Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Quarta Sezione)

11 dicembre 2013 *

«Concorrenza — Concentrazioni — Mercato europeo dei servizi di comunicazione via Internet — Decisione che dichiara la concentrazione compatibile con il mercato interno — Errori manifesti di valutazione — Obbligo di motivazione»

Nella causa T-79/12,

Cisco Systems Inc., con sede in San Jose, California (Stati Uniti),

Messagenet SpA, con sede in Milano (Italia),

rappresentate da L. Ortiz Blanco, J. Buendía Sierra, A. Lamadrid de Pablo e K. Jörgens, avvocati,

ricorrenti,

contro

Commissione europea, rappresentata da N. Khan, S. Noë e C. Hödlmayr, in qualità di agenti,

convenuta,

sostenuta da

Microsoft Corp., con sede in Seattle, Washington (Stati Uniti), rappresentata da G. Berrisch, avvocato,

interveniente,

avente ad oggetto una domanda di annullamento della decisione C(2011) 7279 della Commissione, del 7 ottobre 2011, che dichiara compatibile con il mercato interno e con l'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) l'operazione di concentrazione tra imprese diretta all'acquisizione della Skype Global Sàrl da parte della Microsoft Corp. (caso COMP/M.6281-Microsoft/Skype)

IL TRIBUNALE (Quarta Sezione),

composto da S. Papasavvas, facente funzione di presidente, M. van der Woude (relatore) e C. Wetter, giudici,

cancelliere: S. Spyropoulos, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 29 maggio 2013,

ha pronunciato la seguente

* Lingua processuale: l'inglese.

Sentenza

Fatti

Le parti del procedimento

1 La Cisco Systems Inc. (in prosieguo: la «Cisco») e la Messagenet SpA, ricorrenti, sono imprese che forniscono, in particolare, servizi e software di comunicazione via Internet per, rispettivamente, le imprese e il pubblico generico.

2 Microsoft Corp., interveniente, concepisce, sviluppa e commercializza una vasta gamma di prodotti di software destinati a differenti tipologie di attrezzature informatiche. Tali prodotti includono servizi e software di comunicazione via Internet.

3 Skype Global Sàrl (in prosieguo: «Skype») fornisce servizi e software di comunicazione via Internet. I suoi prodotti consentono di inviare messaggi istantanei, le chiamate audio e le videochiamate via Internet.

Il procedimento amministrativo

4 Il 2 settembre 2011, Microsoft ha notificato, in conformità dell'articolo 4 del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU L 24, pag. 1), una concentrazione mediante la quale essa intendeva acquisire il controllo di Skype.

5 Le ricorrenti hanno partecipato all'indagine della Commissione europea. A tale titolo, la Cisco, prima ancora della notifica formale dell'operazione di concentrazione da parte di Microsoft, ha partecipato a una riunione con la Commissione il 1° agosto 2011 e ha risposto ai suoi quesiti il 12 e il 18 agosto 2011; successivamente ha fornito risposte aggiuntive il 9 settembre 2011. La Cisco ha anche risposto a ulteriori quesiti posti dalla Commissione il 13 settembre 2011, fornendo informazioni aggiuntive in occasione di una videoconferenza il 14 settembre 2011 e osservazioni scritte il 19 e il 26 settembre 2011. Quanto alla Messagenet, essa ha inviato osservazioni scritte alla Commissione il 20 settembre 2011, partecipato ad una conferenza telefonica il 4 ottobre 2011 e fornito informazioni supplementari il medesimo giorno.

6 Il 7 ottobre 2011, in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 139/2004, la Commissione ha emesso la decisione C(2011) 7279 che dichiara compatibile con il mercato interno e con l'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) l'operazione di concentrazione tra imprese diretta all'acquisizione di Skype da parte di Microsoft (caso COMP/M.6281 – Microsoft/Skype) (in prosieguo: la «decisione impugnata»).

Il contenuto della decisione impugnata

7 Nella decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto che occorresse distinguere i servizi di comunicazione via Internet destinati al pubblico generico (in prosieguo: le «comunicazioni per privati») da quelli aventi come clienti le imprese (in prosieguo: le «comunicazioni per imprese») (punti da 10 a 17 della decisione impugnata). La Commissione non ha considerato che fosse necessario, ai fini della sua analisi della concorrenza, effettuare all'interno di ciascuna di tali due grandi categorie di comunicazioni una suddivisione più dettagliata, in quanto ha ritenuto che l'operazione notificata non sollevasse problemi di concorrenza, neppure nei mercati definiti in modo

più ristretto (punti da 18 a 63 della decisione impugnata). La Commissione ha, pertanto, proseguito la sua analisi con la valutazione dell'incidenza della concentrazione in ciascuno dei due mercati che aveva individuato.

8 Per quanto concerne la dimensione geografica dei mercati, poiché la Commissione ha ritenuto che l'operazione non sollevasse problemi di concorrenza, neppure con riferimento al mercato più ristretto, vale a dire quello dello Spazio economico europeo (SEE), essa non si è espressa sulla definizione precisa del mercato geografico di riferimento (punti da 64 a 68 della decisione impugnata).

9 Per quanto concerne gli effetti orizzontali della concentrazione nel mercato delle comunicazioni per privati, la Commissione, dopo aver esaminato le caratteristiche del mercato (punti da 69 a 95 della decisione impugnata), ha fatto riferimento ai segmenti più ristretti possibili sui quali vi sarebbe la più significativa sovrapposizione tra i servizi di Microsoft e quelli di Skype, vale a dire il segmento dei messaggi istantanei a partire da personal computer (in prosieguo: i «PC») basati sul sistema operativo Windows (in prosieguo: «Windows»), quello delle chiamate audio a partire da PC basati su Windows e il segmento delle videochiamate a partire dal medesimo tipo di PC. La Commissione ha ritenuto che l'operazione non sollevasse seri dubbi quanto alla sua compatibilità con il mercato interno, neppure in tali suoi segmenti ristretti (punti da 96 a 132 della decisione impugnata). In particolare, in merito al segmento di videochiamate su PC basati su Windows (in prosieguo: il «mercato ristretto») nel quale la nuova entità deterrebbe una quota di mercato dall'80 al 90% con i servizi di Skype e quelli di Microsoft offerti con il marchio «Windows Live Messenger» (in prosieguo: «WLM»), la Commissione ha considerato che la Microsoft subirebbe una pressione concorrenziale.

10 La decisione impugnata ha del pari valutato se la concentrazione produrrebbe effetti di conglomerato nel mercato delle comunicazioni per privati, tenuto conto segnatamente della posizione importante di cui beneficiavano determinati prodotti di Microsoft, quali Windows, il navigatore Windows Internet Explorer e il software Microsoft Office, in altri mercati di programmi informatici. La Commissione ha ritenuto in proposito che la nuova entità avesse la capacità di, ma non avrebbe interesse a, utilizzare tale posizione per falsare la concorrenza a vantaggio dei prodotti di Skype e di Micosoft deteriorando l'interoperabilità di tali prodotti con prodotti concorrenti o facendo ricorso a pratiche di vendite abbinate o di vendite vincolate. Quand'anche la nuova entità tentasse di perseguire siffatta strategia di preclusione, gli effetti anticoncorrenziali sarebbero, ad avviso della Commissione, limitati, per non dire inesistenti (punti da 133 a 170 della decisione impugnata).

11 Per quanto concerne gli effetti orizzontali della concentrazione nel mercato delle comunicazioni per imprese, la Commissione ha affermato che l'operazione non sollevava seri dubbi riguardo alla sua compatibilità con il mercato interno. La presenza di Skype in tale mercato sarebbe limitata e la nuova entità non diventerebbe leader del mercato, neppure nei segmenti più ristretti del mercato in cui Skype sarebbe comunque attiva (punti da 177 a 202 della decisione impugnata).

12 La decisione impugnata ha del pari risposto a determinati timori espressi da operatori della telefonia tradizionale e altri fornitori di servizi di comunicazioni per imprese in occasione dell'indagine sui possibili effetti di conglomerato nel mercato delle comunicazioni per imprese, ritenendo che tali timori non fossero fondati (punti da 203 a 221 della decisione impugnata). Uno di tali timori concerneva la possibilità che la nuova entità creasse una combinazione privilegiata della clientela di Skype con quella legata a Lync, che è un software di comunicazione sviluppato da Microsoft e destinato alle imprese, il che attribuirebbe un vantaggio importante alla nuova entità nei confronti di imprese che utilizzano call center. Tuttavia, dalla decisione impugnata si evince che la nuova entità non avrebbe la capacità di, e non sarebbe interessata a, condurre una strategia di preclusione i cui effetti anticoncorrenziali sarebbero comunque improbabili (punti da 213 a 221 della decisione impugnata).

Procedimento e conclusioni delle parti

13 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 15 febbraio 2012, le ricorrenti hanno proposto il presente ricorso.

14 Con atto separato depositato il medesimo giorno, le ricorrenti hanno altresì formulato una domanda di procedimento accelerato, in virtù dell'articolo 76 bis del regolamento di procedura del Tribunale e, in subordine, di procedura prioritaria ai sensi dell'articolo 55, paragrafo 2, del medesimo regolamento.

15 Il 22 marzo 2012, il Tribunale ha deciso di rigettare la domanda di procedimento accelerato. Peraltro, il Tribunale non ha accolto la domanda con cui si chiedeva che la causa fosse decisa con priorità.

16 Con ordinanza del 23 maggio 2012, il presidente della Quarta Sezione del Tribunale ha accolto la domanda di intervento della Microsoft, depositata presso la cancelleria del Tribunale il 2 marzo 2012.

17 Il 29 maggio 2012 le parti sono state informate che un secondo scambio di memorie non era necessario, ai sensi dell'articolo 47, paragrafo 1, del regolamento di procedura.

