CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
N. WAHL
van 23 april 2015 [1]

Zaak C-172/14

ING Pensii Societate de Administrare a unui Fond de Pensii Administrat Privat SA
tegen
Consiliul Concurenței

[verzoek van de Înalta Curte de Casație și Justiție (Roemenië) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing — Mededinging — Mededingingsregelingen — Wijze van verdeling van klanten op de Roemeense markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen — Bestaan van een mededingingsbeperkende ‚strekking' in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU — Ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten"

1. Aanleiding voor de onderhavige prejudiciële verwijzing is een geding tussen ING Pensii – Societate de Administrare a unui Fond de Pensii Administrat Privat SA (hierna: „ING Pensii"), een beheersmaatschappij van een particulier pensioenfonds, en de Consiliul Concurenței (Roemeense mededingingsautoriteit) over een verzoek tot nietigverklaring van een besluit waarbij deze maatschappij een geldboete is opgelegd wegens deelname aan een overeenkomst tot beperking van de mededinging op de markt voor particuliere pensioenfondsen. Meer in het bijzonder gaat het om overeenkomsten die beheerders van verplichte particuliere pensioenfondsen hebben gesloten met het oog op de verdeling van doublures, personen die zich, uit onwetendheid over de toepasselijke regels op dit gebied of door nalatigheid van bepaalde tussenpersonen, bij twee of meer fondsen hebben aangesloten tijdens de bij wet in 2007 ingestelde eerste aansluitingsperiode (hierna: „doublures").

2. Het verzoek om een prejudiciële beslissing, dat vooral is ingegeven door de uiteenlopende opvattingen binnen de Roemeense rechterlijke instanties, biedt het Hof de gelegenheid om de begrippen mededingingsbeperkende „strekking" en merkbare verstoring van de mededinging nader te duiden. Daarbij kan het Hof in het bijzonder in herinnering brengen welke factoren in aanmerking moeten worden genomen en welke onderzoeksmethode moet worden gebruikt om vast te stellen of een overeenkomst een mededingingsbeperkende strekking heeft in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU.

I – **Nationaal recht**

3. Het systeem van verdeling van doublures dat hier aan de orde is, maakt deel uit van de Roemeense nationale wetgeving betreffende de totstandkoming, de organisatie en de werking van de markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

4. Het toepasselijke nationale recht wordt ontegenzeglijk gekenmerkt door een zekere complexiteit. Zonder volledigheid te pretenderen, is het met het oog op de hiernavolgende analyse nuttig om de aandacht te vestigen op de volgende elementen.

A – *Algemene regels betreffende aansluiting bij een particulier pensioenfonds*

5. Het Roemeense pensioenstelsel is als volgt opgebouwd:

— eerste pijler: verplichte component, gebaseerd op een door de overheid beheerd omslagstelsel;

— tweede pijler: verplichte component, gebaseerd op een kapitaaldekkingsstelsel, beheerd door particulieren, namelijk naamloze vennootschappen die het beheer van pensioenfondsen tot doel hebben, en geregeld in wet nr. 411/2004 betreffende commercieel beheerde pensioenfondsen (legea privind fondurile de pensii administrate privat)[2];

— derde pijler: facultatieve component, gebaseerd op een, eveneens commercieel beheerd, kapitaaldekkingsstelsel.

6. Ter uitvoering van wet nr. 411/2004 heeft de Comisia de Supraveghere a Sistemului de Pensii Private (commissie van toezicht op het stelsel van particuliere pensioenen; hierna: „CSSPP") in de periode van 25 juli 2007 tot 9 oktober 2007 18 particuliere ondernemingen erkend die het beheer van pensioenfondsen als uitsluitend doel hebben en in Roemenië elk slechts één pensioenfonds mogen beheren.

7. Ingevolge artikel 30, lid 1, van wet nr. 411/2004 is eenieder die jonger dan 35 jaar is, verzekerd is bij en premie afdraagt binnen het publieke pensioenstelsel (eerste pijler), verplicht zich eveneens aan te sluiten bij een commercieel beheerd pensioenfonds (tweede pijler).

8. Wie ouder is dan 45 jaar of geen premie afdraagt binnen het publieke pensioenstelsel (eerste pijler), kan niet tot de tweede pijler toetreden. Voor personen die ouder dan 35 jaar en jonger dan 45 jaar zijn en premies afdragen binnen de eerste pijler, is toetreding tot de tweede pijler facultatief (artikel 30, lid 2, van wet nr. 411/2004). Iedere natuurlijke persoon kan ongeacht zijn deelname aan de eerste en de tweede pijler deelnemen aan de derde pijler, maar dat kan voor personen die verplicht deelnemen aan de eerste of de tweede pijler, de deelname daaraan niet vervangen.

9. Ten aanzien van de deelnemers aan de tweede pijler, de enige waarop het hoofdgeding betrekking heeft, bepaalt artikel 31 van wet nr. 411/2004 dat een persoon zich niet tegelijkertijd kan aansluiten bij meerdere pensioenfondsen en niet meer dan één rekening kan hebben bij het pensioenfonds waarbij hij is aangesloten.

10. Overeenkomstig artikel 32, lid 1, van wet nr. 411/2004 kan aansluiting bij een pensioenfonds slechts door uit eigen beweging of na toewijzing door de registratiedienst een individueel aansluitingsdocument te ondertekenen.

11. Krachtens artikel 33 van wet nr. 411/2004 wordt eenieder die zich niet binnen een bepaalde termijn bij een particulier pensioenfonds heeft aangesloten, door de registratiedienst aan een aleatoir bepaald pensioenfonds toegewezen. Deze verdeling geschiedt naar evenredigheid van het marktaandeel dat elke beheerder al heeft verworven (artikel 33, lid 2).

2 — Wet nr. 411/2004, zoals opnieuw gepubliceerd in *Monitorul Oficial al României* nr. 482 van 18 juli 2007 en gewijzigd en aangevuld bij spoedbeschikking van de regering nr. 112/2007, gepubliceerd in *Monitorul Oficial al României* nr. 710 van 22 oktober 2007 (hierna: „wet nr. 411/2004").

