CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
NILS WAHL
prezentate la 21 mai 2015 [1]

Cauza C-194/14 P

AC-Treuhand AG
împotriva

Comisiei Europene

„Recurs — Înțelegeri — Piețele europene ale stabilizatorilor termici — Stabilirea prețurilor, împărțirea piețelor și schimbul de informații comerciale sensibile — Decizie de constatare a unor încălcări ale articolului 81 CE (devenit articolul 101 TFUE) și ale articolului 53 din Acordul privind SEE — Decizie privind o întreprindere de consultanță care nu constituie o constrângere concurențială pe piețele relevante”

1. Normele aplicabile întreprinderilor în temeiul articolelor 81 CE și 82 CE (devenite articolele 101 TFUE și 102 TFUE) urmăresc interzicerea restrângerilor concurenței. Identificarea unei restrângeri a concurenței presupune să se dovedească, la sfârșitul analizei economice, că întreprinderea vizată a renunțat, prin comportamentul său, în tot sau în parte, la a constitui o constrângere, caracteristică unei concurențe efective, pentru ceilalți operatori de pe piața sau de pe piețele relevante – iar acest lucru, în definitiv, în detrimentul eficacității economice și a bunăstării consumatorilor. Un comportament care nu restrânge concurența, în sensul amintit anterior, oricât de reprehensibil ar fi din punct de vedere moral sau etic, nu poate, în schimb, să intre sub incidența interdicțiilor consacrate de dreptul Uniunii și în special în sfera interdicției privind înțelegerile vizate la articolul 81 alineatul (1) CE.

2. Prezenta cauză oferă, în opinia noastră, o ocazie deosebită de a reaminti această normă fundamentală.

3. Prin recursul formulat, AC-Treuhand AG (denumită în continuare „AC-Treuhand”) solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene AC-Treuhand/Comisia [2], prin care s-a respins acțiunea sa având ca obiect anularea Deciziei C(2009) 8682 final a Comisiei din 11 noiembrie 2009 privind o procedură în temeiul articolului 81 CE și al articolului 53 din Acordul privind SEE (cazul COMP/38589 – Stabilizatori termici) (denumită în continuare „decizia în litigiu”) [3] și, cu titlu subsidiar, reducerea cuantumului amenzilor care i-au fost aplicate.

1 — Limba originală: franceza.

2 — T-27/10, EU:T:2014:59, denumită în continuare „hotărârea atacată”.

3 — Rezumat în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*, 2010, C 307, p. 9.

4. Printre problemele ridicate de prezenta cauză, o întrebare inedită merită atenție. Astfel, Curtea este chemată pentru prima dată [4] să stabilească dacă o întreprindere de consultanță care nu operează pe pieţele relevante sau pe piețe conexe poate fi investigată pentru o încălcare a normelor în materia concurenței pentru motivul că ar fi facilitat punerea în aplicare a înțelegerii. Cauza suscită astfel o problematică importantă, mereu în actualitate [5], care invită Curtea să se pronunțe cu privire la întinderea interdicției înțelegerilor consacrate de normele în materie de concurență din tratate și, așadar, cu privire la natura comportamentelor susceptibile să intre sub incidența acestei interdicții.

I – Istoricul cauzei

5. Istoricul cauzei, astfel cum a fost expus la punctele 1-24 din hotărârea atacată, poate fi rezumat după cum urmează:

„2 Prin decizia [în litigiu], Comisia […] a considerat că un anumit număr de întreprinderi încălcaseră articolul 81 CE și articolul 53 din Acordul [privind SEE] prin participarea la două serii de acorduri și de practici concertate anticoncurențiale care acoperă teritoriul SEE și care se referă, pe de o parte, la sectorul stabilizatorilor din staniu și, pe de altă parte, la sectorul uleiului de soia epoxidat și al esterilor (denumit în continuare «sectorul ESBO/esteri»).

[…]

4 Potrivit articolului 1 din decizia [în litigiu], fiecare dintre aceste încălcări a constat în stabilirea prețurilor, în repartizarea piețelor prin intermediul cotelor din vânzări, în repartizarea și în împărțirea clienților și în schimbul de informații comerciale sensibile, în special cu privire la clienți, la producție și la vânzări.

5 În decizia [în litigiu] se arată că întreprinderile în cauză au participat la aceste încălcări în diferite perioade cuprinse între 24 februarie 1987 și 21 martie 2000, pentru stabilizatorii din staniu, și între 11 septembrie 1991 și 26 septembrie 2000, pentru sectorul ESBO/esteri.

6 Reclamanta, AC-Treuhand […], al cărei sediu principal se află la Zürich (Elveția), este o societate de consultanță care oferă o «gamă largă de servicii personalizate asociațiilor naționale și internaționale și grupurilor de interes», precizându-se că rezultă de asemenea din decizia [în litigiu] că această societate își prezintă serviciile după cum urmează: «gestionarea și administrarea unor asociații profesionale elvețiene și internaționale, precum și a federațiilor, a organizațiilor nonprofit; colectarea, prelucrarea și utilizarea datelor privind piața; prezentarea de statistici ale pieței; controlul la sediul participanților al cifrelor comunicate» […]

[…]

4 — Este necesar să se arate că Hotărârea Tribunalului din 8 iulie 2008, AC-Treuhand/Comisia (T-99/04, EU:T:2008:256, denumită în continuare „Hotărârea AC-Treuhand I”), prin care Tribunalul s-a pronunțat pentru prima dată asupra aplicării articolului 81 CE unei întreprinderi de consultanță care a contribuit la realizarea unei încălcări, nu a făcut obiectul unui recurs. În această privință, trebuie să se noteze că, deși în cauza care a condus la pronunțarea acestei hotărâri, AC-Treuhand a fost considerată răspunzătoare de o încălcare a articolului 81 CE, acesteia nu i-a fost aplicată decât o amendă de 1 000 de euro – cuantum simbolic în comparație cu cel al amenzilor aplicate întreprinderilor vizate de decizia atacată în această cauză [Decizia 2005/349/CE a Comisiei din 10 decembrie 2003 privind o procedură în temeiul articolului 81 [CE] și al articolului 53 din Acordul privind SEE (cazul COMP/E-2/37.857 – Peroxizi organici) (JO 2005, L 110, p. 44)].

5 — Într-o decizie recentă din 4 februarie 2015, Comisia Europeană a sancționat ICAP, un broker din sectorul financiar, cu sediul în Regatul Unit, cu o amendă în cuantum de 14,96 milioane de euro, pentru că a facilitat șase din cele șapte înțelegeri identificate în sectorul instrumentelor financiare derivate pe rata dobânzii exprimate în yeni, prin intermediul a diverse acțiuni care au contribuit la obiectivele anticoncurențiale urmărite de membrii acestor înțelegeri. O acțiune împotriva acestei decizii a fost introdusă la Tribunal la 14 aprilie 2015 (cauza T-180/15, pendinte).