18 L'11 luglio 2012, Microsoft ha depositato una memoria di intervento. Il 24 ottobre 2012 le ricorrenti e la Commissione hanno depositato le loro osservazioni in merito alla predetta memoria.

19 Il 12 settembre 2012 il Tribunale ha posto quesiti scritti alle parti nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento. Le parti hanno risposto a tali quesiti entro i termini impartiti.

20 A causa di un impedimento di due membri della Sezione a partecipare al procedimento, il presidente del Tribunale ha designato altri due giudici per completare la sezione, ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 3, del regolamento di procedura.

21 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale ha deciso di aprire la fase orale e, nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento, ha posto un quesito scritto all'interveniente, invitandola a rispondervi in udienza. L'interveniente ha ottemperato a tale richiesta.

22 Le parti hanno svolto le loro difese orali e risposto ai quesiti posti dal Tribunale all'udienza del 29 maggio 2013.

23 Le ricorrenti chiedono che il Tribunale voglia:

— disporre le misure di organizzazione del procedimento che il Tribunale ritiene necessarie e, in particolare, ordinare alla Commissione di fornire al Tribunale tutti i documenti relativi alle trattative concernenti le comunicazioni tra la Commissione e le parti dell'operazione in merito a eventuali impegni di interoperabilità;

— annullare la decisione impugnata;

— condannare la Commissione alle spese.

24 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso in quanto irricevibile in parte e infondato per il resto;

— condannare le ricorrenti alle spese.

25 L'interveniente chiede che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare le ricorrenti alle spese.

In diritto

26 A sostegno del ricorso, le ricorrenti deducono due motivi, vertenti su errori manifesti di valutazione della Commissione nell'applicazione degli articoli 2 e 6 del regolamento n. 139/2004 e su una violazione dell'obbligo di motivazione come stabilito dall'articolo 296 TFUE. Il primo motivo concerne la valutazione degli effetti orizzontali della concentrazione nel mercato delle comunicazioni per privati. Il secondo motivo riguarda errori della Commissione nella valutazione dell'effetto che avrebbe sul mercato delle comunicazioni per imprese l'eventuale combinazione della base di utenti di Skype con i servizi di Lync.

27 Come introduzione di tali due motivi, le ricorrenti fanno valere argomenti vertenti sui requisiti di prova che incombono alla Commissione quando applica il regolamento n. 139/2004 e sull'intensità del controllo di legittimità esercitato dal Tribunale in tale settore.

28 Senza opporre formalmente un'eccezione di irricevibilità con atto separato sulla base dell'articolo 114 del regolamento di procedura, la Commissione sostiene nel controricorso che la Cisco non ha interesse ad agire laddove chiede l'annullamento della decisione impugnata a titolo del primo motivo di ricorso e che la Messagenet non dispone della legittimazione ad agire quanto al ricorso nel suo insieme.

Sulla ricevibilità

29 Per quanto concerne la ricevibilità del ricorso riguardo alla Cisco, la Commissione, sostenuta dall'interveniente, non contesta che la Cisco sia interessata individualmente e direttamente dalla decisione impugnata e abbia, dunque, a tale titolo, legittimazione ad agire contro tale atto. Tuttavia essa ritiene che la Cisco non abbia interesse ad agire contro tale decisione nella parte in cui concerne il mercato delle comunicazioni per imprese e, pertanto, che il primo motivo sia irricevibile. Infatti, poiché tale motivo è diretto ad accertare che la Commissione ha commesso un errore manifesto nella valutazione dell'incidenza sulla concorrenza della concentrazione in un mercato nel quale la Cisco non è presente, nel caso di specie quello delle comunicazioni per imprese, l'accoglimento di detto motivo non può procurarle alcun vantaggio. La Commissione ritiene che le ricorrenti non abbiano la facoltà di dedurre motivi nel solo interesse della legge.

30 Per quanto riguarda la Messagenet, la Commissione, sostenuta dall'interveniente, sostiene che la limitata partecipazione della Messagenet al procedimento amministrativo non è sufficiente a riconoscerle la legittimazione ad agire contro la decisione impugnata. Essa fa valere, altresì, che la partecipazione della Messagenet a detto procedimento non ha inciso in alcun modo sul contenuto della decisione impugnata e che essa non è stata identificata come un concorrente di Skype nel corso di tale medesimo procedimento. La Commissione ha precisato in udienza che la Messagenet non forniva neppure software per le videochiamate.

31 La Commissione e l'interveniente ne derivano che il primo motivo è irricevibile nella parte in cui riguarda la Cisco e che il ricorso è integralmente irricevibile quanto alla Messagenet.

32 Le ricorrenti contestano gli argomenti della Commissione vertenti sulla ricevibilità del ricorso.

33 Per quanto concerne la ricevibilità del ricorso della Cisco, occorre ricordare che l'articolo 263, quarto comma, TFUE, consente a una persona diversa dal destinatario di un atto di proporre un ricorso di annullamento contro tale atto, qualora esso la riguardi individualmente e direttamente.

34 Secondo la giurisprudenza, la questione della legittimazione ad agire di un ricorrente si valuta rispetto agli effetti che l'atto impugnato ha sulla sua posizione giuridica nella misura in cui detto ricorrente sia, da un lato, direttamente interessato dall'atto impugnato (v., in tal senso, sentenza della Corte del 26 giugno 1990, Sofrimport/Commissione, C-152/88, Racc. pag. I-2477, punto 9, e sentenza del Tribunale del 24 marzo 1994, Air France/Commissione, T-3/93, Racc. pag. II-121, punto 80) e, dall'altro, individualmente interessato da tale medesimo atto (v., in tal senso, sentenza della Corte del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione, 25/62, Racc. pag. 197, 223). Per contro, la legittimazione ad agire del ricorrente non si stabilisce in funzione dei motivi che questi ha dedotto a sostegno del suo ricorso.

35 Lo stesso vale per la questione relativa alla sussistenza di un interesse ad agire in capo ad un ricorrente. Tale interesse discende dalle conseguenze che l'annullamento dell'atto impugnato potrebbe avere sulla posizione giuridica del ricorrente (sentenze della Corte del 24 giugno 1986, AKZO Chemie e AKZO Chemie UK/Commissione, 53/85, Racc. pag. 1965, punto 21, e del Tribunale del 25 marzo 1999, Gencor/Commissione, T-102/96, Racc. pag. II-753, punto 40). Tale interesse deve essere reale ed effettivo, va valutato il giorno in cui il ricorso viene proposto e esiste solo qualora il ricorso possa, con il suo esito, procurare un beneficio alla parte che l'ha proposto (v. sentenza del Tribunale del 4 luglio 2006, easyJet/Commissione, T-177/04, Racc. pag. II-1931, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

36 Orbene, nel caso di specie, il giorno della presentazione del ricorso la Cisco aveva un interesse reale ed effettivo all'annullamento della decisione impugnata, giacché essa autorizzava un'operazione di concentrazione, che riguardava uno dei suoi principali concorrenti, in grado di incidere sulla sua situazione commerciale. Conseguentemente, non si può contestare l'interesse ad agire di tale ricorrente nei confronti del dispositivo della decisione impugnata (v., in tal senso, citata sentenza easyJet/Commissione, punto 41).

37 Se è pur vero che il Tribunale deve opporsi qualora un ricorrente invochi motivi che non avrebbe interesse individuale a dedurre (v., in tal senso, sentenza della Corte del 30 giugno 1983, Schloh/Consiglio, 85/82, Racc. pag. 2105, punti 13 e 14), ciò non vale per il primo motivo fatto valere dalle ricorrenti nel caso di specie. Infatti, tale motivo riguarda direttamente la valutazione degli effetti orizzontali della concentrazione e, pertanto, una delle basi del dispositivo della decisione impugnata. Dato che la Cisco ha un interesse ad agire contro tale dispositivo, essa ha del pari un interesse a contestare i motivi e gli elementi del ragionamento che hanno indotto la Commissione all'adozione di tale dispositivo (v., in tal senso, citata sentenza easyJet, punto 41).

38 Inoltre, occorre ricordare che la mancanza di un rapporto di concorrenza tra un'impresa ricorrente e le imprese che partecipano alla concentrazione non significa necessariamente che il ricorso proposto dalla prima sia irricevibile, segnatamente qualora essa operi in un mercato contiguo a quello di queste ultime (v., in tal senso, sentenza del Tribunale del 30 settembre 2003, ARD/Commissione,T-158/00, Racc. pag. II-3825, punti da 78 a 95).

39 Orbene, i due motivi che le ricorrenti deducono a sostegno del loro ricorso sono strettamente collegati. Il secondo motivo si fonda, così, sulla premessa che la nuova entità si servirà della sua posizione significativa nel mercato delle comunicazioni per privati, segnatamente per le videochiamate, come leva per falsare le condizioni di concorrenza nel mercato delle comunicazioni per imprese. Le ricorrenti sostengono, nella medesima logica, che la finalità economica della concentrazione nel mercato delle comunicazioni per privati si spiega, in parte, con la possibilità di ottenere dei vantaggi nel mercato delle comunicazioni per imprese.

40 Per quanto concerne la legittimazione ad agire della Messagenet, occorre affermare che la Cisco e la Messagenet hanno presentato un unico ricorso. Orbene, secondo una giurisprudenza ormai consolidata, trattandosi di un unico ricorso, quando una delle ricorrenti dispone della legittimazione ad agire, non occorre esaminare la legittimazione ad agire delle altre ricorrenti, salvo basarsi su considerazioni di economia processuale (v., in tal senso, sentenze della Corte del 24 marzo 1993, CIRFS e a./Commissione, C-313/90, Racc. pag. I-1125, punto 31, e del Tribunale del 9 luglio 2007, Sun Chemical Group e a./Commissione, T-282/06, Racc. pag. II-2149, punti da 50 a 52). Nel caso di specie, anche ammettendo che una valutazione separata della ricevibilità del ricorso della Messagenet riveli che essa non ha la legittimazione ad agire, il Tribunale dovrebbe cionondimeno esaminare integralmente il ricorso. Non vi sono, quindi, ragioni di economia processuale che giustificano che il Tribunale si discosti dalla giurisprudenza in esame.