B – *Bijzondere regels voor de eerste aansluiting bij een particulier pensioenfonds, voor de validatieprocedure voor aansluitingen, en voor de aleatoire verdeling van niet aangesloten deelnemers*

12. De procedure voor de eerste aansluiting bij een particulier pensioenfonds en de procedure voor de validatie van aansluitingen en voor de aleatoire verdeling van deelnemers zijn neergelegd in besluit nr. 18/2007 betreffende de eerste aansluiting bij en de registratie van deelnemers van een particulier pensioenfonds [3], zoals gewijzigd en aangevuld bij besluit nr. 31/2007 [4] (hierna: „besluit nr. 18/2007").

13. Overeenkomstig artikel 17, lid 1, van besluit nr. 18/2007 duurde de procedure voor de eerste aansluiting bij een commercieel beheerd pensioenfonds vier maanden, te weten van 17 september 2007 tot 17 januari 2008 (artikel 5, lid 6, van besluit nr. 18/2007). Gedurende dit tijdvak was eenieder die op 31 december 2007 jonger dan 35 jaar was of op die datum deze leeftijd bereikte, en die bovendien aan een aantal voorwaarden voldeed, verplicht zich bij een particulier pensioenfonds aan te sluiten (artikelen 4, lid 1, en 5, lid 3, van besluit nr. 18/2007).

14. Met betrekking tot de procedure voor de validatie van aansluitingen en voor de aleatoire verdeling van deelnemers (artikelen 19 tot en met 31 van besluit nr. 18/2007) verplichtte besluit nr. 18/2007 de beheerders om tweemaal per maand (op de 1e en 15e van elke maand) aan het Casa Națională de Pensii și Alte Drepturi de Asigurări Sociale (nationaal bureau voor pensioenen en andere socialeverzekeringsuitkeringen; hierna: „CNPAS") een rapport over te leggen met informatie over de personen die in de twee weken vóór opstelling van het rapport een individueel aansluitingsdocument hadden ondertekend. Als uit de halfmaandelijkse rapporten van een of meerdere beheerders bleek dat een persoon meer dan één individueel aansluitingsdocument had ondertekend of dat diens aansluiting in eerdere rapporten al voorlopig was gevalideerd, werd die persoon door de CNPAS toegevoegd aan de digitale lijst van doublures (artikel 21, lid 1, van besluit nr. 18/2007). In dat geval waren de fondsbeheerders wettelijk verplicht de echtheid te onderzoeken van het met de hand ondertekende individuele aansluitingsdocument en van de – eveneens met de hand ondertekende – kopie van het identiteitsbewijs van de persoon die meerdere individuele aansluitingsdocumenten had ondertekend, en de beheerders konden, als de echtheid van het document was vastgesteld, in het volgende halfmaandelijkse rapport opnieuw de informatie betreffende de aansluiting van de betrokken persoon aan de CNPAS overleggen.

15. Aan het eind van de procedure van eerste aansluiting werden de personen van wie de aansluiting voorlopig was gevalideerd, als gevalideerd geregistreerd en werden zij die meer dan één document hadden ondertekend, ingeschreven in het register van niet-gevalideerde deelnemers en aleatoir verdeeld. [5] Deze aleatoire verdeling moest derhalve worden toegepast op personen die zich niet, ook al waren zij daartoe verplicht, gedurende de fase van eerste aansluiting bij een particulier pensioenfonds hadden aangesloten en op personen die als niet-gevalideerd in het register waren ingeschreven. De toewijzing, door de CNPAS, aan een particulier pensioenfonds geschiedde rechtstreeks evenredig aan de verhouding tussen het aantal personen van wie de aansluiting bij dat fonds was gevalideerd, en het totale aantal personen van wie de aansluiting bij alle particuliere pensioenfondsen tezamen was gevalideerd.

3 — Gepubliceerd in *Monitorul Oficial al României* nr. 503 van 27 juli 2007.

4 — Gepubliceerd in *Monitorul Oficial al României* nr. 746 van 2 november 2007.

5 — Naar aanleiding van wijzigingen die bij besluit nr. 31/2007 waren aangebracht, geschiedde de validatie of invalidatie van personen die meer dan één aansluitingsdocument hadden ondertekend maandelijks, te weten op 15 november (voor de halfmaandelijkse rapporten van 1 en 15 oktober en van 15 november), op 15 december (voor de rapporten van 1 en 15 december) en op 17 januari 2008 (voor de halfmaandelijkse rapporten van 1 en 15 januari 2008).

16. Besluit nr. 31/2007, dat besluit nr. 18/2007 heeft gewijzigd en aangevuld, bepaalde bovendien dat de beheerders verplicht waren binnen 15 dagen na de datum van validatie aan de deelnemers mee te delen bij welk pensioenfonds hun aansluiting was gevalideerd. Als de geïnformeerde deelnemers geen individueel aansluitingsdocument voor dat fonds hadden ondertekend, konden zij schriftelijk bezwaar maken bij de CSSPP, die, na hierover te hebben beslist, de beheerder ervan in kennis stelde of de deelnemer al dat niet bij het particuliere pensioenfonds was aangesloten.

II – **Feiten van het hoofdgeding en prejudiciële vraag**

17. ING Pensii is een beheersmaatschappij van particuliere pensioenfondsen die met name actief is op de Roemeense markt voor verplichte particuliere pensioenen.

18. De onderhavige zaak gaat terug op een onderzoek dat de Consiliul Concurenței heeft uitgevoerd naar mogelijke schending van artikel 5, lid 1, van de Legea concurenței (mededingingswet) nr. 21/1996[6] en artikel 81 EG (thans artikel 101 VWEU) op de Roemeense markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen (tweede pijler).

19. Na afloop van dit onderzoek heeft de Consiliul Concurenței met name geconcludeerd dat er op die markt mededingingsbeperkende regelingen bestonden tot verdeling van klanten onder de commerciële beheersmaatschappijen van deze fondsen.