10 În decizia [în litigiu], reclamanta este ținută răspunzătoare întrucât a avut un rol esențial în cele două încălcări în cauză, organizând reuniuni pentru participanții la înțelegere, la care aceasta a asistat și a participat în mod activ prin colectarea și prin furnizarea participanților a unor date privind vânzările pe piețele relevante, prin propunerea de a acționa în calitate de moderator în caz de tensiune între întreprinderile în cauză și prin încurajarea părților de a stabili acorduri, iar aceasta în schimbul unei remunerații […]

[…]

20 Potrivit articolului 1 din decizia [în litigiu], reclamanta este considerată răspunzătoare pentru participarea sa la încălcarea referitoare la stabilizatorii din staniu în perioada 1 decembrie 1993-21 martie 2000 și la cea referitoare la sectorul ESBO/esteri, în perioada 1 decembrie 1993-26 septembrie 2000.

[…]

24 Articolul 2 al deciziei atacate are următorul cuprins:

«Pentru încălcarea din sectorul stabilizatorilor pe bază de staniu, se impun următoarele amenzi:

[…]

(17) AC-Treuhand este răspunzătoare pentru suma de 174 000 de euro;

[…]

Pentru încălcarea/încălcările din sectorul ESBO/esteri […], se impun următoarele amenzi:

[…]

(38) AC-Treuhand este răspunzătoare pentru suma de 174 000 de euro:

[…]»”

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

6. Prin cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 27 ianuarie 2010, recurenta a solicitat anularea deciziei în litigiu sau, în subsidiar, reducerea cuantumului amenzilor aplicate.

7. În susținerea acțiunii formulate, recurenta a prezentat nouă motive, pe care Tribunalul, după ce a luat act de renunțarea recurentei la cel de al nouălea motiv, le-a rezumat după cum urmează, la punctele 36 și 268 din hotărârea atacată:

„36 În vederea anulării deciziei atacate, reclamanta invocă patru motive, precum și primul aspect al unui al cincilea motiv, întemeiate, în primul rând, pe încălcarea articolului 81 CE, precum și a principiului legalității infracțiunilor și a pedepselor (al treilea motiv), în al doilea rând, pe prescrierea competențelor Comisiei de a aplica amenzi, în temeiul articolului 25 alineatul (5) din Regulamentul nr. 1/2003 (al doilea motiv), în al treilea rând, pe încălcarea dreptului la apărare ca urmare a informării tardive cu privire la procedura de investigare desfășurată în privința sa (al optulea motiv), în al patrulea rând, pe încălcarea principiului termenului rezonabil, ca urmare a duratei procedurii administrative (al șaptelea motiv) și, în al cincilea rând, pe încălcarea articolului 23 alineatul (2) din Regulamentul nr. 1/2003 (primul aspect al celui de al șaselea motiv).

[…]

268 În susținerea concluziilor sale formulate cu titlu subsidiar prin care solicită modificarea deciziei atacate în ceea ce privește cuantumul amenzilor care i-au fost aplicate, reclamanta invocă patru motive, precum și al doilea aspect al unui al cincilea motiv, întemeiate, în primul rând, pe o eroare de apreciere în ceea ce privește durata încălcărilor (primul motiv), în al doilea rând, pe durata procedurii administrative (al șaptelea motiv), în al treilea rând, pe o obligație care incumbă Comisiei de a nu aplica decât o amendă simbolică în împrejurările prezentei cauze (al patrulea motiv), în al patrulea rând, pe o încălcare a Orientărilor din anul 2006 privind calcularea cuantumului de bază al amenzii (al cincilea motiv) și, în al cincilea rând, pe o încălcare a orientărilor menționate în ceea ce privește calcularea capacității sale de plată (al doilea aspect al celui de al șaselea motiv).”

8. Întrucât a înlăturat ansamblul motivelor invocate, Tribunalul a respins acțiunea în totalitate.

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

9. Prin recursul formulat, recurenta solicită Curții:

— anularea hotărârii atacate;

— anularea deciziei în litigiu în măsura în care aceasta o vizează sau, cu titlu subsidiar, reducerea amenzilor care i-au fost aplicate;

— cu titlu mai subsidiar, trimiterea cauzei spre rejudecare Tribunalului; și

— obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată în temeiul procedurilor introduse în fața Tribunalului și a Curții de Justiție.

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

11. Părțile și-au prezentat observațiile în scris și oral în ședința din 4 martie 2015.

IV – **Analiza recursului**

12. În susținerea recursului, recurenta invocă patru motive, întemeiate (I) pe o încălcare a articolului 81 CE și a principiului legalității incriminării și a pedepselor, astfel cum este consacrat la articolul 49 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (denumită în continuare „carta”), prin faptul de a fi considerat că actele pe care le-a săvârșit constituiau un acord anticoncurențial, (II) pe o încălcare a acestui din urmă principiu, precum și a principiului egalității de tratament și a obligației de motivare în impunerea amenzilor, (III) pe o încălcare a articolului 23 alineatele (2) și (3) din Regulamentul (CE) nr. 1/2003[6] și a Orientărilor privind calcularea amenzilor aplicate în temeiul articolului 23 alineatul (2) litera (a) din Regulamentul nr. 1/2003[7] și, respectiv, (IV) pe o încălcare a articolului 261 TFUE, a articolului 23 alineatul (3) și a articolului 31 din Regulamentul nr. 1/2003 în exercitarea de către Tribunal a competenței sale de fond.

6 — 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).

7 — JO 2006, C 210, p. 2, Ediție specială, 08/vol. 4, p. 264, denumite în continuare „Orientările din 2006”.

13. Așa cum anunțam în introducerea prezentelor concluzii, primul motiv ridică o problemă de principiu asupra căreia ne vom concentra analiza după ce voi fi expus pe scurt argumentația invocată în mod specific de fiecare dintre părți în ceea ce privește acest motiv. Se pune astfel întrebarea dacă o societate care nu activează pe piața care face obiectul unui cartel poate constitui, în legătură cu acel cartel, o întreprindere care a participat la un acord anticoncurențial în sensul articolului 81 CE și, prin urmare, i se poate imputa o încălcare a acestei dispoziții și, dacă este cazul, poate fi obligată la plata unei amenzi pe acest temei.

A – *Argumentele părților*

14. Primul motiv de recurs vizează punctele 43-45 din hotărârea atacată, prin care Tribunalul a respins cel de al treilea motiv invocat de reclamanta în primă instanță, precum și diferite puncte din Hotărârea AC-Treuhand I, la care face trimitere hotărârea atacată.

15. Recurenta reproșează Tribunalului faptul că a considerat, pe de o parte, că articolul 81 CE se poate aplica comportamentului său și, pe de altă parte, că o astfel de interpretare extensivă era previzibilă din punct de vedere rațional la momentul faptelor care constituie încălcarea. Prin urmare, pe de o parte, Tribunalul ar fi încălcat articolul 81 CE și, pe de altă parte, nu ar fi respectat cerințele de precizie și de previzibilitate care decurg din principiul legalității incriminării și a pedepselor (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), consacrat la articolul 49 alineatul (1) din cartă.