41 Occorre, pertanto, respingere l'argomento della Commissione riguardante la ricevibilità e dichiarare il ricorso ricevibile.

Nel merito

Sui requisiti di prova della Commissione e l'intensità del controllo giurisdizionale

42 In via preliminare, le ricorrenti fanno valere più argomenti relativi ai requisiti di prova che incombono alla Commissione nel suo controllo delle concentrazioni e all'intensità del controllo di legittimità del Tribunale in tale settore.

43 Le ricorrenti sostengono che, a differenza delle decisioni prese ai sensi dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004, la Commissione non beneficia di alcun potere discrezionale quando si pronuncia a titolo dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b), del medesimo regolamento. Il controllo di legittimità che il Tribunale è chiamato a esercitare sulle decisioni prese in forza di quest'ultima disposizione non riguarderebbe la questione se la concentrazione in esame ostacoli in modo significativo la concorrenza nel mercato interno, bensì quella se la concentrazione sollevi in modo obiettivo seri dubbi che richiedono un esame aggiuntivo. Le ricorrenti considerano che tale tipo di controllo dovrebbe corrispondere a quello del Tribunale in materia di aiuti di Stato sulle decisioni con le quali la Commissione decide o meno di avviare un procedimento ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE. Il Tribunale non può, quindi, limitarsi a verificare se la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione. Dovrebbe, al contrario, esaminare se la Commissione poteva affermare, senza ragionevoli dubbi, che la concentrazione contestata non poneva problemi di concorrenza, neppure nel mercato più ristretto possibile.

44 La Commissione, sostenuta dall'interveniente, contesta tali argomenti.

45 Occorre rammentare che, quando la Commissione esamina una concentrazione ai sensi dell'articolo 2 del regolamento n. 139/2004, essa procede ad una prima fase di indagine per stabilire se la concentrazione sollevi seri dubbi quanto alla sua compatibilità con il mercato interno in virtù dell'articolo 6, paragrafo 1, del medesimo regolamento. Se la Commissione ritiene che la concentrazione in esame sollevi dubbi di tal genere, essa avvia una seconda fase di indagine, al termine della quale deve decidere se la concentrazione ostacoli in modo significativo la concorrenza nel mercato interno ai sensi dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004.

46 Se è pur vero che, a differenza dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004, l'articolo 6 di tale regolamento fa riferimento all'esistenza o all'insussistenza di seri dubbi quanto alla compatibilità della concentrazione notificata con il mercato interno, resta il fatto che la Commissione deve basarsi in entrambi i casi sugli stessi criteri di valutazione, come previsti all'articolo 2 del medesimo regolamento. Allo stesso modo, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, i requisiti di prova non sono più elevati per le decisioni prese a titolo dell'articolo 6 del regolamento n. 139/2004 che per

quelle prese ai sensi dell'articolo 8 del medesimo regolamento. Infatti, che la Commissione autorizzi, come nel caso di specie, una concentrazione all'esito della prima fase o in seguito ad una seconda fase d'esame, i requisiti di prova richiesti sono identici. La risposta alla questione se la Commissione possa pronunciarsi sulla base dell'articolo 6 o a titolo dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004 dipende, quindi, dalla disponibilità delle prove nel tempo, ma non dal loro livello, come emerge, peraltro, dal punto 35 del regolamento n. 139/2004.

47 Per quanto concerne i requisiti di prova, si evince dalla sentenza della Corte del 10 luglio 2008, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, Racc. pag. I-4951, punti da 50 a 53), che la Commissione è obbligata, in linea di principio, a esprimersi nel senso di autorizzare l'operazione di concentrazione sulla quale è chiamata a pronunciarsi o di vietarla, in base alla sua valutazione delle conseguenze economiche attribuibili all'operazione di cui trattasi che appaiano maggiormente probabili. Si tratta, quindi, di una valutazione di probabilità, come fatto valere dalla Commissione, e non, come sostengono le ricorrenti, di un obbligo che grava sulla Commissione di dimostrare senza ragionevoli dubbi che una concentrazione non solleva problemi di concorrenza.

48 In proposito, la Commissione ricorda giustamente che il regolamento n. 139/2004 non si fonda su una presunzione di incompatibilità delle concentrazioni con il mercato interno. Il regime di controllo di concentrazioni non può, dunque, essere comparato al regime di controllo istituito dagli articoli 107 TFUE e 108 TFUE, che si basa su un sistema di divieto e di deroghe.

49 Vero è che le ricorrenti affermano, del pari giustamente, che l'articolo 6, paragrafo 1, articolo c), del regolamento n. 139/2004 non attribuisce alla Commissione alcun potere discrezionale quanto all'apertura di una seconda fase di indagine supplementare quando si presentano seri dubbi in merito alla compatibilità della concentrazione con il mercato interno. Infatti, quando la Commissione dubita in modo serio della compatibilità con il mercato interno di una concentrazione, essa deve avviare una seconda fase di indagine. Tuttavia, sebbene la nozione di «seri dubbi» abbia un carattere oggettivo, la Commissione rammenta giustamente che resta il fatto che, prima di prendere una decisione a titolo dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 139/2004, essa deve effettuare valutazioni economiche complesse e che essa dispone, a tale effetto, di una certa discrezionalità della quale il Tribunale deve tener conto (sentenza del Tribunale del 3 aprile 2003, Royal Philips Electronics/Commissione, T-119/02, Racc. pag. II-1433, punto 77).

50 Di conseguenza, la giurisprudenza prevede un livello di controllo giurisdizionale identico per le decisioni prese a titolo dell'articolo 6 o quelle adottate sulla base dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004. In entrambi i casi, come sostiene la Commissione, il controllo del giudice dell'Unione sulle valutazioni economiche complesse della Commissione deve limitarsi a verificare il rispetto delle regole di procedura e di motivazione, l'esattezza materiale dei fatti nonché l'insussistenza di errori manifesti di valutazione e di sviamento di potere. Al riguardo, occorre rammentare che il giudice dell'Unione deve verificare non soltanto l'esattezza materiale degli elementi di prova addotti, la loro attendibilità e la loro concorrenza, ma altresì accertare se tali elementi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se siano di natura tale da corroborare le conclusioni che se ne traggono (v., per le decisioni prese a titolo dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004, sentenza della Corte del 15 febbraio 2005, Commissione/Tetra Laval, C-12/03 P, Racc. pag. I-987, punto 39, e per le decisioni prese a titolo dell'articolo 6 del medesimo regolamento, citata sentenza Sun Chemical Group e a./Commissione, punto 60).

Sul primo motivo, vertente sugli effetti orizzontali dell'operazione di concentrazione nel mercato delle comunicazioni per privati

51 Secondo la decisione impugnata, le attività di Skype nel settore delle comunicazioni per privati e le attività esercitate da Microsoft con WLM si sovrappongono. Tale sovrapposizione concerne in particolare le videochiamate fatte a partire da PC basati su Windows, il che costituisce il mercato ristretto. In tale mercato ristretto, WLM sarebbe detentore di una quota di mercato dal 30 al 40% e Skype dal 40 al 50%, per cui la concentrazione darebbe luogo a una quota di mercato cumulativa compresa tra l'80 e il 90% (punti da 97 a 102 e 109 della decisione impugnata).

52 La Commissione ha tuttavia ritenuto che tale combinazione non sollevasse seri dubbi quanto alla compatibilità della concentrazione con il mercato interno. In primo luogo, a tale titolo, essa ha considerato che le quote di mercato non sarebbero molto indicative di una forza concorrenziale in un mercato in piena espansione e che, dato che i servizi di videochiamate sono offerti gratuitamente, qualsiasi tentativo di imporre un prezzo indurrebbe i consumatori a cambiare fornitore. Lo stesso accadrebbe se l'entità risultante della concentrazione cessasse le innovazioni, poiché i consumatori attribuirebbero una notevole importanza all'innovazione dei prodotti. In secondo luogo, la nuova entità subirebbe una pressione concorrenziale tanto da parte di nuovi operatori entranti che propongono prodotti innovativi, quanto da parte di numerosi operatori esistenti, tra i quali in particolare Google e Facebook. In terzo luogo, la domanda di videochiamate offerte da WLM sarebbe in netto declino. Inoltre, la presenza di WLM sui tablet e gli smartphone sarebbe molto limitata, sebbene si tratti di piattaforme d'uso in piena espansione. In quarto luogo, gli effetti di rete, ai quali la concentrazione potrebbe dar luogo, sarebbero ridotti in quanto gli utenti tendono a comunicare in piccoli gruppi ristretti e che essi utilizzano vari operatori. Tali fattori dimostrerebbero la facilità con la quale i gruppi di utenti si spostano verso altri servizi di comunicazioni.

53 Le ricorrenti ritengono che, se la Commissione avesse correttamente applicato gli orientamenti relativi alla valutazione delle concentrazioni orizzontali a norma del regolamento del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU 2004, C 31, pag. 5) (in prosieguo: gli «orientamenti sulle concentrazioni orizzontali») e rispettato la sua prassi decisionale precedente, avrebbe dovuto esaminare con maggiore ampiezza gli effetti anticoncorrenziali della concentrazione. Esse ritengono che la Commissione avrebbe dovuto analizzare se tali problemi potessero essere risolti imponendo condizioni dirette a garantire l'interoperabilità tra i servizi di comunicazione offerti dalla nuova entità e quelli offerti dai fornitori concorrenti. Approvando l'operazione nella prima fase senza richiedere impegni in tal senso, la Commissione avrebbe commesso più errori manifesti di valutazione astenendosi dall'esprimere seri dubbi riguardo all'operazione in esame.