20. Bij besluit nr. 39 van 7 september 2010 heeft de Consiliul Concurenței aan 14 beheersmaatschappijen, waaronder verzoekster, geldboeten opgelegd. De betrokken overeenkomsten, veelal bilateraal en in uiteenlopende vorm, hadden betrekking op doublures. De beheerders van particuliere pensioenfondsen zouden bij deze overeenkomsten de doublures gelijkelijk (op fiftyfiftybasis) onderling hebben verdeeld en aldus hebben getracht de verdeling van doublures door de CNPAS te voorkomen.

21. Op 4 oktober 2010 heeft ING Pensii het Curtea de Apel Bucureşti (hof van beroep te Boekarest) primair verzocht om nietigverklaring van dat besluit nr. 39 en subsidiair om gedeeltelijke nietigverklaring van dat besluit, namelijk verlaging van de opgelegde geldboete.

22. De verzoekende vennootschap voerde aan dat de betrokken overeenkomst niet in strijd was met artikel 5, lid 1, van de mededingingswet en dat de voorwaarden voor toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU ook niet waren vervuld. Zij stelde met name dat de verdeling van als doublures geregistreerde deelnemers de mededinging op de Roemeense markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen, of een significant deel daarvan, geenszins had beperkt, verhinderd of vervalst. ING Pensii stelde voorts dat tijdens de gehele eerste aansluitingsperiode mededinging speelde tussen de beheerders van particuliere pensioenfondsen en dat de mededinging op de betrokken markt derhalve niet uitgeschakeld was geweest.

23. De Consiliul Concurenței bracht daarentegen naar voren dat voor de vaststelling van het mededingingsbeperkende karakter van de afspraken die tussen de beheerders van particuliere pensioenfondsen, waaronder ING Pensii, waren gemaakt, rekening moest worden gehouden met het rechtskader dat van toepassing was geweest op de totstandkoming en de werking van de markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen alsmede met de specifieke kenmerken van de markt waarop deze afspraken zagen.

6 — Wet zoals gewijzigd, aangevuld en opnieuw gepubliceerd (*Monitorul Oficial al României* nr. 240 van 3 april 2014). Krachtens deze bepaling „zijn [verboden] uitdrukkelijke of stilzwijgende overeenkomsten tussen ondernemingen of ondernemersverenigingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Roemeense markt of een deel daarvan wordt beperkt, verhinderd of vervalst en met name die welke bestaan in: [...]
c) het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen [...]”.

24. Bij arrest nr. 749 van 6 februari 2012 heeft de Curtea de Apel Bucureşti het beroep van ING Pensii verworpen.

25. De verzoekende vennootschap heeft daarop beroep in cassatie ingesteld op grond dat de keuze voor een andere berekeningsmethode voor de doublures dan de bij de wet vastgestelde methode geen inbreuk vormde op de mededingingswet maar, hoogstens, een inbreuk op de specifieke wetgeving inzake verplichte particuliere pensioenfondsen. Daar de regeling beperkt was gebleven tot de verdeling van doublures kon zij bovendien de mededinging op de betrokken markt niet verstoren, aangezien de beheerders van particuliere pensioenfondsen niet om die doublures, die minder dan 1,5 % van die markt vertegenwoordigden, hadden geconcurreerd.

26. ING Pensii stelde voorts geen enkel praktisch of economisch belang te hebben gehad bij de gelijkelijke verdeling van de doublures, daar zij op 15 oktober 2007 reeds het grootste marktaandeel bezat. De overeenkomst zou bovendien positieve gevolgen hebben teweeggebracht omdat, dankzij een verbeterde efficiëntie van het aansluitingsproces, de deelnemers een grotere kans hadden dat hun keuze werd gerespecteerd dan bij een aleatoire verdeling.

27. Ten slotte voerde verzoekster aan dat in casu niet was aangetoond dat de keuze voor een andere berekeningsmethode voor de doublures ook maar de minste afscherming van de nationale markt voor verplichte particuliere pensioenfondsen had veroorzaakt. Daar het een overeenkomst betrof die slechts betrekking had op een marginaal percentage van de Roemeense markt, is het overduidelijk dat de werkelijke of potentiële gevolgen ervan verwaarloosbaar waren en geenszins gevolgen konden veroorzaken op de markt van de Europese Unie.

28. De Consiliul Concurenței heeft om verwerping van het beroep in cassatie verzocht, in hoofdzaak op grond dat de overeenkomst tot verdeling van de doublures de mededinging op de markt voor verplichte particuliere pensioenfondsen kon vervalsen en, als zodanig, een mededingingsbeperkende strekking had. Het aantal daadwerkelijk verdeelde klanten is volgens haar niet van doorslaggevend belang om te bepalen of een overeenkomst negatieve gevolgen kan teweegbrengen en ook niet om vast stellen of sprake is van een inbreuk bestaande in het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen, daar dat aspect afhangt van de concrete gevolgen van een mededingingsregeling.

29. De verwijzende rechter heeft daarop de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Is in het geval van een feitelijke gedraging die bestaat in het verdelen van klanten, het concrete, definitieve aantal klanten relevant voor het oordeel of sprake is van een aanzienlijke verstoring van de mededinging in de zin van artikel 101, lid 1, onder c), VWEU?”

30. ING Pensii, de Consiliul Concurenței, de Roemeense regering en de Europese Commissie hebben bij het Hof schriftelijke opmerkingen ingediend en hebben ter terechtzitting van 11 februari 2015 pleidooi gehouden.

III – **Analyse van de prejudiciële vraag**

31. Met zijn prejudiciële vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof aan te geven of, en in welke mate, het aantal personen dat wordt geraakt door verdelingsovereenkomsten als die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn, relevant is voor de vaststelling of die overeenkomsten vallen onder het verbod van mededingingsregelingen van artikel 101, lid 1, VWEU.

32. Gelet op de toelichting van de verwijzende rechter moeten vooraf twee preciseringen worden aangebracht.

33. In de eerste plaats ben ik van mening dat, hoewel in het hoofdgeding enkel de toepasselijkheid van Roemeense nationale mededingingsbepalingen, namelijk artikel 5, lid 1, van de mededingingswet, rechtstreeks ter discussie blijkt te staan, de vraag duidelijk ontvankelijk is. ING Pensii heeft de toepasselijkheid van artikel 101 VWEU aangevochten, maar die tegenwerping is door de verwijzende rechter afgewezen. Aangezien juist de voorwaarden voor toepassing van deze bepaling de inzet van deze zaak vormen, kan met de zienswijze van de verwijzende rechter alleen maar worden ingestemd.