16. În acest context, recurenta susține mai întâi că Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului A. Menarini Diagnostics S.r.l. împotriva Italiei din 27 septembrie 2011 a stabilit în mod clar natura penală a procedurilor de impunere a unor amenzi în temeiul dreptului înțelegerilor. S-ar impune, așadar, aplicarea nivelului ridicat de protecție a principiului legalității incriminării și a pedepselor prevăzut în dreptul penal. Recurenta susține de asemenea că cerința clarității juridice ar fi, chiar în opinia Curții [8], imperioasă într-un domeniu în care, precum în speță, este posibilă aplicarea unor sancțiuni deosebit de importante.

17. În continuare, recurenta afirmă că nu este ea însăși parte la un acord sau la o practică concertată în sensul articolului 81 CE.

18. Recurenta susține că rezultă din modul de redactare clar al acestui articol că simplul ajutor pentru o înțelegere nu intră în domeniul său de aplicare, această dispoziție vizând numai înseși părțile la acord sau la practica concertată. În speță, acordul restrictiv de concurență consta într-o înțelegere între producători vizând stabilirea prețurilor, precum și repartizarea și atribuirea cotelor de livrări și de clienți. Comportamentul recurentei nu ar putea fi calificat drept participare la o astfel de convergență a voințelor, întrucât era axat doar pe furnizarea de servicii către entitatea menționată. Or, conform jurisprudenței Curții, existența unui acord presupune voința concordantă a cel puțin două părți [9].

19. Recurenta susține de asemenea că, tot potrivit jurisprudenței Curții, existența unui acord impune o voință comună de a se comporta pe piață într-un anumit mod. Cu toate acestea, în speță, contractele de servicii încheiate între ea și fiecare dintre producători nu prezentau legătura cu piața impusă de Curte. Nu ar exista nicio legătură directă între respectivele contracte și restrângerea concurenței identificată, care era doar rezultatul înțelegerii dintre producători. În plus, recurenta nu era activă pe piețe situate în amonte sau în aval sau învecinate cu piețele vizate de înțelegere.

8 — Hotărârea Comisia/Regatul Unit, 32/79, EU:C:1980:189, punctul 46.

9 — Hotărârile Comisia/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, punctul 79) și Comisia/Volkswagen (C-74/04 P, EU:C:2006:460, punctul 37).

20. Recurenta apreciază că nu i se poate reproșa nici faptul că a participat la o „practică concertată”. Astfel, ea nu și-ar fi abandonat sau restrâns autonomia comportamentului pe piață în urma unei coordonări sau cooperări cu producătorii, așa cum ar impune jurisprudența.

21. În plus, recurenta susține că actele sale „de complicitate” ar fi putut, la nevoie, să fie sancționate în conformitate cu cerințele principiului legalității dacă, la momentul înțelegerii, ar fi existat o jurisprudență constantă din care s-ar fi putut deduce o incriminare într-un mod suficient de clar [10]. Or, recurenta arată că, înainte de Hotărârea AC-Treuhand I nu exista nicio jurisprudență în această privință. În plus, ar rezulta atât din această hotărâre, cât și din decizia Comisiei aflată la originea hotărârii menționate [11] că alegerea Comisiei de a investiga o întreprindere de consultanță constituia o reorientare a practicii sale decizionale anterioare.

22. În sfârșit, în opinia recurentei, considerente de oportunitate în materia concurenței nu pot conduce la nerespectarea principiului legalității prin intermediul unei interpretări extensive a articolului 81 alineatul (1) CE. În speță s-ar pune doar problema dacă serviciile de asistență furnizate de recurentă pot fi sancționate în temeiul articolului 81 alineatul (1) CE, iar nu dacă acestea merită să fie sancționate.

23. Comisia consideră că primul motiv trebuie respins ca nefondat.

24. Aceasta arată mai întâi că principiul legalității consacrat la articolul 49 alineatul (1) din cartă înglobează principiul preciziei, interdicția raționamentului prin analogie și principiul neretroactivității. Dispozițiile coroborate ale articolului 23 alineatul (2) din Regulamentul nr. 1/2003 și ale articolului 81 CE nu ar face însă parte din „nucleul dur” al dreptului penal, astfel încât principiile care îl guvernează pe acesta din urmă nu ar trebui în mod necesar să se aplice aici cu toată rigoarea. Acest lucru nu ar fi în contradicție cu Hotărârea A. Menarini Diagnostics S.r.l. împotriva Italiei, citată anterior, aceasta calificând procedura de amendă în temeiul dreptului înțelegerilor drept procedură de natură administrativă înainte de a observa că sancțiunile aplicate pot avea un caracter penal.

25. În orice caz, principiile preciziei și interdicției raționamentului prin analogie nu s-ar opune unei clarificări graduale a conținutului exact al normelor penale prin jurisprudență. De altfel, dacă principiul retroactivității s-ar putea opune aplicării retroactive a unei noi interpretări, care nu este previzibilă în mod rațional, a unei norme penale, această previzibilitate ar depinde în special de conținutul și de domeniul de aplicare al normei în discuție, precum și de subiectele cărora li se adresează. Pe de altă parte, atunci când o normă penală îndeplinește deja principiul preciziei prin claritatea modului său de redactare, nu ar mai fi nevoie să se recurgă la o jurisprudență interpretativă pentru ca principiul preciziei să fie respectat [12].

26. În continuare, Comisia arată că argumentele recurentei, care ar urmări să obțină o interpretare excesiv de restrictivă a criteriului „acordului între întreprinderi” prevăzut la articolul 81 CE, nu pot fi admise, transferul de funcții ale unei înțelegeri precis orientat către o întreprindere prestatoare de servicii în scopul punerii în aplicare efective a înțelegerii fiind efectiv vizat de interdicția prevăzută de această dispoziție.

10 — Hotărârea Evonik Degussa/Comisia, C-266/06 P, EU:C:2008:295.

11 — Decizia 2005/349.

12 — Hotărârea Dansk Rørindustri și alții/Comisia, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P și C-213/02 P, EU:C:2005:408, punctul 217 și urm.

27. În această privință, Comisia susține, în primul rând, că modul de redactare a articolului 81 CE este foarte larg și poate îngloba orice voință comună concordantă sau orice comportament coordonat sau coluziv a cel puțin două întreprinderi [13]. Întrucât serviciile furnizate de recurentă serveau în mod obiectiv și subiectiv la sprijinirea a două înțelegeri pe piețele stabilizatorilor termici, ar exista între recurentă și ceilalți participanți la înțelegeri voința concordantă cerută pentru existența unui acord.