54 A sostegno di tale primo motivo, le ricorrenti fanno valere, in sostanza, tre motivi.

55 In primo luogo, le ricorrenti censurano la Commissione perché non ha tenuto conto degli effetti di rete nei mercati delle comunicazioni per privati, in particolare di quelli che si produrrebbero nel mercato ristretto. A parere delle ricorrenti, l'analisi degli effetti di rete da parte della Commissione contrasterebbe con la sua prassi decisionale precedente e la Commissione avrebbe violato il suo obbligo di motivazione non chiarendo i motivi per i quali si sarebbe discostata da tale prassi.

56 In secondo luogo, le ricorrenti precisano che la combinazione di una quota di mercato molto ampia e un livello di concentrazione pari a 7 340 secondo l'indice di Herfindahl-Hirschmann (in prosieguo: l'«IHH») costituiva, quantomeno, un forte indizio dell'esistenza di problemi di concorrenza che giustificava l'avvio di un'indagine ulteriore, e che gli argomenti addotti nella decisione impugnata non incidono sul valore probatorio di tali due elementi. Da ultimo, la decisione impugnata non conterrebbe alcuna prova della possibilità per i consumatori di cambiare fornitore qualora la nuova entità cessasse di innovare o di garantire un'interoperabilità con servizi concorrenti.

57 In terzo luogo, le ricorrenti sostengono che la Commissione ha erroneamente valutato le pressioni concorrenziali cui sarebbe soggetta la nuova entità.

58 La Commissione e l'interveniente ritengono che gli argomenti delle ricorrenti siano infondati.

59 Emerge dall'articolo 2 del regolamento n. 139/2004 che solo le concentrazioni che ostacolano in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, in particolare a causa della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante, sono dichiarate incompatibili con il mercato interno.

60 Per quanto concerne le concentrazioni orizzontali, gli orientamenti sulle concentrazioni orizzontali descrivono i criteri che la Commissione intende applicare per determinare se una concentrazione soddisfi i requisiti del divieto previsto all'articolo 2 del regolamento n. 139/2004. Dal paragrafo 22 di tali orientamenti si evince che detti requisiti possono essere soddisfatti in particolare quando una concentrazione giunga ad eliminare importanti vincoli concorrenziali gravanti sulle parti della concentrazione, le quali avrebbero, così, un maggiore potere di mercato, senza mettere in atto un comportamento coordinato.

61 Ai sensi del paragrafo 8 degli orientamenti sulle concentrazioni orizzontali, il fatto che una o più imprese dispongano di un maggiore potere di mercato può pregiudicare la concorrenza, se tale potere consente all'entità risultante dalla concentrazione di aumentare i prezzi, ridurre la produzione, limitare la scelta o ridurre la qualità dei beni e dei servizi offerti nonché di diminuire l'innovazione o, ancora, influenzare altri parametri di concorrenza, per ricavarne un vantaggio.

62 Secondo la giurisprudenza, incombe alla Commissione l'onere di dimostrare che una concentrazione arreca siffatti pregiudizi alla concorrenza (v., in tal senso, sentenza del Tribunale del 21 settembre 2005, EDP/Commissione, T-87/05, Racc. pag. II-3745, punto 61). Occorre ricordare del pari che, quando la Commissione si basa su un comportamento futuro, che a suo avviso verrà adottato da un'entità creata a seguito di un'operazione di concentrazione, essa è tenuta a dimostrare, sulla base di prove solide e con un sufficiente grado di probabilità, che tale comportamento verrà effettivamente attuato (sentenza del Tribunale del 14 dicembre 2005, General Electric/Commissione, T-210/01, Racc. pag. II-5575, punto 464).

63 Dato che la Commissione è in tal modo chiamata ad effettuare un'analisi prospettica che richiede che siano presi in considerazione numerosi fattori economici, essa beneficia di un margine di discrezionalità di cui il Tribunale deve tener conto nell'esercitare il suo controllo. Ciò non implica, tuttavia, che il Tribunale debba astenersi dal controllare l'interpretazione, da parte della Commissione, dei dati di natura economica, come dichiarato al precedente punto 50.

64 È alla luce di tali considerazioni che si devono esaminare gli argomenti addotti dalle ricorrenti a sostegno del primo motivo. Si procederà a detto esame, tuttavia, secondo un ordine differente da quello in cui le ricorrenti hanno presentato i loro argomenti. Infatti, è necessario esaminare anzitutto gli argomenti relativi alla quota di mercato, per valutare in seguito quelli vertenti sugli effetti di rete. Occorre, infine, analizzare gli argomenti concernenti il danno che la concentrazione accertata può causare alla concorrenza.

– Sulla quota di mercato

65 Per quanto riguarda la quota di mercato molto grande nel mercato ristretto, si evince dal paragrafo 17 degli orientamenti sulle concentrazioni orizzontali nonché dalla giurisprudenza cui tale paragrafo fa riferimento, che quote di mercato pari al 50% o superiori possono costituire serie prove dell'esistenza di una posizione dominante. Occorre, tuttavia, precisare che le quote di mercato possono essere

utilizzate solo come indizi di problemi di concorrenza, nella misura in cui il mercato al quale tali quote fanno riferimento sia stato preliminarmente definito. Lo stesso vale per l'IHH cui fanno del pari riferimento le ricorrenti.

66 Orbene, nel caso di specie, la Commissione si è limitata a distinguere le comunicazioni per privati dalle comunicazioni per imprese (v. precedente punto 7). Essa non si è, invece, espressa sulla questione se occorresse identificare, all'interno della categoria delle comunicazioni per privati, l'esistenza di mercati di riferimento più ristretti in funzione delle loro funzionalità, delle loro piattaforme o dei loro sistemi operativi, poiché essa ha ritenuto che la concentrazione notificata non sollevasse problemi di concorrenza neppure sui mercati più ristretti. La Commissione ha affermato, in particolare, che, anche facendo riferimento al mercato ristretto, la nuova entità rimarrebbe soggetta a importanti pressioni concorrenziali.

67 Le ricorrenti basano, pertanto, il loro motivo relativo a un potere di mercato detenuto dalla nuova entità nel mercato ristretto su un postulato erroneo, in quanto la Commissione non ha definito l'esistenza di un mercato specifico di videochiamate per privati a partire da PC basati su Windows. La Commissione non ha, quindi, dimostrato nella decisione impugnata che gli operatori presenti nel mercato ristretto potessero agire indipendentemente dal vincolo concorrenziale proveniente dagli altri strumenti di comunicazioni per privati, quali i servizi offerti a partire da altre piattaforme o da altri sistemi operativi. Inoltre, le ricorrenti stesse non hanno presentato alcuna prova o alcuno studio che consenta di affermare l'esistenza di siffatto mercato ristretto. Esse si sono limitate, per contro, a criticare gli elementi che la decisione impugnata aveva addotto per relativizzare l'importanza delle quote di mercato (v. precedente punto 56). Tali critiche non sono, peraltro, fondate.

68 In primo luogo, per quanto concerne le cifre relative all'uso di WLM, è sufficiente osservare che le cifre menzionate nella decisione impugnata dimostrano una fluttuazione significativa della quota di mercato di WLM in un lasso di tempo relativamente limitato di sette mesi. Indipendentemente dalla questione se le perdite di quote di mercato abbiano giovato a Skype o ad altri fornitori di servizi di videochiamate, resta il fatto che tali cifre testimoniano l'instabilità delle quote di mercato nel mercato ristretto, di cui la Commissione ha tenuto conto ai soli fini della sua analisi.

69 Inoltre, e soprattutto, come sottolineato dalla Commissione nella decisione impugnata e nel controricorso, nonché dall'interveniente, il settore delle comunicazioni per privati è un settore recente in piena espansione caratterizzato da cicli di innovazione brevi e nei quali grandi quote di mercato possono rivelarsi effimere. In siffatto contesto dinamico, le grandi quote di mercato non sono necessariamente indicative di un potere di mercato e, pertanto, del pregiudizio duraturo alla concorrenza che il regolamento n. 139/2004 mira a prevenire.

70 In secondo luogo, sebbene i PC rimangano la piattaforma più utilizzata per le videochiamate per consumatori, una parte sostanziale e crescente della nuova domanda di tali servizi proviene da utenti di tablet e smartphone, posto che le vendite di tali strumenti hanno superato quelle di PC in Europa occidentale secondo il punto 32 della decisione impugnata. La Commissione e l'interveniente fanno giustamente valere l'importanza di tale incremento, che le ricorrenti non contestano, in quanto qualsiasi tentativo da parte della nuova entità di esercitare un potere di mercato qualunque nel mercato ristretto rischierebbe di rafforzare tale tendenza a discapito della nuova entità. Infatti, la nuova entità è meno presente in tali altre piattaforme e deve far fronte a una forte concorrenza degli altri operatori, segnatamente Apple e Google.

71 In terzo luogo, l'interveniente afferma del pari giustamente che l'uso sempre più frequente di tablet e smartphone per le videochiamate implica che un numero crescente di utenti si aspetta che tali comunicazioni possano essere effettuate a partire da tutti i tipi di piattaforme. La limitata presenza di WLM sui tablet e gli smartphone non gli consente di soddisfare tale nuova domanda e riduce, di conseguenza, la sua attrattiva commerciale. Pertanto la Commissione ha fatto giustamente riferimento

a tale presenza limitata per relativizzare l'importanza delle elevate quote di mercato constatate nel mercato ristretto che essa ha ritenuto il punto di partenza della sua analisi della concorrenza nella decisione impugnata.