34. Bovendien neemt deze nationale bepaling, in de versie die momenteel van kracht is, bijna woord voor woord het verbod van mededingingsbeperkende overeenkomsten van artikel 101, lid 1, VWEU over. Ik ben dan ook van mening dat, in het verlengde van de omvangrijke rechtspraak over beperkende praktijken naar nationaal mededingingsrecht[7], de onderhavige prejudiciële verwijzing ontvankelijk moet worden verklaard. De Unie heeft er immers stellig belang bij dat, ter vermijding van uiteenlopende uitleggingen in de toekomst, de overgenomen bepalingen of begrippen van Unierecht op uniforme wijze worden uitgelegd, ongeacht de omstandigheden waaronder zij toepassing moeten vinden.[8]

35. In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat de vraag of, in het hoofdgeding, de betrokken overeenkomst een mededingingsbeperkende „strekking" heeft, weliswaar de kern van de discussie en het belangrijkste onderwerp van deze conclusie blijkt te vormen, maar de algemene bewoordingen waarin de verwijzende rechter zijn prejudiciële vraag heeft opgesteld, nopen het Hof ertoe zich eveneens meer in het algemeen te buigen over de voorwaarde inzake aanzienlijke verstoring van de mededinging. De verwijzende rechter heeft overigens benadrukt dat er in het onderhavige geval uitspraak moet worden gedaan over zowel de mededingingsbeperkende aard van de betrokken regeling als de vraag of de overeenkomsten tot verdeling van de doublures de structuur van de markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen konden wijzigen als gevolg van de merkbaar nadelige gevolgen ervan.

A – *Relevantie van het aantal personen dat concreet door de litigieuze overeenkomsten wordt geraakt voor de vaststelling van een mededingingsbeperkende strekking*

36. Voor de beantwoording van de vraag van de verwijzende rechter lijkt het mij onontbeerlijk om, na een overzicht van de relevante rechtspraak, de litigieuze verdelingsovereenkomsten te onderzoeken. Hoewel het uiteindelijk uitsluitend aan de verwijzende rechter staat om te oordelen of die overeenkomsten onder het verbod van mededingingsregelingen van artikel 101, lid 1, VWEU vallen, belet dit het Hof immers niet in het minst de nationale rechter duidelijk te maken hoe hij kan vaststellen of die overeenkomsten een mededingingsbeperkende strekking of, zo niet, mededingingsbeperkende gevolgen hebben.

1. Overzicht van de rechtspraak

37. Overeenkomsten, besluiten van ondernemersverenigingen of onderling afgestemde feitelijke gedragingen vallen slechts onder het in artikel 101, lid 1, VWEU geformuleerde verbod indien zij „ertoe strekken *of* ten gevolge hebben"[9] dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.

7 — Zie met name arresten Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569, punten 12-22), Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, EU:C:2006:784, punten 13-23), ETI e.a. (C-280/06, EU:C:2007:775, punten 19-29) en Allianz Hungária Biztosító e.a. (C-32/11, EU:C:2013:160, punten 17-23).

8 — Zie arrest Allianz Hungária Biztosító e.a. (C-32/11, EU:C:2013:160, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

9 — Cursivering van mij.

38. Volgens sinds het arrest LTM [10] vaste rechtspraak volgt uit het alternatieve karakter van deze voorwaarde, dat blijkt uit het voegwoord „of", dat allereerst moet worden gelet op de strekking van de overeenkomst, rekening houdend met de economische context waarin zij moet worden toegepast. Wanneer de mededingingsbeperkende strekking van een overeenkomst vaststaat, behoeven dus de gevolgen daarvan voor de mededinging niet te worden onderzocht.

39. Wat het onderscheid betreft tussen inbreuken met een mededingingsbeperkende „strekking" en inbreuken met mededingingsbeperkende „gevolgen" volgt voorts uit eveneens vaste rechtspraak, die onlangs met klem is bevestigd in het arrest CB/Commissie [11], dat bepaalde vormen van coördinatie tussen ondernemingen de mededinging *in die mate nadelig beïnvloeden* dat *de gevolgen ervan niet meer hoeven te worden onderzocht*.

40. Het staat thans vast dat bepaalde vormen van coördinatie tussen ondernemingen naar hun aard kunnen worden beschouwd schadelijk te zijn voor de goede werking van de normale mededinging. Zo moet worden aanvaard dat bepaalde kartelafspraken, als die welke tot horizontale prijsbepaling door kartels leiden, beschouwd kunnen worden als afspraken die een zodanig groot risico op negatieve beïnvloeding van met name de prijs, de hoeveelheid en de kwaliteit van de producten en diensten inhouden, dat het overbodig kan worden geacht voor de toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU aan te tonen dat zij concrete effecten hebben op de markt. De ervaring leert namelijk dat dergelijke gedragingen leiden tot productieverminderingen en prijsstijgingen, waardoor de middelen inefficiënt worden ingezet, hetgeen met name de consumenten schaadt. [12]

41. Bij de beoordeling of een overeenkomst tussen ondernemingen of een besluit van een ondernemersvereniging de mededinging in die mate nadelig beïnvloedt dat die overeenkomst of dat besluit kan worden geacht een mededingingsbeperkende „strekking" in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU te hebben, moet worden gelet op de bewoordingen (of de inhoud) en de doelstellingen ervan, alsook op de economische en juridische context. Bij de beoordeling van die context moet ook rekening worden gehouden met de aard van de betrokken goederen of diensten en met de daadwerkelijke voorwaarden voor het functioneren en de structuur van de betrokken markt of markten. Voorts hoeven de bedoelingen van partijen weliswaar niet in aanmerking te worden genomen bij het onderzoek of een overeenkomst tussen ondernemingen beperkend is, maar niets belet de mededingingsautoriteiten of de nationale rechter en de Unierechter om rekening te houden met deze bedoelingen. [13]

42. Zoals ik heb vermeld in mijn conclusie in de zaak CB/Commissie [14], veronderstelt de meer gestandaardiseerde beoordeling waartoe het gebruik van het begrip mededingingsbeperkende „strekking" leidt, een uitgebreid en individueel onderzoek van de litigieuze overeenkomst, dat echter duidelijk moet worden onderscheiden van het onderzoek van de werkelijke of potentiële gevolgen van het gedrag van de aangeklaagde ondernemingen.