28. În al doilea rând, ar fi lipsit de importanță aspectul dacă restrângerea concurenței pe piețele stabilizatorilor termici constituie principalul obiectiv sau un obiectiv accesoriu al comportamentului recurentei sau dacă există sau nu există o legătură directă între acest comportament și această restrângere a concurenței. Dacă un „acord” este descris în mod regulat de jurisprudență drept „voința comună de a se comporta pe piață într-un anumit mod”, aceasta nu înseamnă totuși că concordanța necesară a voințelor trebuie în mod imperativ să prezinte pentru toate părțile un scop legat de piață sau să vizeze o restrângere a libertății de acțiune a tuturor părților. Este de asemenea indiferent aspectul că recurenta nu a activat nici pe piețele vizate de înțelegere, nici pe piețe învecinate sau emergente, serviciile coluzive ale recurentei servind în mod obiectiv și subiectiv la restrângerea concurenței prin înțelegerile privind stabilizatorii termici.

29. În al treilea rând, în ceea ce privește problema dacă interpretarea reținută era previzibilă în mod rezonabil pentru recurentă la momentul înțelegerii, Comisia subliniază că deja într-o decizie adoptată în anul 1980 [14], și anume înainte de începerea încălcărilor în discuție în prezenta cauză, constatase că serviciile coluzive furnizate de o societate de gestiune administrativă contraveneau articolului 81 CE.

30. În al patrulea rând, Comisia susține că Tribunalul, departe de a extinde aplicarea articolului 81 CE dincolo de limitele modului său de redactare, s-a pronunțat, dimpotrivă, invocând scopul și intenția protectoare a dreptului concurenței, împotriva unei restrângeri teleologice a acestei norme și nu ar fi săvârșit o eroare de drept atunci când a invocat considerații privind efectul util al articolului 81 CE.

B – *Analiză*

31. În examinarea primului motiv se pun două întrebări.

32. Prima este aceea dacă articolul 81 alineatul (1) CE se poate aplica unei întreprinderi care, precum recurenta, nu este activă pe piața relevantă sau pe piețe conexe și care, *stricto sensu*, nu a încheiat niciun acord restrictiv al concurenței sau nu a desfășurat practici concertate pe respectivele piețe.

33. Cea de a doua, care este accesorie primei și care nu are sens decât în ipoteza în care s-ar concluziona că comportamentul recurentei intră sub incidența interdicției enunțate la articolul 81 alineatul (1) CE, urmărește să determine dacă, în speță, recurenta putea în mod rezonabil să prevadă că interdicția edictată la articolul 81 alineatul (1) CE îi era aplicabilă în principiu.

34. Pentru motivele pe care le vom expune în continuare, suntem ferm convinși că trebuie să se răspundă negativ la prima întrebare – și că nu este necesar deci să se răspundă la cea de a doua întrebare. Ne vom concentra mai întâi asupra domeniului de aplicare care trebuie atribuit articolului 81 alineatul (1) CE pentru a aborda, în al doilea rând, situația foarte particulară a recurentei.

13 — Hotărârea Consten și Grundig/Comisia, 56/64 și 58/64, EU:C:1966:41.

14 — Decizia 80/1334/CEE a Comisiei din 17 decembrie 1980 privind o procedură de aplicare a articolului 85 din Tratatul CEE (IV/29.869 – Sticlă turnată în Italia) (JO L 383, p. 19).

1. Domeniul de aplicare al interdicției înțelegerilor consacrat de tratate: interzicerea comportamentelor coluzive care au, în urma analizei economice, un efect restrictiv al concurenței

35. Ni se pare util să reamintim că posibilitatea de a sancționa o întreprindere în situația recurentei este motivată de Tribunal la punctele 43 și 44 din hotărârea atacată printr-o trimitere la considerațiile reținute de acesta în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea AC-Treuhand I.

36. Prin această hotărâre, Tribunalul validase principiul răspunderii AC-Treuhand pentru încălcarea articolului 81 alineatul (1) CE. Comportamentele imputate recurentei erau foarte comparabile cu cele vizate în speță. I se reproșa astfel faptul că a jucat un rol-cheie în înțelegerea privind peroxizii organici prin organizarea unor reuniuni între producători, prin arhivarea anumitor documente secrete privind înțelegerea, prin colectarea și procesarea anumitor cifre și prin îndeplinirea anumitor sarcini logistice și de secretariat asociate organizării reuniunilor.

37. Motivele reținute de Tribunal în Hotărârea AC-Treuhand I sunt, în esență, următoarele.

38. În primul rând, termenul „acord” vizat la articolul 81 CE ar trebui să fie înțeles în sens larg. Prezența unei „voințe comune” de a se comporta pe piață într-un mod determinat ar fi suficientă și nu ar fi necesară o coincidență perfectă între piața relevantă pe care este activă întreprinderea „autor” al restrângerii concurenței și cea pe care se presupune că această restrângere se materializează. Orice comportament coordonat cu cel al altor întreprinderi, având ca scop să restrângă concurența pe o piață relevantă, ar fi astfel de natură să încalce interdicția prevăzută la articolul 81 alineatul (1) CE (a se vedea punctele 117-122 din Hotărârea AC-Treuhand I).

39. În al doilea rând, nu ar fi exclus ca o întreprindere să poată participa la punerea în aplicare a unei restrângeri a concurenței chiar dacă aceasta nu restrânge propria libertate de acțiune pe piața pe care este activă în principal. Orice altă interpretare ar fi de natură să reducă domeniul de aplicare al interdicției instituite la articolul 81 alineatul (1) CE într-o măsură contrară efectului său util, întrucât nu ar permite urmărirea unei contribuții active a unei întreprinderi la o restrângere a concurenței (a se vedea punctele 124-128 din Hotărârea AC-Treuhand I).

40. În al treilea rând, pentru a stabili participarea unei întreprinderi la o înțelegere și pentru a angaja răspunderea sa pe acest temei, ar fi suficient pentru Comisie să demonstreze că întreprinderea înțelegea să contribuie prin propriul comportament – chiar în mod subordonat, accesoriu sau pasiv – la obiectivele comune urmărite și că respectiva întreprindere avea cunoștință de comportamentele materiale avute în vedere sau puse în aplicare de alte întreprinderi sau că putea în mod rezonabil să le prevadă și că era dispusă să accepte acest risc. Aceste principii se aplică *mutatis mutandis* participării unei întreprinderi a cărei activitate economică și expertiză profesională îi permit să nu poată să ignore caracterul anticoncurențial al comportamentelor în cauză și să acorde astfel un sprijin semnificativ la săvârșirea încălcării (a se vedea punctele 129-136 din Hotărârea AC-Treuhand I).

41. În al patrulea și ultimul rând, Tribunalul a considerat, la punctul 164 din Hotărârea AC-Treuhand I, că o practică decizională a Comisiei urmată timp de peste douăzeci de ani, care se limita să nu condamne și să nu sancționeze întreprinderile de consultanță implicate în înțelegeri fără a respinge însă ideea că acestea puteau fi considerate răspunzătoare pentru încălcare, nu putea să creeze o așteptare întemeiată potrivit căreia Comisia s-ar abține în viitor să urmărească și să sancționeze întreprinderile de consultanță atunci când acestea participă la o înțelegere. Faptul că cuantumul amenzii impuse în acest caz era foarte limitat nu ar fi determinant în speță, întrucât, astfel cum ar fi susținut Comisia în mod întemeiat, era vorba despre sancționarea unor entități, în special societăți de consultanță, pentru care se hotărâse în trecut să nu se sancționeze eventuala lor implicare în activitățile unui cartel.