72 In quarto luogo, l'argomento delle ricorrenti, secondo cui Facebook non sarebbe un concorrente effettivo dell'entità risultante dalla concentrazione, non può essere accolto. Infatti, l'unico elemento che esse deducono a sostegno di tale argomento è la circostanza che Facebook è un licenziatario e un alleato strategico di Skype, che non può utilizzare il software di Skype per offrire servizi in concorrenza con i servizi a pagamento di Skype, denominati SkypeOut, che consentono segnatamente di chiamare numeri di telefoni fissi o di telefoni cellulari e di effettuare videochiamate tra più di due persone. Esse non sostengono, tuttavia, che tale accordo impedisca a Facebook di offrire i suoi servizi di videochiamate a consumatori che decidessero di allontanarsi dalla nuova entità, qualora questa scegliesse di esercitare un potere di mercato qualsiasi. Al riguardo, la Commissione e l'interveniente sostengono giustamente che l'uso di una stessa tecnologia da parte di due imprese non incide necessariamente sui loro rapporti concorrenziali.

73 In quinto luogo, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, la gratuità dei servizi è un fattore rilevante per la valutazione del potere di mercato della nuova entità. Infatti, dato che gli utenti si aspettano di ricevere gratuitamente i servizi di comunicazioni per privati, la possibilità per la nuova entità di stabilire liberamente la sua politica di prezzi è notevolmente limitata. La Commissione afferma giustamente che qualsiasi tentativo di far pagare gli utenti rischierebbe di diminuire l'attrattiva di tali servizi e di far spostare gli utenti verso altri fornitori che continuassero a offrire gratuitamente i loro servizi. Parimenti, se la nuova entità dovesse decidere di non innovare più nei suoi servizi di comunicazione, essa rischierebbe del pari di ridurne l'attrattiva, stante il livello di innovazione nel mercato in esame. Occorre ricordare al riguardo che non vi sono vincoli tecnici o economici che impedirebbero agli utenti di cambiare fornitori (v. precedente punto 79).

74 Ne consegue che le quote di mercato e il livello di concentrazione molto grandi nel mercato ristretto, di cui la Commissione ha tenuto conto solo come ipotesi di lavoro, non sono indicativi di un potere di mercato che consenta alla nuova entità di ostacolare in modo significativo la concorrenza effettiva nel mercato interno.

– Sugli effetti di rete

75 Per quanto riguarda gli effetti di rete che conseguirebbero dalla concentrazione in esame e che impedirebbero l'accesso al mercato, le ricorrenti sostengono che degli effetti di rete si producono in tutti i mercati di comunicazioni per privati. Esse hanno tuttavia precisato in udienza che tali effetti di rete rafforzerebbero maggiormente la posizione dominante della nuova entità nel mercato ristretto.

76 Occorre affermare anzitutto che l'esistenza di effetti di rete non attribuisce necessariamente un vantaggio concorrenziale alla nuova entità. Infatti, sui segmenti del mercato delle comunicazioni per privati diversi da quello delle videochiamate a partire da PC basati su Windows, gli operatori concorrenti hanno quote di mercato sufficientemente importanti per costituire altre reti. Si evince, dunque, dai punti da 103 a 105 della decisione impugnata, dei quali le ricorrenti non contestano il tenore, che la rete di utenti di messaggi istantanei di Facebook è più importante di quella dell'entità risultante dalla concentrazione. Del pari, risulta dai punti da 106 a 108 della decisione impugnata, dei quali nuovamente le ricorrenti non contestano il tenore, che sul segmento della telefonia vocale la concentrazione non dovrebbe modificare la situazione esistente, dato che la quota di mercato di WLM è molto limitata.

77 Quanto agli effetti di rete nel solo mercato ristretto, le ricorrenti non hanno in alcun modo sostenuto, né dimostrato, che il livello d'uso dei servizi di videochiamate tramite PC basati su Windows offerti da WLM e Skype aumenterebbe a causa della concentrazione. Infatti, le ricorrenti criticano l'analisi da parte della Commissione degli effetti di rete, tuttavia non adducono elementi che dimostrino come siffatti effetti inciderebbero sulla concorrenza nel mercato ristretto (v. precedente punto 55).

78 In ogni caso, la censura vertente sugli effetti di rete non è fondata.

79 In primo luogo, contrariamente alle situazioni su cui erano basate le decisioni precedenti della Commissione invocate dalle ricorrenti, e come affermato dall'interveniente, non esistono vincoli tecnici o economici che impediscano agli utenti di scaricare più applicazioni per comunicazioni sulle loro piattaforme informatiche, tanto più che si tratta di software gratuiti facili da scaricare e che occuperebbero poco spazio sui loro dischi rigidi.

80 In secondo luogo, l'argomento delle ricorrenti secondo il quale lo spostamento dei consumatori verso fornitori alternativi sarebbe complicato, a causa della loro appartenenza a più gruppi interconnessi di piccole dimensioni, si basa sulla presunzione erronea che lo spostamento dovrebbe coinvolgere tutti i gruppi in un'unica operazione. Orbene, la Commissione e l'interveniente affermano giustamente che non vi è alcun impedimento economico o tecnico al fatto che lo spostamento si effettui per piccoli gruppi e che gli utenti continuino a servirsi di più software di comunicazioni alla volta.

81 Contrariamente alle affermazioni non suffragate delle ricorrenti, la Commissione ha fornito nella decisione impugnata indicazioni concrete circa l'esistenza di siffatto fenomeno di utilizzo di una molteplicità di servizi. Infatti, la Commissione non si è riferita solo a una coesistenza di tal genere tra WLM e Skype prima della concentrazione. Il rapporto citato nella nota n. 52 a piè di pagina della decisione impugnata menziona più esempi ulteriori d'uso multiplo che riguardano Skype e fornitori alternativi, quali Yahoo!, AIM e Gmail. Inoltre, il punto 93 della decisione impugnata, del quale le ricorrenti non contestano il tenore, pone in risalto il recente arrivo di concorrenti quali Facebook, Viber, Fring e Tango, circostanza volta a dimostrare che gli effetti di rete non impediscono, comunque, l'accesso al mercato.

82 In terzo luogo, le ricorrenti non contestano neanche l'affermazione fatta ai punti da 73 a 74 della decisione impugnata, secondo la quale la crescita della domanda di servizi di videochiamate da parte del pubblico generico riguarderà per la maggior parte le piattaforme diverse dai PC, come i tablet e gli smartphone. Se si presume che l'attrattiva di un software di comunicazione aumenti in funzione del numero di utenti, effetti di rete potrebbero essere significativi solo se tale software consenta di comunicare anche con i consumatori che si servono di tali altre piattaforme per le loro videochiamate. Orbene, nel caso di specie, la presenza di WLM su piattaforme diverse dai PC basati su Windows non è significativa, per cui la concentrazione non modifica la situazione della concorrenza.

83 In quarto luogo, per quanto concerne le dichiarazioni di natura commerciale dei dirigenti delle parti della concentrazione, secondo le quali il valore di Skype aumenta con il numero dei suoi utenti, occorre precisare che la Commissione non contesta l'esistenza di effetti di rete. Infatti, secondo i punti da 91 a 94 della decisione impugnata, la Commissione ritiene soltanto che tali effetti di rete non innalzino barriere all'ingresso. Inoltre, le predette dichiarazioni confermano, piuttosto di inficiare, la posizione sostenuta dalla Commissione. Infatti, tali dichiarazioni possono essere interpretate nel senso che esse riflettono l'intenzione dell'interveniente di inserirsi, grazie all'acquisizione di Skype, in piattaforme che WLM non gli ha consentito di conquistare.

84 Ne consegue che la censura vertente sugli effetti di rete e sulle barriere all'ingresso che ne deriverebbero è infondata.

– Sul danno alla concorrenza

85 Quand'anche la concentrazione aumentasse il potere di mercato dell'interveniente, le ricorrenti non forniscono alcuna indicazione rilevante riguardo al modo in cui tale asserito potere di mercato consentirebbe alla nuova entità di arrecare un danno significativo alla concorrenza.

86 In primo luogo, per quanto concerne i prezzi, le ricorrenti non contestano che i servizi di videochiamate sono offerti gratuitamente agli utenti, bensì affermano che aumenti di prezzo potrebbero riguardare i servizi di Skype verso altre reti, i guadagni ricavati dalla pubblicità nonché i guadagni provenienti da mercati collegati. Le ricorrenti hanno anche sostenuto in udienza che Skype potrebbe cercare di monetizzare determinati servizi che sono attualmente offerti gratuitamente.

87 Tali argomenti non possono essere accolti.

88 Anzitutto, i servizi a pagamento di Skype, segnatamente i suoi servizi SkypeOut, concernono le videochiamate solo in minima parte. Infatti, una percentuale limitata dei guadagni di SkypeOut proviene dalle videochiamate in gruppo, tra più di due persone alla volta. Inoltre, come sottolineato dalla Commissione, nessun operatore ad oggi è riuscito a monetizzare i suoi servizi per videochiamate tra due partecipanti. I consumatori si aspettano che tali servizi siano loro offerti gratuitamente. Orbene, le ricorrenti non hanno dimostrato in quale modo la concentrazione potrebbe consentire a Skype di modificare tali condizioni di mercato senza che i consumatori cambino operatore.

89 Le ricorrenti non hanno del pari chiarito in quale modo un eventuale potere di mercato nel mercato ristretto delle videochiamate su PC basati su Windows consentirebbe di imporre un aumento di prezzo per servizi di comunicazioni differenti. Le ricorrenti omettono inoltre di prendere in considerazione i vincoli concorrenziali posti dagli operatori di telefonia tradizionale e dai fornitori di telefonia vocale in linea diversi da Skype, qualora la nuova entità tentasse di aumentare i prezzi delle chiamate vocali di SkypeOut.