43. Naar mijn mening moet het in aanmerking nemen van de economische en juridische context bij het onderzoek of er een mededingingsverstorende strekking is, duidelijk worden onderscheiden van het aantonen van mededingingsverstorende gevolgen in de zin van de in artikel 101, lid 1, VWEU neergelegde tweede alternatieve mogelijkheid omdat anders het risico bestaat dat afbreuk wordt gedaan aan de juiste interpretatie van dit artikel. Het in aanmerking nemen van de context bij het vaststellen van de mededingingsbeperkende strekking kan het onderzoek van de bewoordingen van de veronderstelde mededingingsregeling alleen maar bevestigen dan wel neutraliseren, maar kan niet, omdat het de potentiële gevolgen van de betrokken maatregelen aantoont, compenseren dat in feite

10 — 56/65, EU:C:1966:38.

11 — C-67/13, EU:C:2014:2204, punt 49.

12 — Arrest CB/Commissie (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punten 49-51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

13 — Arrest CB/Commissie (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punten 53 en 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

14 — C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punt 40.

geen mededingingsverstorende strekking is vastgesteld. Met andere woorden en los van de conceptuele gelijkenissen tussen deze twee alternatieve mogelijkheden, kan het gebruik van de economische en juridische context bij het vaststellen van een mededingingsbeperkende strekking niet tot een kwalificatie ten laste van de aangeklaagde ondernemingen leiden in het geval van een overeenkomst waarvan de voorwaarden voor de mededinging niet schadelijk blijken. [15]

44. Tegen de achtergrond van deze preciseringen ga ik thans de litigieuze overeenkomsten onderzoeken na een korte toelichting bij de algemene context en de wijze van totstandkoming ervan.

2. Beschrijving van de algemene context en de wijze van totstandkoming van de litigieuze overeenkomsten

45. De door de beheerders van particuliere pensioenfondsen gesloten bilaterale overeenkomsten tot verdeling van de doublures, die in het hoofdgeding ter discussie staan, hangen samen met de verplichting die sinds 2007 voor personen jonger dan 35 jaar (behorend tot de tweede pijler) bestaat om zich aan te sluiten bij één van de 18 erkende particuliere pensioenfondsen.

46. Aangezien aansluiting bij één (en uitsluitend één) van de pensioenfondsen verplicht was voor personen die tot de tweede pijler behoren, is het ondenkbaar dat die personen aan het eind van de, ongeveer vier maanden durende, eerste aansluitingsperiode niet bij een welbepaald pensioenfonds waren aangesloten.

47. In deze context is het van belang op te merken dat, overeenkomstig de heersende wetgeving, aansluiting bij een pensioenfonds pas rechtsgeldig is na registratie door de CNPAS. Voorafgaand aan die registratie is er geen sprake van een geldige aansluiting of van een vermoeden van aansluiting, bij een particulier fonds. Tevens moet worden benadrukt dat een persoon die zich bij een particulier pensioenfonds heeft aangesloten en als zodanig door de CNPAS is geregistreerd, zijn keuze niet binnen twee jaar kan wijzigen zonder met fikse kosten te worden geconfronteerd, hetgeen de aansluitingen voor de toekomst in zekere zin bevriest.

48. Voor situaties waarin deelnemers in rapporten van meerdere beheersmaatschappijen voorkwamen (de doublures) en het om een of andere reden niet mogelijk was geweest het aansluitingsdocument te verifiëren, voorzag de wetgever in een „aleatoire” verdeling die rechtstreeks evenredig was aan de verhouding tussen het aantal personen van wie de aansluiting voor ieder fonds afzonderlijk was gevalideerd en het totaal aantal personen van wie de aansluiting bij alle particuliere pensioenfondsen tezamen was gevalideerd.

49. Deze verdeling weerspiegelde blijkbaar in grote lijnen de normale mededinging tussen de pensioenfondsen tijdens de aansluitingsperiode, omdat zij evenredig was aan het aantal personen dat op het moment van verdeling voor ieder fonds was gevalideerd. Uit de door de Consiliul Concurenței aangeleverde informatie blijkt dat de verdeling op basis van het aantal gevalideerde aansluitingsdocumenten was bedoeld om de marktpartijen aan te moedigen actiever deel te nemen aan de werving van deelnemers en om een op mededinging gebaseerde marktstructuur te waarborgen.

15 — Ibidem, punten 44 en 45.

50. Uit de door de Consiliul Concurenței aangeleverde informatie blijkt ten slotte ook dat al vóór de start van de eerste aansluitingsperiode op 14 september 2007 informeel een aanvang was gemaakt met het sluiten van de litigieuze overeenkomsten.[16] Op dat moment was het echter niet mogelijk het definitieve aantal doublures te kwantificeren of zelfs maar in te schatten. Met andere woorden, de beheerders van pensioenfondsen hebben, door het sluiten van de betrokken overeenkomsten, beslist om af te wijken van het wettelijke verdeelsysteem voor doublures door zelf hun klanten onderling te verdelen zonder het exacte aantal uiteindelijk betrokken personen te kennen.

51. De verdeling van de als doublures geregistreerde deelnemers vond in de meeste gevallen op bilaterale wijze plaats tussen de meerderheid van de beheersmaatschappijen van pensioenfondsen. De gelijkelijke verdeling tussen de beheersmaatschappijen leidde ertoe dat de betrokken personen werden uitgeschreven uit het register van doublures en dat hun aansluiting bij één van de twee fondsen door de CNPAS werd gevalideerd. Door niet, zoals bij wet voorgeschreven, de echtheid van de aansluitingen te controleren en door de doublures op fiftyfiftybasis te verdelen, hebben de beheerders zich moedwillig onttrokken aan regels waarin tot uiting komt dat tussen de beheersmaatschappijen de mededinging moet spelen.