42. Aceste considerații, care urmăresc, toate, să susțină că articolul 81 CE nu stabilește în definitiv decât puține limite cu privire la natura comportamentelor coluzive susceptibile să intre sub incidența interdicției vizate la primul său alineat, ignoră total, în opinia noastră, domeniul de aplicare al acestei interdicții și obiectivul pe care ea urmărește să îl atingă.

43. Potrivit articolului 81 alineatul (1) CE, „[s]unt incompatibile cu piața comună și interzise orice acorduri între întreprinderi, orice decizii ale asociațiilor de întreprinderi și orice practici concertate care pot aduce atingere comerțului dintre statele membre și *care au ca obiect sau efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune*” [15].

44. Cu riscul de a reaminti ceea ce în multe privințe ar putea părea de domeniul evidenței, articolul 81 CE, la fel ca articolul 82 CE, impune un anumit număr de reguli care se adresează *întreprinderilor* în vederea interzicerii comportamentelor în privința cărora s-a dovedit sau se poate prezuma în mod legitim, în urma analizei economice, că aduc atingere concurenței.

45. Obiectivul normelor în materia concurenței constă în mod global în asigurarea faptului că efectele liberei concurențe, care constituie echivalentul deschiderii piețelor, nu sunt denaturate prin măsuri, luate în sens larg, care au ca rezultat favorizarea sau dezavantajarea anumitor întreprinderi și care în cele din urmă se manifestă în detrimentul consumatorilor.

46. Indiferent dacă se consideră că respectivele comportamente au un obiect anticoncurențial sau mai degrabă un efect anticoncurențial, interzicerea comportamentelor vizate de normele tratatelor care se adresează întreprinderilor se bazează pe ideea că acestea produc efecte dăunătoare pentru buna funcționare a concurenței.

47. Pentru ca o întreprindere să fie considerată răspunzătoare de o încălcare a articolului 81 alineatul (1) CE, trebuie să se stabilească în ce măsură ea s-a coordonat cu alte întreprinderi în vederea renunțării la a constitui o constrângere concurențială pentru acestea.

48. În acest sens, Curtea a amintit foarte devreme necesitatea de a recurge la analiza economică, ținând seama în special de poziția și de importanța părților pe piața produselor sau a serviciilor în cauză [16]. Curtea a amintit, chiar foarte recent, în ceea ce privește metodologia de identificare a comportamentelor coluzive care au un obiect anticoncurențial, importanța care trebuie să fie acordată analizei economice și experienței [17] în vederea identificării constrângerilor concurențiale care afectează întreprinderile.

49. De asemenea, atât Comisia [18], cât și Curtea au subliniat în mod repetat că aplicabilitatea dispozițiilor tratatului care interzic înțelegerile anticoncurențiale presupune ca situația terților „pe piață” să fie modificată în mod semnificativ.

15 — Sublinierea noastră.

16 — A se vedea Hotărârea LTM, 56/65, EU:C:1966:38, care, deși indica faptul că articolul 85 alineatul (1) din Tratatul CE [devenit articolul 81 alineatul (1) CE] nu opera nicio distincție după cum părțile sunt plasate fie în același stadiu (acorduri denumite „orizontale”), fie în stadii diferite (acorduri denumite „verticale”) ale procesului economic, preciza că concurența a cărei încălcare se invocă trebuie să fie înțeleasă în cadrul real în care s-ar desfășura în lipsa acordului în litigiu (a se vedea în special p. 358 și 360 din hotărâre).

17 — A se vedea Hotărârea CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 51).

18 — A se vedea în special punctul I.2 din Comunicarea Comisiei din 3 septembrie 1986 privind acordurile de importanță minoră care nu sunt vizate de dispozițiile articolului 85 alineatul (1) din Tratatul de instituire a Comunității Economice Europene (JO 1986, C 231, p. 2), potrivit căruia „[s]unt interzise doar acordurile care au efecte semnificative asupra condițiilor pieței, cu alte cuvinte, care modifică în mod semnificativ poziția pe piață a întreprinderilor străine terțe și a utilizatorilor, respectiv oportunitățile lor de desfacere sau sursele lor de aprovizionare”. Comunicarea Comisiei privind acordurile de importanță minoră care nu restrâng în mod semnificativ concurența în sensul articolului 81 alineatul (1) [CE] (*de minimis*) (JO 2001, C 368, p. 13) reia considerații similare la punctul I și precizează printre altele că „Curtea de Justiție […] a stabilit că [articolul 81 alineatul (1) CE] nu se aplică atât timp cât impactul acordului asupra schimburilor comerciale intracomunitare sau asupra concurenței nu este semnificativ”.

50. Pentru a putea intra sub incidența interdicției prevăzute în această privință de tratate, trebuie, așadar, cel puțin ca comportamentele întreprinderilor vizate de tratate să fie *de natură să elimine o constrângere sau un obstacol existent în principiu pe piață*. Deși natura mijloacelor utilizate de întreprinderi este în cele din urmă puțin importantă [19], trebuie totuși să rezulte din acestea o presiune economică de natură să restrângă concurența [20].

51. Cu alte cuvinte, pentru a fi parte la o înțelegere care are un obiect sau efecte restrictive ale concurenței mai trebuie ca întreprinderea vizată să reprezinte, în cadrul normal al concurenței, o constrângere concurențială („competitive constraint”) pentru ceilalți participanți la înțelegere. Întreprinderea vizată poate constitui o astfel de constrângere numai în cazurile în care ea reprezintă o presiune concurențială care merită să fie restrânsă.

52. Acesta este sensul în care definiția pieței relevante are o importanță centrală atât în cadrul aplicării articolului 82 CE, cât și în cadrul articolului 81 alineatul (1) CE. Deși definiția pieței relevante este rareori controversată în cadrul aplicării articolul 81 CE, ea are întotdeauna ca obiect identificarea în mod sistematic a constrângerilor pe care concurența le impune întreprinderilor în cauză [21].

53. În această privință, deși este corect să se afirme că dreptul european al concurenței nu impune ca toți participanții la o înțelegere să exercite o activitate economică pe piața afectată de înțelegere, acesta impune în schimb să se determine în ce mod încheierea acordului în litigiu are un obiect sau un efect restrictiv al concurenței pe o piață relevantă determinată.

54. Problema nu este numai aceea dacă întreprinderile care pot încheia o înțelegere interzisă în sensul articolului 81 CE pot activa pe piețe diferite, ci și dacă acestea sunt în măsură să constituie unele pentru altele constrângeri concurențiale. Deși este adevărat că concurența vizată la articolul 81 alineatul (1) CE nu este doar cea pe care ar putea-o exercita între ele părțile la un acord, ci și cea care ar putea fi exercitată între una dintre ele și terți [22], mai trebuie ca entitatea vizată să fi fost în măsură să primească sau să fondeze angajamente de natură anticoncurențială.