90 Le ricorrenti, poi, non spiegano neppure in quale modo la nuova entità sarebbe in grado di imporre un aumento dei prezzi agli inserzionisti. Esse non hanno sostenuto né dimostrato che esistesse un mercato della pubblicità riguardante nello specifico i servizi di videochiamate per consumatori a partire da PC basati su Windows. Orbene, in mancanza di siffatto mercato, gli inserzionisti possono facilmente sottrarsi a qualsiasi tentativo di aumento, riorientando la loro spesa per pubblicità verso altri mezzi di comunicazione, su Internet o altrove.

91 Infine, le ricorrenti non forniscono neppure informazioni relative alla possibilità per la nuova entità di imporre un aumento dei prezzi sui mercati collegati, quali i servizi di comunicazioni per imprese. Esse si limitano a rinviare al loro secondo motivo, che sarà esaminato in seguito.

92 In secondo luogo, le affermazioni delle ricorrenti in merito all'incidenza della concentrazione sulla qualità e sull'innovazione dei servizi di videochiamate sono ancora più astratte, a maggior ragione perché non rimettono in discussione le affermazioni fatte dalla Commissione ai punti da 81 a 84 della decisione impugnata, secondo cui i servizi di comunicazioni per il pubblico generico dipendono dall'innovazione. Qualsiasi tentativo della nuova entità di abbassare la qualità dei suoi servizi nel mercato ristretto non farà che accelerare la perdita di importanza relativa della quale soffrono i servizi di videochiamate a partire da PC basati su Windows (v. precedente punto 70).

93 In terzo luogo, le ricorrenti non possono colmare le lacune delle loro tesi relative al danno alla concorrenza cagionato dalla concentrazione contestata richiamando il prezzo di acquisizione pari a 8,5 miliardi di dollari statunitensi (USD). Al riguardo, la Commissione fa giustamente valere che, dato il numero elevato di modelli commerciali possibili e data la mancanza di dati di mercato affidabili relativi alla loro applicazione nei mercati emergenti, la valutazione di una concentrazione non può avere la funzione di predire il modello che renderà redditizia la videofonia nella prassi e che dunque

sopravviverà in futuro. Infatti, i poteri che il regolamento n. 139/2004 attribuisce alla Commissione si limitano all'esame dei significativi ostacoli alla concorrenza che possono risultare da una concentrazione. Tali poteri non le consentono, tuttavia, di speculare sul livello del prezzo di un'acquisizione o di sostituire il suo punto di vista sul valore di un'operazione a quello delle parti interessate, tanto più che i motivi sottesi ad essa non derivano sempre da una razionalità puramente economica.

94 Ne consegue che le ricorrenti non hanno dimostrato in quale modo la concentrazione potesse pregiudicare la concorrenza nel mercato delle comunicazioni per privati.

95 Di conseguenza, le ricorrenti non hanno dimostrato che la Commissione avesse commesso un errore manifesto di valutazione nel ritenere che la concentrazione non sollevasse seri dubbi quanto alla sua compatibilità con il mercato interno relativo ai servizi di comunicazioni per privati.

96 Inoltre, nella parte in cui le ricorrenti addebitano alla Commissione di non aver chiarito i motivi che l'hanno portata a discostarsi dalla sua prassi decisionale precedente, è sufficiente rammentare che, a differenza delle decisioni precedenti, il caso di specie non è caratterizzato dalla presenza di vincoli tecnici o economici che impediscono agli utenti di scaricare più software di comunicazione alla volta (v. precedente punto 79). Quindi, non si tratta affatto di un qualche cambiamento di politica che la Commissione avrebbe dovuto motivare nella decisione impugnata. L'argomento relativo alla violazione dell'articolo 296 TFUE, che le ricorrenti deducono a sostegno del loro primo motivo, deve, dunque, essere respinto.

97 Alla luce delle suesposte considerazioni, il primo motivo dev'essere integralmente respinto.

Sul secondo motivo, relativo agli effetti di conglomerato dell'operazione di concentrazione nel mercato delle comunicazioni per imprese

98 Dalla decisione impugnata si evince che terzi hanno espresso, nel corso del procedimento amministrativo, il timore che la concentrazione produca effetti di conglomerato nel mercato delle comunicazioni per imprese. Uno degli effetti denunciati concernerebbe la creazione da parte della nuova entità di un legame privilegiato tra la base degli utenti di Skype e il prodotto Lync di Microsoft. Tale integrazione preferenziale procurerebbe alla nuova entità un vantaggio concorrenziale rispetto agli utenti professionali, segnatamente quelli che utilizzano call center.

99 La Commissione ha affermato nella decisione impugnata che tale timore non era giustificato. Anzitutto, la nuova entità non avrebbe la capacità di perseguire siffatta strategia, poiché Skype non sarebbe un prodotto adattato alle esigenze delle imprese che utilizzano call center. Tale entità, poi, non avrebbe neppure interesse a impedire a imprese che utilizzano altri servizi di comunicazione per imprese di comunicare con gli utenti di Skype. Tali imprese conserverebbero la possibilità di scaricare l'applicazione Skype gratuitamente. Peraltro, Skype non sarebbe un prodotto indispensabile per gli utenti di call center, in quanto esisterebbero molte altre soluzioni che consentono di comunicare con i consumatori. Da ultimo, sarebbe improbabile che possano prodursi effetti anticoncorrenziali nei prossimi tre anni, dato che Lync deve affrontare la concorrenza di altri grandi attori del mercato, come la Cisco e la IBM.

100 Le ricorrenti sostengono che la Commissione non abbia tenuto in considerazione la strategia di preclusione che la nuova entità potrebbe seguire nel mercato interno delle comunicazioni per imprese mediante la creazione di una interoperabilità esclusiva o preferenziale tra i prodotti Lync e l'ampia base di utenti di Skype. Tale strategia consentirebbe alla nuova entità di posizionare Lync come l'unico prodotto in grado di soddisfare una domanda crescente da parte di grandi utenti aziendali che desiderano poter interagire con i loro clienti e altri contatti relativi alla loro professione. A tale effetto, la nuova entità, conformemente alle sue prassi di esclusione precedenti, potrebbe far valere la sua

posizione di forza in mercati collegati a quello delle comunicazioni per imprese nonché integrare l'offerta di Lync con altri prodotti Microsoft. Non valutando tale strategia in modo più approfondito e non tenendo conto di tale domanda crescente, la Commissione avrebbe erroneamente motivato la sua decisione e commesso più errori nel valutare il legame esistente tra il mercato dei privati e il mercato delle imprese, nel quale Skype sarebbe peraltro ben insediata.

101 In primo luogo, le ricorrenti contestano il fatto che la nuova entità non abbia la capacità di chiudere il mercato. La questione rilevante non sarebbe sapere se Skype sia un prodotto per call center, bensì quale sia la capacità della nuova entità di modificare il livello di interoperabilità a vantaggio dei suoi propri servizi e prodotti. Orbene, la Commissione avrebbe riconosciuto, al punto 143 della decisione impugnata, che così accadeva nel caso di specie.

102 In secondo luogo, le ricorrenti affermano che la Commissione è caduta in errore anche quanto agli incentivi della nuova entità a chiudere il mercato. La Commissione avrebbe fondato la sua analisi di tali incentivi su premesse erronee. Non si tratterebbe di sapere se Skype sia un prodotto indispensabile, bensì se l'integrazione di Skype e di Lync renderà quest'ultimo un prodotto indispensabile per raggiungere l'enorme base di utenti di Skype e, pertanto, un prodotto indispensabile per rispondere alle aspettative degli utenti di comunicazioni per imprese che desiderino comunicare con gli utenti di Skype. In mancanza di un'interoperabilità con Skype, i concorrenti di Lync non disporrebbero di altre possibilità effettive. Pertanto, il fatto che Skype rimanga disponibile gratuitamente come applicazione scaricabile non risponderebbe al timore suscitato da un'interoperabilità preferenziale tra Skype e Lync. Inoltre, la Commissione stessa avrebbe constatato, nell'ambito di altre cause nelle quali era coinvolta l'interveniente, che gli utenti sono generalmente restii a scaricare più applicazioni per software aventi la medesima funzione. Da ultimo, le ricorrenti fanno valere che la Commissione non ha prestato alcuna attenzione ai motivi che hanno condotto l'interveniente a offrire USD 8,5 miliardi per l'acquisizione di Skype e che atterrebbero proprio al legame privilegiato tra Skype e Lync, trascurando segnatamente le dichiarazioni di determinati rappresentanti dell'interveniente. Tale omissione sarebbe ancor più sorprendente a motivo dei precedenti di quest'ultima. Detta impresa sarebbe già stata condannata più volte per pratiche di preclusione e continuerebbe a bloccare l'interoperabilità dei suoi prodotti con quelli dei suoi concorrenti.

103 In terzo luogo, ad avviso delle ricorrenti, l'analisi degli effetti di una strategia di preclusione è viziata da errori di valutazione. La Commissione non solo avrebbe sottostimato l'importanza di Lync nel mercato delle comunicazioni per imprese al momento del procedimento amministrativo, ma anche ignorato che Lync era offerto in combinazione con il sistema operativo Windows Server e altri prodotti Microsoft per i quali la nuova entità deteneva una posizione di forza. Infine, l'attuazione di una interoperabilità preferenziale o esclusiva tra Lync e Skype sarebbe particolarmente perniciosa in un mercato caratterizzato dagli effetti di rete.