52. In het licht van deze overwegingen moet thans worden onderzocht of de litigieuze overeenkomsten op zichzelf de mededinging in die mate nadelig beïnvloeden dat zij kunnen worden geacht een mededingingsbeperkende „strekking” in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU te hebben.

3. Onderzoek van de vraag of de litigieuze overeenkomsten tot verdeling van de doublures een mededingingsbeperkende „strekking” hebben in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU

53. Daartoe volg ik de leidraad die ik hierboven heb uiteengezet, en onderzoek ik achtereenvolgens de inhoud en de doelstellingen van de verdelingsovereenkomsten, en de economische en juridische context waarin zij tot stand gekomen zijn.

a) Inhoud van de litigieuze verdelingsovereenkomsten

54. Op het eerste gezicht is een aantal fondsbeheerders overeengekomen om, op bilaterale basis, de personen te verdelen die niet definitief waren aangesloten en die waren geregistreerd als personen die meerdere aansluitingsdocumenten hadden ondertekend bij verschillende pensioenfondsen.

55. De beheerders van particuliere pensioenfondsen met deelnemers die blijkbaar meerdere individuele aansluitingsdocumenten hadden ondertekend, zijn daartoe overeengekomen de doublures (potentiële klanten van alle beheersmaatschappijen) bilateraal op fiftyfiftybasis te verdelen, terwijl zij eigenlijk verplicht waren eerst na te gaan wat de werkelijke wil van die deelnemers was en, in voorkomend geval, van eventuele aansluitingsdocumenten opgave te doen aan de CNPAS, omdat deze deelnemers geïnvalideerd en in het systeem van aleatoire verdeling moesten worden opgenomen.

56. Ook al kon in zekere zin worden verondersteld, zoals ING Pensii in haar opmerkingen heeft aangevoerd, dat die personen een zekere voorkeur voor aansluiting bij één van de twee betrokken fondsen te kennen hadden gegeven, dan nog is het, zoals blijkt uit de toepasselijke nationale wetgeving, pas na ondertekening van een individueel aansluitingsdocument dat een persoon deelnemer van een pensioenfonds wordt, waarbij dit document vervolgens bij de bevoegde instantie moet worden geregistreerd (artikel 32, leden 1 tot en met 4 van wet nr. 411/2004).

16 — Uit de informatie die tijdens het onderzoek door de Consiliul Concurenței is ingewonnen, heeft één van de beheerders op 15 augustus 2007 aan zijn concurrenten voorgesteld bilaterale en multilaterale overeenkomsten te sluiten met gezamenlijke validatiecriteria voor gevallen waarin meerdere aansluitingsdocumenten bij verschillende pensioenfondsen zouden zijn ondertekend en met geldboeten voor beheersmaatschappijen die zich niet aan die criteria zouden houden. Ook tijdens een vergadering van de Asociația pentru Pensiile Administrate Privat din România (vereniging voor particuliere pensioenen in Roemenië) zouden overeenkomsten ter verdeling van doublures zijn voorgesteld die afweken van de wettelijke bepalingen.

b) Objectieve doelstellingen van de litigieuze overeenkomsten

57. Het lijkt vrij duidelijk dat de betrokken overeenkomsten tot doel hadden af te wijken van het systeem van aleatoire verdeling van de doublures waarin de toepasselijke wetgeving voorzag.

58. Krachtens deze wetgeving moesten de „doublures" immers geïnvalideerd worden en aleatoir verdeeld onder *alle* 18 beheerders die er tijdens de periode van eerste aansluiting waren. Door het sluiten van de litigieuze overeenkomsten verzekerden de betrokken beheerders zich van een gelijkelijke onderlinge verdeling.

59. Gelet op de inhoud en de objectieve doelstellingen van de litigieuze overeenkomsten hebben zij veel weg van overeenkomsten tot verdeling van klanten die, naar hun aard, de mededinging in voldoende mate nadelig kunnen beïnvloeden. Deze overeenkomsten konden de mededinging op de markt voor verplichte particuliere pensioenfondsen immers vervalsen in een beslissende fase van de totstandkoming van die markt.

60. Het is in dit verband van belang eraan te herinneren dat op het moment dat de beheerders de verdelingsovereenkomsten sloten, vaak al vóór de aanvang van de aansluitingsperiode onzekerheid heerste over hoeveel personen in het register van doublures zouden worden vermeld. Of deze overeenkomsten op de markt merkbaar nadelige gevolgen konden veroorzaken, moet echter worden onderzocht op basis van de feiten die bekend waren op het tijdstip waarop de overeenkomsten werden gesloten, waarbij vaststellingen betreffende feiten die dateren van na dat tijdstip, buiten beschouwing moeten blijven.

61. In casu kan niet worden ontkend dat de betrokken overeenkomsten de structuur van de markt konden wijzigen doordat voor een bepaald aantal klanten de mededinging tussen de pensioenfondsen niet meer speelde. Dit kenmerk, namelijk dat de overeenkomst potentieel de marktstructuur wijzigt, staat los van de concrete gevolgen die zijn, of konden worden, waargenomen.

62. In dit stadium van mijn onderzoek ben ik derhalve van mening dat de litigieuze overeenkomsten, prima facie, door hun strekking mededingingsbeperkend zijn.

63. De relevante economische en juridische context lijkt, zoals ik hierna zal uiteenzetten, deze eerste conclusie niet te kunnen ontkrachten.

c) Economische en juridische context bij de totstandkoming van de litigieuze overeenkomsten

64. Zoals ik eerder al heb vermeld, betekent de noodzaak om een duidelijk onderscheid te maken tussen een beperkende „strekking" en een beperkend „gevolg" dat het onderzoek van de context bij de totstandkoming van de betrokken overeenkomsten geen onderzoek van de gevolgen als zodanig van dergelijke overeenkomsten mag inhouden. De nationale rechter moet weliswaar in alle gevallen de juridische en economische context waarbinnen de overeenkomsten zijn gesloten individueel toetsen, maar deze toetsing mag niet bestaan in een nauwkeurig onderzoek van de daadwerkelijke en mogelijke gevolgen, en, in voorkomend geval, het significante karakter daarvan, die deze overeenkomsten teweegbrengen.