55. Apreciem că această cerință pare să decurgă nu numai dintr-o interpretare teleologică a articolului 81 alineatul (1) CE, ci și din jurisprudența Curții dezvoltată în materie în ceea ce privește în special restricțiile de natură verticală începând cu Hotărârea Consten și Grunding/Comisia [23]. Curtea, amintind că articolul 85 din tratat (devenit articolul 81 CE), care se referă în mod general la toate acordurile care denaturează concurența în interiorul pieței comune, nu stabilea nicio distincție între aceste acorduri după cum sunt încheiate între operatori concurenți în același stadiu sau între operatori neconcurenți situați în stadii diferite, a precizat, în continuarea raționamentului său, în ce măsură comportamentele vizate în speță, și anume acorduri de concesionare exclusivă încheiate între un concedent și concesionarul său, puteau avea ca efect restrângerea concurenței în privința produselor vizate care este exercitată între concesionari și terții concurenți ai acestora. Situația creată de acordurile menționate avea în special ca efect închiderea piețelor naționale ale produselor vizate și permitea să se practice pentru aceste produse prețuri care se sustrăgeau de la o concurență eficace.

56. Vom examina cazul vizat în speță în lumina acestor considerații.

19 — În această privință este bine stabilit că articolul 81 CE vizează forme foarte diverse de coluziuni – care se materializează prin acorduri mai mult sau mai puțin formale sau prin practici concertate nestipulate în convenții propriu-zise. Este suficient, astfel, ca comportamentele anticoncurențiale în cauză să fie expresia unei voințe concordante a cel puțin două părți, forma potrivit căreia se manifestă această concordanță nefiind determinantă în sine (a se vedea în special Hotărârea Comisia/Volkswagen, C-74/04 P, EU:C:2006:460, punctul 37).

20 — Concluziile avocatului general Mayras în cauzele conexate Suiker Unie și alții/Comisia (40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 și 114/73, EU:C:1975:78).

21 — A se vedea în această privință Hotărârea Erste Group Bank și alții/Comisia (C-125/07 P, C-133/07 P și C-137/07 P, EU:C:2009:576, punctul 60).

22 — Hotărârea Italia/Consiliul și Comisia (32/65, EU:C:1966:42).

23 — 56/64 și 58/64, EU:C:1966:41, p. 493.

2. Aplicarea în speță

57. În speță, Curtea este invitată să decidă dacă articolul 81 CE se poate aplica comportamentului unor „cartels facilitators”, și anume operatorilor care ajută la punerea în aplicare a unui acord care restrânge concurența în special prin organizarea unor întâlniri între concurenți și prin furnizarea de servicii în cadrul acordurilor anticoncurențiale.

58. La punctul 381 din decizia în litigiu, Comisia a descris rolul jucat de recurentă astfel:

„Din faptele menționate în considerentele (356)-(359) rezultă că AC-Treuhand a jucat un rol semnificativ în organizarea și desfășurarea reuniunilor. AC-Treuhand cunoștea în detaliu conținutul aranjamentelor anticoncurențiale și în fapt a redactat și a difuzat în mod foarte profesionist toate informațiile privind prețurile, cotele și clienții. Aceasta dispunea de puterea de a derula acțiuni de audit în cadrul incintelor întreprinderilor participante la înțelegeri. Doar datele aprobate în final de AC-Treuhand erau susceptibile să servească drept bază pentru negocieri și aranjamente. AC-Treuhand a pus la dispoziție incintele sale pentru a permite disimularea înțelegerilor. În cele două înțelegeri, rolul său era acela de a împiedica descoperirea celor două încălcări. În calitate de moderator, rolul său era acela de a încuraja compromisurile pentru a permite încheierea acordurilor anticoncurențiale. AC-Treuhand și-a pus serviciile, expertiza profesională și infrastructura la dispoziția celor două înțelegeri pentru a putea beneficia de acestea […]”

59. Trebuie să se constate că faptele reproșate recurentei constau într-un ansamblu de comportamente, fără ca rolul acesteia să fi fost clarificat din punct de vedere juridic ca fiind cel al unui autor (participant) sau cel al unui complice (sau facilitator) [24].

60. Descrisă astfel, situația recurentei conduce, așadar, la întrebarea, mai întâi și în prelungirea celor menționate mai sus, dacă o întreprindere care nu este prezentă pe piață sau pe o piață adiacentă poate fi investigată în calitate de autor al unei încălcări a articolului 81 alineatul (1) CE și, apoi, dacă se poate avea în vedere investigarea unei astfel de entități pentru complicitate la comportamente anticoncurențiale.

a) O societate care nu activează pe piața relevantă sau pe piețe conexe poate fi *autorul* unei încălcări a interdicției privind înțelegerile?

61. Astfel cum am menționat anterior, articolul 81 alineatul (1) CE interzice numai acordurile și practicile concertate având ca obiect sau ca efect restrângerea concurenței.

62. Or, pentru a avea capacitatea de a restrânge concurența, persoana sau entitatea investigată trebuie să fie în măsură să constituie, în mod normal, o constrângere concurențială („*competitive constraint*”) pentru operatorii prezenți pe piață, constrângere care poate fi eliminată sau redusă prin acte coluzive.

63. Astfel, independent de aspectul dacă întreprinderea vizată activează pe aceeași piață sau în același stadiu ca și întreprinderile membre ale înțelegerii, trebuie deci să se determine în ce măsură concurența care se exercită pe piața produselor vizate a fost potențial restrânsă sau eliminată prin participarea ei.

24 — Considerentul (668) al deciziei în litigiu, privind determinarea cuantumului amenzilor, indică totuși că AC-Treuhand era considerată răspunzătoare de „participarea sa directă” la înțelegeri în aceste perioade.

64. În speță, nu există nicio îndoială că AC-Treuhand poate în general să fie calificată drept întreprindere, în sensul că reprezintă o entitate economică constând dintr-o organizare unitară de elemente personale, materiale și nemateriale care urmărește în mod durabil un scop economic determinat. Astfel, după cum reiese din cuprinsul punctului 6 din hotărârea atacată, este vorba, într-adevăr, despre o societate care exercită o activitate economică, în special cea constând în oferirea de servicii pe piața consultanței [25].

65. Cu toate acestea, trebuie să se constate că, în prezenta cauză, AC-Treuhand nu poate fi considerată o întreprindere activă pe piața relevantă sau pe o piață conexă. Ea a acționat în speță în calitatea sa de consultant, dar nu și-a asumat și nici nu a primit vreun angajament anticoncurențial. Ea nu este, nici măcar potențial, activă pe piețele în cauză, care sunt cele ale unor produse specifice, și anume stabilizatorii termici de un anumit tip, ci este activă numai în domeniul său de activitate, și anume furnizarea de servicii de consultanță.