104 La Commissione e l'interveniente affermano che gli argomenti delle ricorrenti sono infondati.

105 A sostegno del loro secondo motivo, le ricorrenti fanno valere, in sostanza, due motivi.

106 Il primo motivo verte su una violazione dell'obbligo di motivazione come consacrato all'articolo 296 TFUE. Ad avviso delle ricorrenti, la decisione impugnata non risponde agli argomenti che la Cisco e altre parti interessate hanno fatto valere nel procedimento amministrativo relativamente alla strategia di preclusione che la nuova entità sarebbe incline a perseguire.

107 Il secondo motivo concerne l'errore manifesto di valutazione che la Commissione avrebbe commesso nell'escludere i timori in materia di concorrenza evocati ai precedenti punti. Ad avviso delle ricorrenti, la Commissione non avrebbe tenuto conto degli effetti di conglomerato derivanti dalla concentrazione.

La Commissione non avrebbe in particolare tenuto conto della capacità e degli incentivi della nuova entità ad utilizzare la sua posizione nel mercato delle comunicazioni per privati come leva per falsare la concorrenza nel mercato delle comunicazioni per imprese.

– Sulla motivazione

108 Da costante giurisprudenza risulta che la motivazione prescritta dall'articolo 296 TFUE deve essere adeguata alla natura dell'atto in esame e deve fare apparire in forma chiara e inequivocabile l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e al giudice competente di esercitare il proprio controllo (sentenza Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, cit., punto 166). In proposito, la Commissione non è obbligata a pronunciarsi, nella motivazione delle decisioni che emana per garantire l'applicazione delle norme sulla concorrenza, su tutti gli argomenti che gli interessati fanno valere a sostegno della loro domanda. È sufficiente che esponga i fatti e le considerazioni giuridiche che hanno un ruolo essenziale nell'adozione della decisione (v. sentenza del Tribunale del 24 gennaio 1995, BEMIM/Commissione, T-114/92, Racc. pag. II-147, punto 41 e giurisprudenza ivi citata). Il problema se la motivazione di un atto soddisfi i criteri dell'articolo 296 va valutato con riferimento non solo alla sua formulazione, ma anche al suo contesto e all'insieme delle norme giuridiche che disciplinano la materia interessata (sentenze della Corte del 2 aprile 1998, Commissione/Sytraval e Brink's France, C-367/95 P, Racc. pag. I-1719, punto 63; del 22 giugno 2004, Portogallo/Commissione, C-42/01, Racc. pag. I-6079, punto 66, e del 15 aprile 2008, Nuova Agricast, C-390/06, Racc. pag. I-2577, punto 79).

109 Allo stesso modo, il grado di precisione della motivazione di una decisione dev'essere proporzionato alle possibilità materiali e alle condizioni tecniche o al tempo disponibile per la sua adozione (sentenze della Corte del 1° dicembre 1965, Schwarze, 16/65, Racc. pag. 1081, 1096 e 1097, e del 14 febbraio 1990, Delacre e a./Commissione, C-350/88, Racc. pag. I-395, punto 16; sentenza Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, cit., punto 167). Di conseguenza, la Commissione non viola il suo obbligo di motivazione se, nella sua decisione, non include motivazioni precise in merito alla valutazione di un certo numero di aspetti della concentrazione che appaiano ad essa fuori luogo, privi di significato o chiaramente secondari ai fini della valutazione di quest'ultima (sentenze Commissione/Sytraval e Brink's France, cit., punto 64, nonché Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, cit., punto 167). Un obbligo del genere sarebbe infatti difficilmente compatibile con il dovere imperativo di rapidità e con i termini di procedura ristretti, imposti alla Commissione nell'esercizio del suo potere di controllo delle operazioni di concentrazione e che rientrano fra gli aspetti specifici di una procedura di controllo di tali operazioni (sentenza Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, cit., punto 167).

110 Ne consegue che la Commissione non è tenuta a rispondere a tutti gli argomenti addotti dalle parti e dai terzi nel procedimento amministrativo, né a fornire motivazioni precise in merito alla sua valutazione di tali argomenti.

111 Nel caso di specie, la Commissione ha risposto agli argomenti proposti dalla Cisco e dalle altri parte interessate ai punti da 213 a 221 della decisione impugnata. Se è pur vero che tale motivazione è succinta, essa non contrasta tuttavia con i requisiti dell'articolo 296 TFUE, alla luce del contesto specifico del caso di specie.

112 Infatti, occorre osservare che la Commissione afferma di aver ricevuto un numero relativamente elevato di osservazioni di terzi, che ha dovuto esaminare in un lasso di tempo piuttosto breve. Inoltre, la teoria degli effetti di conglomerato addotta dalla Cisco nel procedimento amministrativo è complessa e astratta (v. seguenti punti da 124 a 127), mentre le concentrazioni che danno luogo a conglomerati non pongono in linea generale problemi di concorrenza (v. seguenti punti 115 e 116).

113 In tale contesto, sarebbe eccessivo esigere una descrizione più dettagliata di ogni aspetto a sostegno dell'analisi della teoria degli effetti di conglomerato nella decisione impugnata. La Commissione poteva, dunque, limitarsi a rispondere sommariamente agli argomenti della Cisco, tanto più che questa ha potuto perfettamente comprenderne l'iter logico, come testimonia il presente ricorso.

114 Ne consegue che la prima parte del secondo motivo dev'essere respinta in quanto infondata.

– Sull'esistenza di un errore manifesto di valutazione

115 Al fine di precisare i suoi criteri di valutazione, come richiesti dall'articolo 2 del regolamento n. 139/2004 nel settore delle concentrazioni che danno luogo a effetti di conglomerato, la Commissione ha pubblicato orientamenti relativi alla valutazione delle concentrazioni non orizzontali a norma del regolamento del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU 2008, C 265, pag. 6). Dai paragrafi 11 e 92 di tali orientamenti si evince che tale tipo di concentrazione non implica imprese concorrenti, per cui esse sono meno suscettibili di causare problemi di concorrenza rispetto alle concentrazioni orizzontali. Inoltre, esse possono consentire alle parti interessate di realizzare miglioramenti di efficacia.

116 Tuttavia, le concentrazioni che danno luogo a effetti di conglomerato possono sollevare problemi di concorrenza in determinate circostanze. Ciò può accadere in particolare quando la concentrazione consente alla nuova entità di perseguire una strategia di chiusura del mercato. Infatti, ai sensi del paragrafo 93 degli orientamenti relativi alla valutazione delle concentrazioni non orizzontali a norma del regolamento del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, una preclusione del mercato può prodursi se la combinazione di prodotti su mercati collegati può dare all'impresa risultante dalla fusione la capacità e l'incentivo di sfruttare, con un effetto leva, la forte posizione che essa occupa in un mercato per chiudere la concorrenza in un altro mercato. Secondo la giurisprudenza, affinché la concentrazione sollevi problemi di concorrenza a titolo del regolamento n. 139/2004 tale effetto sull'altro mercato dev'essere prevedibile in un futuro relativamente vicino (v., in tal senso, sentenza del Tribunale del 25 ottobre 2002, Tetra Laval/Commissione, T-5/02, Racc. pag. II-4381, punti da 148 a 153).

117 Per quanto riguarda la prova di siffatti effetti di conglomerato, la giurisprudenza ha affermato che la qualità degli elementi di prova presentati dalla Commissione al fine di dimostrare la necessità di una decisione che dichiari un'operazione di concentrazione incompatibile con il mercato interno era particolarmente rilevante. Infatti, la valutazione di una concentrazione del tipo conglomerato si basa su un'analisi prospettica in cui la considerazione di un lungo lasso di tempo nel futuro, da un lato, e l'effetto leva necessario perché si possa ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva, dall'altro, implicano che le concatenazioni causa-effetto siano a malapena distinguibili, incerte e di difficile prova (sentenza Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, cit., punto 50; v., in tal senso, sentenza Commissione/Tetra Laval, cit., punto 44).

118 Occorre del pari rammentare che la Commissione può dichiarare una concentrazione incompatibile con il mercato interno solo se l'ostacolo significativo alla concorrenza è la conseguenza diretta e immediata della concentrazione. Siffatto ostacolo che deriverebbe dalle decisioni future dell'entità risultante dalla fusione può essere considerato come una conseguenza diretta e immediata della concentrazione se tale comportamento futuro è reso possibile e economicamente razionale dalla modifica delle caratteristiche e della struttura del mercato causata dalla concentrazione (sentenza del Tribunale del 6 giugno 2002, Airtours/Commissione, T-342/99, Racc. pag. II-2585, punto 58; v., in tal senso, sentenza Gencor/Commissione, cit., punto 94).

119 Nel caso di specie, le ricorrenti lamentano in particolare la possibilità che avrebbe la nuova entità di falsare le condizioni di concorrenza nel mercato delle comunicazioni per imprese a favore di Lync assicurando l'interoperabilità preferenziale di tale prodotto con Skype e, così, con la grande base di utenti di tale software di comunicazione.

120 È pacifico che tale interoperabilità non era ancora realizzata alla data di adozione della decisione impugnata e che essa richiede un lavoro di innovazione relativamente lungo e complesso. Secondo le informazioni fornite dall'interveniente e non rimesse in discussione dalle ricorrenti, la creazione di un ponte informatico tra Lync e Skype dovrebbe essere portata a termine solo nel 2013. Inoltre, anche supponendo che tale lavoro sia realizzato entro i termini previsti, la nuova entità dovrebbe ancora intraprendere uno sforzo di commercializzazione del nuovo prodotto presso clienti aziendali che potrebbero essere interessati. Tale fase commerciale dovrebbe, quindi, svilupparsi nel corso dell'anno 2014. Da ultimo, affinché gli effetti anticoncorrenziali temuti dalle ricorrenti possano prodursi nel medesimo anno, essendosi la Commissione riferita ad un periodo di tre anni successivo alla data di adozione della decisione, sarebbe anche necessario che tale procedimento sia coronato da un successo commerciale di ampiezza tale da far oscillare, in modo quasi immediato, il mercato delle comunicazioni per imprese a favore di Lync e che consenta alla nuova entità di chiudere tale mercato. Tale successo commerciale implicherebbe un cambiamento sostanziale della posizione degli operatori nel mercato e comporterebbe, in particolare, che la quota di mercato di Lync nel mercato delle comunicazioni per imprese, che era del 16% nel 2011, cresca in modo significativo rispetto a quella della Cisco, che era del 32% nel corso dello stesso anno.