65. Het in aanmerking nemen van de context bij de vaststelling van de mededingingsbeperkende strekking kan het onderzoek van de bewoordingen (of de inhoud) en objectieve doelstellingen van de veronderstelde mededingingsregeling derhalve alleen maar *bevestigen dan wel neutraliseren*. Het kan geenszins, omdat het de potentiële gevolgen van de betrokken maatregelen aantoont, compenseren dat in feite geen mededingingsbeperkende strekking is vastgesteld. Deze conclusie kan, lijkt mij, als vanzelfsprekend worden afgeleid uit de vrij duidelijke formulering die het Hof hanteert, te weten dat wanneer uit de *inhoud* van de overeenkomst blijkt dat zij niet in voldoende mate afbreuk doet aan de

mededinging, moet worden gekeken naar de gevolgen ervan. Om de overeenkomst te kunnen verbieden moeten alle elementen waaruit blijkt dat de mededinging daadwerkelijk merkbaar is verhinderd, beperkt of vervalst aanwezig zijn. [17]

66. Deze precisering lijkt mij in het onderhavige geval van belang, omdat uit het onderzoek van de inhoud en de objectieve doelstellingen van de betrokken overeenkomsten is gebleken dat zij, naar hun aard, in een zodanige mate afbreuk aan de mededinging doen dat zij, a priori, een mededingingsbeperkende „strekking" in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU hebben.

67. Het onderzoek van de context moet, in omstandigheden als die van het hoofdgeding, dus dienen om vast te stellen of het, in weerwil van het – prima facie – mededingingsbeperkende karakter van de litigieuze overeenkomsten, mogelijk is de beheersmaatschappijen van particuliere pensioenfondsen te disculperen in het licht van de economische en juridische context bij de sluiting ervan, dan wel of dat onderzoek daarentegen een bevestiging biedt voor de conclusie die uit het onderzoek van de inhoud en objectieve doelstellingen van die overeenkomsten is getrokken, namelijk dat die overeenkomsten een mededingingsbeperkende strekking hebben.

68. Uit de toelichting van zowel de verwijzende rechter als de belanghebbende partijen blijkt dat de economische en de juridische context, die nauw met elkaar verweven zijn, bij de totstandkoming van de litigieuze verdelingsovereenkomsten de volgende kenmerken vertoonden.

69. In de eerste plaats zijn de overeenkomsten gesloten in de context van een nieuwe opkomende markt („infant market") in Roemenië, te weten de markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen, die in 2007 werd opengesteld voor een aantal door de CSSPP erkende vennootschappen met dat beheer als uitsluitend doel. Tijdens de totstandkoming van die markt, die volgens informatie van de Consiliul Concurenței ongeveer vier miljoen personen betrof, vormde de periode van eerste aansluiting ontegenzeglijk een bepalende fase voor de vaststelling van de structuur van die markt en van het marktaandeel van elk van de erkende beheersmaatschappijen.

70. In dit perspectief beoogde de wettelijke berekeningsmethode voor de aleatoire en evenredige verdeling van het, vooralsnog onbekende, aantal personen dat zich niet bij een pensioenfonds had aangesloten of geen geldige keuze had gemaakt (zoals de doublures), in een context van stimulering van de mededinging tussen de beheerders, met name een structuur van deze nieuwe markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen te beschermen en te waarborgen waarmee werd tegemoetgekomen aan de inspanningen die elke beheerder zich had getroost om tijdens de periode van eerste aansluiting een zo groot mogelijk aantal deelnemers te werven, alsook aan de werkelijke, op rechtsgeldige wijze geuite keuze van de betrokken personen.

71. In de tweede plaats is de markt voor het commercieel beheer van verplichte pensioenfondsen tot stand gekomen in een relatief korte periode, te weten vier maanden, en na afloop daarvan was de positie van iedere fondsbeheerder potentieel bepalend voor zijn toekomstig marktaandeel. Vanwege de aard van deze markt en het feit dat de deelnemers een fikse geldboete kon worden opgelegd als zij hun fondskeuze wijzigden (overstapboete van wet nr. 411/2004), was de consumentenmobiliteit beperkt, waardoor de marktaandelen van de betrokken ondernemingen aan het eind van de aansluitingsperiode al min of meer vastlagen.

72. In de derde plaats zij opgemerkt dat hoewel – zoals INC Pensii heeft vermeld – een aantal beheerders stelt dat de verdelingsovereenkomsten beoogden praktische problemen en de noodzaak van een in de praktijk inefficiënt bevonden wettelijk verdelingsstelsel weg te nemen, de litigieuze overeenkomsten, naar alle waarschijnlijkheid, zijn gesloten zelfs voordat enig probleem was gerezen in verband met de invoering van het proces van eerste aansluiting.

17 — Zie met name arresten LTM (56/65, EU:C:1966:38, blz. 359) en Football Association Premier League e.a. (C-403/08 en C-429/08, EU:C:2011:631, punt 135 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

73. Ook al wordt aangenomen, zoals verzoekster heeft gesteld, dat het wettelijk kader waarin de markt voor het commercieel beheer van pensioenfondsen is opengesteld, vele lacunes vertoonde, doet dit betoog niet af aan de vaststelling dat deze beheerders zich moedwillig hebben onttrokken aan de wettelijke regels ter verdeling van deelnemers, met als gevolg een wijziging in de structuur van die markt, die was gegroeid uit de inspanningen die zij daadwerkelijk hadden geleverd en die zijn vertaald in rechtsgeldige aansluitingen.

74. Volgens de toepasselijke wetgeving moesten de doublures immers worden geïnvalideerd en aleatoir worden toegewezen naar evenredigheid van het marktaandeel dat de fondsbeheerder na afloop van de validatie van de aansluitingen bezat. De fondsbeheerders hebben zich, door zonder wettelijke grondslag bilaterale overeenkomsten tot verdeling van doublures te sluiten, ten koste van de vrije mededinging onttrokken aan de toepassing van transparante regels.

75. Uit deze overwegingen volgt dat de contextuele gegevens die kenmerkend zijn voor het hoofdgeding, de conclusie dat de verdelingsovereenkomsten een mededingingsbeperkende strekking hebben, mijns inziens niet lijken te weerleggen, maar juist bevestigen.