66. Rezultă că singurele acorduri la care AC-Treuhand este eventual parte sunt acordurile de prestări de servicii pe care le-a încheiat cu întreprinderile participante la cartelul privind stabilizatorii termici. În schimb, ea nu poate fi considerată membră deplină a înțelegerii identificate la articolul 1 din decizia în litigiu, și anume un ansamblu de acorduri și de practici concertate privind stabilizatori termici determinați și care constă, în esență, în stabilirea prețurilor, în împărțirea pieței, precum și a clienților și în schimbul de informații comerciale sensibile.

67. Obiectul acordurilor încheiate între AC-Treuhand și întreprinderile care activează pe piață era numai furnizarea de servicii, care, desigur, au legătură cu punerea în aplicare a înțelegerii, dar care, ca atare, sunt diferite de comportamentele reproșate membrilor înțelegerii.

68. De altfel, Comisia nu a susținut și, cu atât mai puțin, nu a dovedit că AC-Treuhand reprezenta o constrângere pe care concurența o exercită în principiu asupra întreprinderilor membre ale cartelului. Întrucât nu constituie o astfel de constrângere pentru membrii cartelului identificat în sectorul stabilizatorilor termici, comportamentele AC-Treuhand nu puteau, ca atare, să restrângă concurența și, prin urmare, să intre sub incidența interdicției înțelegerilor vizate la articolul 81 alineatul (1) CE.

69. Chiar presupunând că se dovedește că acțiunile desfășurate de AC-Treuhand au avut un efect pozitiv asupra funcționării cartelului, făcându-l mai eficient și disimulându-l, efectele asupra concurenței ale acțiunilor vizate decurg *exclusiv* din comportamentele membrilor cartelului. Și în această privință, dacă AC-Treuhand nu constituie, în mod normal, o constrângere pe care concurența o impune întreprinderilor în cauză, acțiunile desfășurate de ea nu sunt de natură să restrângă concurența.

70. În acest sens, oricât de generali ar fi termenii folosiți în tratat, nu pot, în consecință, să fie percepute din perspectiva interdicției prevăzute la articolul 81 alineatul (1) CE acordurile care nu au în sine ca obiect sau ca efect restrângerea concurenței, ci care vizează serviciile care urmăresc să faciliteze pentru părțile la un acord, el însuși restrictiv al concurenței, continuarea unor comportamente ilegale [26]. Simpla intenție a unei întreprinderi de a restrânge concurența nu poate fi suficientă în lipsa capacității efective de a realiza o astfel de restrângere.

25 — A se vedea în acest sens în special Hotărârea Wouters și alții (C-309/99, EU:C:2002:98, punctul 47 și jurisprudența citată).

26 — Astfel cum Curtea a menționat foarte devreme, deși generalitatea termenilor utilizați în tratat în ceea ce privește interzicerea înțelegerilor indică intenția de a viza toate categoriile de înțelegeri, caracterul restrictiv al articolului 81 alineatul (1) CE este incompatibil cu orice extindere a interdicției pe care o impune dincolo de cele trei categorii de înțelegeri enumerate în mod limitativ (a se vedea Hotărârea Parke, Davis and Co., 24/67, EU:C:1968:11, p. 109).

71. Dacă Curtea ar adopta abordarea preconizată în prezenta cauză de Comisie și validată de Tribunal, metodologia de identificare a comportamentelor anticoncurențiale avută în vedere de tratate ar fi profund perturbată. În opinia noastră, de aici ar rezulta o deconectare a comportamentelor vizate de necesitatea de a identifica o restrângere a concurenței, în sensul economic al termenului, deconectare care ar face total superfluă delimitarea pieței relevante și identificarea constrângerilor prezente în principiu pe piața menționată.

72. Această deconectare s-ar putea dovedi problematică nu numai în cadrul detectării comportamentelor coluzive care intră sub incidența articolului 81 CE, ci și, prin analogie, în ceea ce privește abuzurile de poziție dominantă care intră sub incidența interdicției prevăzute la articolul 82 CE. În fond, nimic nu permite să se excludă ca un comportament de facilitator, constând de exemplu în sfaturi de ordin strategic sau în expertize economice, să fie de asemenea sancționat în cadrul aplicării articolului 82 CE.

73. Cu titlu de exemplu, în cadrul aplicării articolul 81 CE, ar putea fi, așadar, suficient să se stabilească că o întreprindere a facilitat sau a asistat, de aproape sau de departe, întreprinderi care au adoptat comportamente coluzive pe o piață determinată, fără să se impună totuși ca, independent de prezența sa pe această piață, să fi fost efectiv în măsură să exercite o oarecare presiune concurențială asupra întreprinderilor care activează sau care doresc să activeze pe piața menționată, și anume fără aprecierea puterii economice a înțelegerii[27]. În același sens, s-ar putea reproșa unuia sau mai multor parteneri comerciali faptul că au participat la un abuz de poziție dominantă independent de examinarea problemei dacă acesta deține efectiv o asemenea poziție pe o piață bine delimitată și dacă era în măsură să restrângă efectiv concurența care se exercită pe o piață determinată.

74. Validând concluzia reținută în această privință de Comisie, Tribunalul a apreciat greșit, în opinia noastră, dispozițiile articolului 81 alineatul (1) CE în lumina principiului legalității.

75. În aceste împrejurări, în principiu nu este necesar să se determine dacă, astfel cum susține Comisia, recurenta putea să prevadă în mod rezonabil că interdicția prevăzută la articolul 81 alineatul (1) CE îi era în principiu aplicabilă.

76. Având în vedere ansamblul acestor considerații, apreciem că Comisia nu putea să rețină răspunderea directă a AC-Treuhand pentru o încălcare a articolului 81 alineatul (1) CE.

77. Putea aceasta să fie răspunzătoare pe alt temei? Este ceea ce ne propunem să examinăm în cele ce urmează.

b) O societate care nu constituie o constrângere concurențială pentru membrii unei înțelegeri poate fi *complice* la o încălcare a interdicției privind înțelegerile?

78. Deși răspunderea unei întreprinderi precum AC-Treuhand trebuie, în opinia noastră, să fie exclusă în calitatea sa de autor principal, aceasta nefiind activă pe piața relevantă sau pe piețe conexe înțelegerii, se pune totuși întrebarea dacă este posibil să se rețină răspunderea ei pentru complicitate, precizându-se că, spre deosebire de Hotărârea AC-Treuhand I (a se vedea în special punctul 133), nu s-a recurs în mod expres la această noțiune în decizia în litigiu și în hotărârea atacată.

27 — Pentru o ilustrare a acestui risc, a se vedea în special Hotărârile Deltafina/Comisia (T-29/05, EU:T:2010:355, punctul 45 și urm.) și Gütermann/Comisia (T-456/05 și T-457/05, EU:T:2010:168, punctul 53).

79. A priori, ideea poate seduce. Astfel, complicitatea este înțeleasă în general ca fiind orice contribuție la realizarea unei infracțiuni, în special printr-un ajutor sau o asistență oferite autorului acesteia. Complicele se referă, în dreptul penal al unui mare număr de state membre, la orice persoană care, fără a întruni elementele constitutive ale infracțiunii, a ajutat sau a facilitat realizarea sa printr-un comportament pozitiv și, cel mai frecvent, intenționat.

