor măsurilor în cauză, din moment ce concluzionase că respectivele măsuri aveau drept obiect să împiedice, să restrângă sau să denatureze concurența în cadrul pieței comune, în sensul articolului 81 alineatul (1) CE.

160. Nu se poate reproșa Tribunalului nici că nu și-a îndeplinit obligația de motivare cu privire la acest punct. În speță, considerând oportun, așa cum îi permite jurisprudența, să se rezume la examinarea existenței unui obiect anticoncurențial, Tribunalul nu trebuia să expună motivele pentru care măsurile în litigiu aveau, pe de altă parte, efecte anticoncurențiale.

161. În plus, în cadrul prezentei proceduri, Curtea nu are competența să examineze problema dacă măsurile în cauză pot fi considerate ca având efecte anticoncurențiale, în pofida eventualului obiect anticoncurențial al acestora. Curtea nu trebuie nici să verifice dacă Comisia a reușit să demonstreze că măsurile în litigiu au provocat ieșirea de pe piață a noilor operatori sau o limitare a planului acestora de emitere de CB. Și acest lucru este cu atât mai valabil cu cât, după cum am menționat anterior [65], Comisia a consacrat o parte importantă din decizia în litigiu examinării efectelor produse de măsurile în cauză.

162. În final, considerăm că acest motiv nu poate, în orice caz, să fie primit.

C – *Cu privire la al treilea motiv, întemeiat pe încălcarea de către Tribunal a principiilor proporționalității și securității juridice întrucât a omis să anuleze somația de la articolul 2 al doilea paragraf din decizia în litigiu*

163. Recurenta, căreia i se alătură BNP Paribas, susține că, neanulând somația de la articolul 2 al doilea paragraf din decizia în litigiu, care impune Groupement să se abțină în viitor de la orice măsură sau orice comportament care are un obiect sau un efect identic sau similar măsurilor în cauză, Tribunalul a încălcat principiile proporționalității și securității juridice.

164. Fiind vorba, în primul rând, despre principiul proporționalității consacrat la articolul 5 alineatul (4) TUE, recurenta reamintește faptul că, în conformitate cu articolul 7 alineatul (1) din Regulamentul nr. 1/2003, Tribunalul ar fi trebuit să constate că obligația impusă de Comisie nu era necesară în raport cu scopul vizat, cu alte cuvinte, „să înceteze încălcarea constatată”, în măsura în care Groupement suspendase, încă dinaintea adoptării deciziei în litigiu, măsurile respective, și în care aceasta impune, la articolul 2 primul paragraf, să înceteze imediat încălcarea prin retragerea măsurilor

63 — În acest sens, Curtea a precizat în special faptul că examinarea prioritară a argumentelor privind obiectul anticoncurențial al unui acord în raport cu cele privind efectul său anticoncurențial se justifică cu atât mai mult cu cât, dacă eroarea de drept în aprecierea obiectului acordului vizat este demonstrată, ar fi necesar să se respingă recursul care vizează motivele hotărârii atacate privind efectul anticoncurențial al acordului (a se vedea Hotărârea GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții, citată anterior, punctul 56).

64 — A se vedea hotărârile citate anterior LTM și Beef Industry Development Society și Barry Brothers (punctul 16).

65 — A se vedea punctul 2 din prezentele concluzii.

tarifare notificate. De asemenea, Tribunalul ar fi trebuit să constate că somația contestată este disproporționată, în sensul că aplicarea sa vizează măsurile care au un efect „similar”. Necesitatea delimitării somației ar fi cu atât mai importantă în speță cu cât măsurile respective comportă divergențe de analiză majore între Tribunal și Groupement.

165. Ulterior, în ceea ce privește principiul securității juridice, recurenta consideră că Tribunalul ar fi trebuit să constate că decizia în litigiu ascunde o ambiguitate majoră cu privire la sfera de aplicare a somației pronunțate, care ar genera insecuritate juridică pentru Groupement, fiind vorba despre măsurile pe care este autorizată să le adopte în viitor pentru a-și asigura competitivitatea și dezvoltarea. Incertitudinea ar consta în natura extrem de generală și imprecisă a caracterizării măsurilor interzise Groupement în viitor, caracterizare care ar putea îngloba orice măsură de reechilibrare considerată necesară în viitor pentru a consolida poziția concurențială a sistemului CB sau pentru a asigura dezvoltarea acestuia. Prin urmare, Groupement ar fi împiedicată să ia măsuri în vederea combaterii fenomenelor de parazitism a căror victimă ar fi sistemul menționat.

166. Se atrage atenția asupra faptului că, prin al treilea motiv al său, recurenta înțelege să critice Comisia pentru că nu a delimitat sfera de aplicare a somației prevăzute la articolul 2 al doilea paragraf din decizia în litigiu, fără a identifica totuși o eroare de drept săvârșită de Tribunal în special în raport cu interpretarea care trebuie reținută din jurisprudența Curții.

167. Trebuie constatat faptul că acest motiv reia, așadar, în esență argumentele formulate în sprijinul acțiunii în fața Tribunalului în cadrul celei de a doua părți a celui de al șaselea motiv [66] și ar trebui, doar din acest motiv, să fie declarat inadmisibil.

168. Acest fapt fiind precizat, prezentul motiv ridică o problematică interesantă, strâns legată de examinarea primului motiv, în raport cu competența de a emite somații conferită Comisei și cu controlul care trebuie efectuat de către Tribunal cu privire la exercitarea acesteia.

169. Într-adevăr, dacă părțile sunt de acord, considerăm că, pentru a constata aplicabilitatea principiilor proporționalității și securității juridice, se pune întrebarea referitoare la sfera de aplicare a principiilor menționate atunci când Comisia constată existența unei înțelegeri care operează o restrângere „prin obiect” în sensul articolului 81 alineatul (1) CE.

170. Fiind vorba despre respectarea principiului proporționalității, necesitatea de a garanta efectul util al unei decizii care constată existența unei încălcări a articolului 81 alineatul (1) CE ne conduce la concluzia că, odată ce existența unei restrângeri „prin obiect” este clar stabilită, Comisia are dreptul să someze întreprinderile vizate nu numai să suspende și să retragă din aplicare măsurile în litigiu, ci, în aceeași măsură, să se abțină pe viitor să pună în practică orice măsură care are un obiect similar.

171. Trebuie însă ca obiectul „anticoncurențial” pe care se pretinde că îl au măsurile incriminate să fi fost clar identificat și delimitat, ceea ce, după cum am menționat în cadrul examinării primului motiv, considerăm că lipsește.

172. Această cerință este valabilă și sub aspectul respectării principiului securității juridice.

173. Din moment ce obiectul anticoncurențial al măsurilor în litigiu este identificat și identificabil în mod suficient, Comisia trebuie să aibă dreptul de a soma întreprinderile vizate să se abțină de la orice comportament similar. Considerăm că validitatea unei astfel de abordări este mai criticabilă în cazul în care fie obiectul anticoncurențial nu este definit sau este definit în mod insuficient, fie atunci când întreprinderile identifică ele însele amploarea somației vizate, precum în prezenta speță.

66 — A se vedea punctele 435-452 din hotărârea atacată.

V – **Concluzie**

174. În lumina considerațiilor precedente, propunem Curții:1)

1) să anuleze hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 29 noiembrie 2012, CB/Comisia (T-491/07);2)

2) să trimită cauza spre rejudecare Tribunalului Uniunii Europene;3)

3) să dispună ca cererea privind cheltuielile de judecată să fie soluționată odată cu fondul.