76. Dit type overeenkomst strijdt naar mijn mening duidelijk met de in de mededingingsbepalingen van het VWEU besloten gedachte dat iedere ondernemer zelfstandig moet kunnen bepalen welk beleid hij op de markt zal voeren en vrijelijk moet kunnen wedijveren om iedere klant op de markt. Door het sluiten van deze overeenkomsten hebben de fondsbeheerders samengewerkt om de risico's van mededinging te minimaliseren. [18]

77. Ik ben derhalve van mening dat de overeenkomsten tot verdeling van deelnemers die meerdere aansluitingsdocumenten hadden ondertekend, die de beheerders van particuliere pensioenfondsen in strijd met de wettelijke regels hebben gesloten, alle voorwaarden vervullen om te worden gekwalificeerd als overeenkomsten met een mededingingsbeperkende „strekking".

78. Rest mij nog te onderzoeken of het aantal personen dat concreet door de verdelingsovereenkomsten is geraakt, mogelijk relevant is voor de vaststelling dat er sprake is van een merkbare verstoring van de mededinging.

B – *Relevantie van het aantal personen dat concreet is geraakt, voor het onderzoek naar het bestaan van een aanzienlijke of merkbare verstoring van de mededinging*

79. Gelet op het voorgaande en de omstandigheden van het geval, komt de in casu gestelde vraag erop neer dat moet worden vastgesteld of de concrete gevolgen van de litigieuze verdelingsovereenkomsten, die wel degelijk een mededingingsbeperkende strekking blijken te hebben, relevant kunnen zijn voor de vaststelling van het bestaan van een mededingingsbeperking.

80. Ik meen dat deze vraag ontkennend moet worden beantwoord. Zodra is vastgesteld dat een overeenkomst een mededingingsbeperkende strekking heeft, behoeven de concrete gevolgen niet meer te worden onderzocht.

81. Wanneer de mededingingsbeperkende strekking van die overeenkomsten is aangetoond, hoeft immers niet meer te worden onderzocht of zij de mededinging op de markt merkbaar verstoren. Nu mededingingsbeperkende gedragingen naar hun aard verboden zijn gezien de mate waarin zij afbreuk doen aan de mededinging, is het geenszins noodzakelijk ze te karakteriseren aan de hand van een economische impact of een precieze geografische reikwijdte.

18 — Zie in die zin arrest Beef Industry Development Society en Barry Brothers, (C-209/07, EU:C:2008:643, punt 34).

82. Een regeling met een mededingingsbeperkende „strekking” is verboden vanwege het potentiële gevaar dat zij voor de mededinging vormt, ongeacht de uiteindelijke gevolgen ervan. Zoals het Hof met name in het arrest Expedia [19] heeft benadrukt, moet worden vastgesteld dat een overeenkomst die de handel tussen lidstaten ongunstig kan beïnvloeden en een mededingingsbeperkende strekking heeft, naar haar aard en los van elk concreet gevolg ervan een merkbare beperking van de mededinging vormt (punt 37 van dat arrest).

83. Uit al het voorgaande volgt dat, in omstandigheden als in casu, het aantal klanten (doublures) dat daadwerkelijk onder de beheerders van particuliere pensioenfondsen is verdeeld, niet relevant is daar dit gegeven afhangt van de concrete gevolgen van een regeling, welke, in geval van overeenkomsten met een mededingingsbeperkende strekking, niet hoeven te worden onderzocht. Of een verdelingsovereenkomst een mededingingsbeperkende strekking heeft en in het bijzonder negatieve gevolgen op de markt kan teweegbrengen, kan niet afhangen van het concrete aantal klanten dat daadwerkelijk is verdeeld, maar uitsluitend van de inhoud en objectieve doelstellingen ervan in het licht van de economische en juridische context waarin zij is gesloten.

84. Hoewel het niet nodig is om een volledige analyse te maken van de gevolgen van een overeenkomst teneinde het bestaan van een mededingingsbeperkende „strekking” aan te tonen, moet de overeenkomst in kwestie wel objectief gezien een dergelijke beperking kunnen teweegbrengen. Met andere woorden, de rechter mag, in het kader van de economische en juridische context van overeenkomsten, zeker niet volledig voorbijgaan aan de potentiële gevolgen ervan gerelateerd aan de feiten die op de datum van sluiting van de overeenkomsten bekend waren.

85. Ik ben derhalve van mening dat de voorwaarde dat de beperking merkbaar is, niet buiten beschouwing mag worden gelaten in het geval van een overeenkomst met een mededingingsbeperkende „strekking”, maar dat deze voorwaarde als het ware wordt opgeslorpt in het onderzoek van de economische en juridische context dat wordt verricht ter bevestiging dat de overeenkomst een dergelijk beperkend gevolg daadwerkelijk kan teweegbrengen. Indien de rechter na afloop van zijn onderzoek van de economische en juridische context vaststelt dat de betrokken overeenkomst potentieel slechts onbeduidende gevolgen voor de mededinging kan teweegbrengen, met name gelet op de zwakke positie die de belanghebbenden op de markt van de betrokken producten innemen, kan worden geconcludeerd dat die overeenkomst ontsnapt aan de toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU.

86. In het onderhavige geval kan de hierboven beschreven juridische en economische context waarin de overeenkomsten zijn gesloten, niet in twijfel trekken dat sprake is van een beperking die de mededinging merkbaar verstoort.

IV – **Conclusie**

87. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de door de Înalta Curte de Casație și Justiție (Roemenië) gestelde prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Artikel 101, lid 1, onder c), VWEU moet aldus worden uitgelegd dat in het geval van een overeenkomst ter verdeling van klanten, als de in het hoofdgeding tussen de pensioenfondsen gesloten overeenkomsten, die naar haar aard een mededingingsbeperkende strekking heeft, het uiteindelijke concrete aantal verdeelde klanten niet relevant is voor de vervulling van de voorwaarde inzake de beperking van de mededinging in de zin van artikel 101, lid 1, onder c), VWEU.”

19 — C-226/11, EU:C:2012:795.