80. Faptele reproșate AC-Treuhand (organizarea de reuniuni, distribuirea și arhivarea documentației, asistență și diverse acțiuni pentru menținerea caracterului secret al înțelegerii) ar putea, *a priori*, să se încadreze în această calificare, întrucât comportamentul respectivei întreprinderi a constat în mod evident în asistarea membrilor cartelului la punerea în aplicare și la realizarea acestuia.

81. Totuși, în absența unei identificări și a unei calificări exacte a comportamentelor considerate în speță drept reprehensibile, o astfel de concluzie pare greu de imaginat. În această privință, nu s-a afirmat de altfel nicidecum că rolul jucat de AC-Treuhand era secundar sau accesoriu celui jucat de întreprinderile membre ale cartelului vizate de decizia în litigiu.

82. În plus și mai ales, deși, după cunoștințele noastre, există o admitere cvasiunanimă a distincției dintre „autorul” și „complicele” la o infracțiune în domeniul represiunii penale, o astfel de distincție ni se pare în general necunoscută în sfera administrativă. Or, astfel cum a confirmat Curtea în numeroase ocazii și chiar dacă acest lucru a iscat polemici, dreptul concurenței al Uniunii este de natură administrativă. Recurgerea la noțiunea de complicitate nu are, așadar, în principiu sens în acest context. În dreptul statelor membre, deși există situații în care s-a avut în vedere sancționarea persoanelor sau a entităților care au contribuit la săvârșirea unei încălcări a normelor de concurență, situațiile pe care le-am putut recenza rămân rare, se raportează la dispoziții naționale particulare [28] sau sunt urmarea directă a Hotărârii AC-Treuhand I [29].

83. În orice caz, o asemenea incriminare nu rezultă din textul articolului 81 CE sau al normelor adoptate pentru punerea sa în aplicare.

84. Având în vedere ansamblul acestor considerații, apreciem că, în stadiul actual al dreptului Uniunii, investigarea AC-Treuhand în temeiul articolului 81 alineatul (1) CE este lipsită de temei juridic.

85. Acest lucru nu poate exclude că actele de complicitate reproșate AC-Treuhand pot, în viitor, să fie sancționate în temeiul unei dispoziții specifice.

86. În această privință, ni se pare interesant să arătăm că, în anumite state membre, legiuitorul a optat pentru adoptarea unor norme specifice vizând sancționarea comportamentelor de „facilitator”, norme care fac parte cel mai frecvent din sfera penală. Cazul Regatului Unit ni se pare ilustrativ pentru limitele intrinseci ale normelor de concurență de a identifica acțiuni de sprijin pentru punerea în

28 — A se vedea în special o hotărâre a cour d'appel de Paris din 26 septembrie 1991, prin care s-a avut în vedere sancționarea unui avocat pentru o consultație juridică privind un mecanism de practici concertate, considerându-se totodată că aceasta intra sub incidența secretului profesional. Este necesar să se menționeze, pe de o parte, că articolul L. 420-1 din Codul comercial francez, care se referă la înțelegeri, nu prevede drept condiție de aplicare calitatea de întreprindere a părților și că, pe de altă parte, articolul L. 420-6 din codul menționat prevede posibilitatea de a sancționa cu amendă sau cu pedeapsa închisorii fapta „oricărei persoane fizice de a lua parte în mod fraudulos, personal și decisiv, la conceperea, organizarea sau punerea în aplicare a practicilor [anticoncurențiale] vizate la articolele L. 420-1 și L. 420-2”.

29 — Nederlandse Mededingingsautoriteit (Autoritatea olandeză de concurență), devenită Autoriteit Consument & Markt, a sancționat la 12 iunie 2009 o societate de inginerie pentru rolul său de facilitator în sectorul vopselelor (https://www.acm.nl/en/publications/publication/6366/NMa-imposes-fine-on-two-cartels-and-cartel-facilitator-in-Dutch-painting-industry/). Ea a sancționat mai recent cu o amendă de 5 000 de euro un facilitator din sectorul agricol (https://www.acm.nl/en/publications/publication/6749/NMa-fines-two-cartels-in-agricultural-industry/).

aplicare a comportamentelor anticoncurențiale, întrucât sancționarea unui facilitator în cauza cunoscută sub denumirea „cartelul conductelor marine” [30] s-a decis doar prin introducerea unei incriminări specifice („criminal cartel offence”) prevăzute de articolul 188 din Enterprise Act din 2002 [31], intrat în vigoare în iunie 2003.

87. În opinia noastră, revine numai legiuitorului Uniunii sarcina de a prevedea o încălcare în privința complicilor la încălcările dreptului concurenței. În această privință, ținem să subliniem că dorința instituțiilor de a asigura efectivitatea politicilor pe care intenționează să le desfășoare trebuie conciliată cu imperativele de legalitate și de securitate juridică. Astfel cum sublinia un autor, doctrina efectului util nu trebuie să conducă Curtea la interpretarea dispozițiilor tratatului în sensul unei extinderi maxime a competențelor instituțiilor, ci trebuie să permită interpretarea normelor pertinente în conformitate cu obiectivul și cu scopul lor [32].

88. Pentru toate aceste motive, considerăm că primul motiv invocat este întemeiat și că hotărârea atacată trebuie să fie anulată, fără să fie necesară pronunțarea cu privire la celelalte motive de recurs.

89. Întrucât cauza ne pare a fi în stare de judecată, sugerăm în plus Curții să anuleze decizia în litigiu în ceea ce privește AC-Treuhand.

V – **Concluzie**

90. În lumina considerațiilor precedente, propunem Curții să statueze după cum urmează:

1) Anulează Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 6 februarie 2014, AC-Treuhand/Comisia (T-27/10, EU:T:2014:59).

2) Anulează Decizia C(2009) 8682 final a Comisiei din 11 noiembrie 2009 privind o procedură în temeiul articolului 81 CE și al articolului 53 din Acordul privind SEE (cazul COMP/38589 – Stabilizatori termici) în măsura în care privește AC-Treuhand AG.

3) Obligă Comisia Europeană la plata cheltuielilor de judecată aferente atât procedurii în primă instanță, cât și celei din recurs.

30 — Potrivit deciziei adoptate de UK Office of Fair Trading, persoane fizice au fost condamnate la pedepse cu închisoarea de până la trei ani pentru că au participat la cartelul menționat.

31 — Această dispoziție prevede următoarele: „An individual is guilty of an offence if he dishonestly agrees with one or more other persons to make or implement, or to cause to be made or implemented, arrangements of the following kind relating to at least two undertakings”.

32 — A se vedea Pescatore, P., „Monisme et dualisme et «effet utile» dans la jurisprudence de la Cour de justice de la Communauté européenne”, în *Une communauté de droit*, 2003, p. 340.