121 L'effetto di preclusione temuto dalle ricorrenti dipende, dunque, da una serie di fattori che non è certo possano tutti prodursi in un futuro sufficientemente vicino da evitare che l'analisi prospettiva degli effetti della concentrazione diventi puramente speculativa (v. precedente punto 116). Al riguardo, come menzionato al precedente punto, la Commissione si è riferita ad un periodo di tre anni successivo alla data di adozione della decisione. Tale periodo, che le ricorrenti non hanno peraltro contestato, è relativamente lungo quando si tratta, come nel caso di specie, di un settore di nuove tecnologie caratterizzato da cicli di innovazione relativamente brevi. Infine, l'iter logico delle ricorrenti non solo si basa su eventi futuri e incerti, ma tralascia altresì la possibilità che le concorrenti della nuova entità adattino le loro politiche commerciali e tecnologiche per anticipare e rispondere ad una eventuale strategia di preclusione.

122 Occorre, pertanto, dichiarare che gli effetti di preclusione del mercato lamentati dalle ricorrenti sono troppo incerti per essere considerati come una conseguenza diretta e immediata della concentrazione.

123 Inoltre, quand'anche gli effetti negativi temuti dalle ricorrenti potessero essere considerati come una conseguenza della concentrazione, non se ne potrebbe concludere, per le ragioni di seguito esposte, che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione non ritenendo sussistenti seri dubbi in merito alla compatibilità della concentrazione con il mercato interno.

124 Per quanto riguarda, anzitutto, la capacità della nuova entità di chiudere il mercato, occorre affermare, in primo luogo, che le spiegazioni fornite dalle ricorrenti in merito al vantaggio concorrenziale di cui beneficerebbe la nuova entità restano vaghe. Sembrerebbe che, mediante l'integrazione di Lync e la base di utenti di Skype, la nuova entità sia ritenuta beneficiare di un vantaggio commerciale importante nel mercato delle comunicazioni per imprese. Infatti, tale integrazione consentirebbe agli utenti aziendali di comunicare, segnatamente in modo visivo, con i loro clienti e altri contatti professionali, quali i fornitori e i distributori, utilizzando lo stesso software utilizzato per le comunicazioni all'interno dell'impresa.

125 Le ricorrenti non forniscono, tuttavia, alcuna prova tangibile dell'esistenza, dell'ampiezza o dell'evoluzione della domanda di un prodotto del genere. Esse rinviano alle informazioni che la Cisco ha fornito alla Commissione durante il procedimento amministrativo, che si limitano a indicare il nome di qualche grande impresa o settore che desidererebbe comunicare con gli utenti di Skype, senza

precisare, però, se tali desideri riguardino il prodotto futuro che integra Lync e Skype. L'interveniente ha, per contro, fornito indicazioni concrete in merito all'insussistenza di interesse da parte dei clienti di Lync ad uno strumento di comunicazione per messaggi istantanei.

126 In secondo luogo, quand'anche esistesse una domanda effettiva e significativa di uno strumento di comunicazione come quello derivante da un'integrazione di Lync e di Skype, le ricorrenti hanno omesso di spiegare i motivi per i quali gli utenti aziendali desidererebbero comunicare proprio con gli utenti di Skype. Esse si limitano a invocare l'ampia base di utenti di Skype e una posizione dominante della nuova entità nel mercato delle comunicazioni per privati, in particolare per le videochiamate su PC basati su Windows. Come giustamente osserva la Commissione, le imprese eventualmente interessate ad uno strumento di comunicazione integrato desiderano in primis comunicare con i consumatori dei loro prodotti e dei loro servizi e non con gli utenti di Skype. Orbene, non risulterebbe chiaro se tali utenti siano anche clienti effettivi o potenziali delle imprese che potrebbero acquistare il prodotto risultante dell'integrazione di Lync e di Skype e ancor meno che detti utenti desiderino comunicare in modo visivo con tali medesime imprese.

127 Peraltro, supponendo che gli utenti di Skype costituiscano un gruppo di consumatori interessante dal punto di vista commerciale, Skype non consente alle imprese di proporre loro attivamente offerte commerciali. Infatti, come affermato dalla Commissione e dall'interveniente, non è possibile contattare gli utenti di Skype, che si servono di norma di uno pseudonimo, senza la loro autorizzazione preliminare. Per converso, nell'ipotesi in cui l'interesse commerciale del prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype riguardasse la possibilità per gli utenti di Skype di contattare le imprese che vendono loro prodotti e servizi, le ricorrenti non forniscono, tuttavia, alcuna precisazione in merito al vantaggio commerciale di tale prodotto integrato rispetto ad altre modalità di comunicazioni tra le imprese e i consumatori, quali la telefonia tradizionale. Infatti, la Commissione e l'interveniente osservano giustamente che non è plausibile, a motivo della presenza di tali altre modalità di comunicazione, che il prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype diventi indispensabile per le imprese che desiderino comunicare con i loro clienti. Occorre del pari affermare che l'applicazione Skype rimane disponibile e scaricabile successivamente all'operazione di concentrazione e che, dunque, qualsiasi impresa potrà in effetti consentire ai suoi clienti di contattarla via Skype indicando il suo nome utente Skype sui suoi prodotti, nella sua pubblicità o nel suo sito Internet. Per comunicare con gli utenti di Skype, un'impresa non dovrà necessariamente disporre del prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype.

128 In terzo luogo, qualora il prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype procurasse alla nuova entità un effettivo vantaggio commerciale, tale entità non avrebbe comunque la capacità di perseguire una strategia di chiusura del mercato. Da un lato, si evince dall'analisi del primo motivo che la concentrazione non solleva seri dubbi in merito alla sua compatibilità con il mercato interno per quanto concerne i servizi di comunicazioni per privati. Dall'altro, come affermato al precedente punto 121, i concorrenti di Lync, tra cui la Cisco, continuano a disporre di tempo sufficiente per sviluppare politiche commerciali dirette a rispondere alla strategia di chiusura del mercato che la nuova entità potrebbe eventualmente decidere di seguire. Infatti, tali concorrenti potrebbero adattare i loro prezzi, la qualità o le funzionalità dei loro prodotti o, ancora, ricorrere ai servizi di altri grandi fornitori di servizi di comunicazioni per privati, quali Facebook, Twitter e Google. Occorre rilevare, in proposito, che numerose imprese si sono già collegate a tale tipo di reti, come affermato dall'interveniente.

129 Le ricorrenti non possono contestare il limitato potere di mercato della nuova entità facendo riferimento al punto 143 della decisione impugnata, secondo cui la Commissione ha riconosciuto la capacità di Microsoft di intraprendere politiche di preclusione in altri mercati. Infatti, tale punto non concerne il mercato delle comunicazioni per imprese, bensì il mercato delle comunicazioni per privati e, segnatamente, la possibilità per la nuova entità di combinare altri prodotti di Microsoft, nel caso di specie Windows, Windows Internet Explorer o Microsoft Office, con Skype.

130 Inoltre, le ricorrenti non hanno addotto alcun elemento che consenta di dimostrare che la nuova entità avesse la capacità di intraprendere la strategia di chiusura del mercato da esse fatta valere.

131 Per quanto concerne, in seguito, gli incentivi della nuova entità a perseguire siffatta strategia, occorre rammentare che le ricorrenti non hanno fornito alcun elemento concreto in merito ai benefici che siffatta strategia potrebbe apportarle. Esse si limitano a far riferimento alla notevole ampiezza della base di utenti di Skype, al valore dell'operazione che ammonta a USD 8,5 miliardi, a determinate dichiarazioni dell'amministratore delegato di Microsoft e a pratiche di preclusione anteriori di quest'ultima.

132 Orbene, in mancanza di informazioni in merito alla effettività, all'ampiezza e alla natura della domanda di un prodotto che integri Skype e Lync, è difficile, se non addirittura impossibile, valutare se una strategia di preclusione possa rivelarsi vantaggiosa per la nuova entità. Inoltre, dato che Skype rimane disponibile come software scaricabile per tutti gli utenti, comprese le imprese, è ugualmente difficile rispondere alla questione se tali imprese preferiscano il prodotto integrato rispetto ad un sistema concorrente di comunicazioni per imprese nel quale avrebbero scaricato il software Skype. Non possono sopperire a tali carenze riferimenti a prassi commerciali precedenti riguardanti mercati diversi da quello delle comunicazioni per privati, al valore dell'operazione e a dichiarazioni commerciali generiche di taluni rappresentanti di Microsoft.

133 Non vi sono, pertanto, fattori tangibili che consentano di affermare che la nuova entità sarebbe interessata ad attuare una strategia di chiusura del mercato.

134 Per quanto riguarda, in terzo luogo, l'incidenza complessiva probabile di siffatta strategia sul prezzo e la scelta, occorre ricordare, come fatto dalla Commissione e dall'interveniente, che la presenza di Lync nel mercato delle comunicazioni per imprese è certamente significativa, però è inferiore a quella dei suoi concorrenti e, segnatamente, a quella della Cisco. Dato che l'attuazione della strategia durerà più anni (v. precedenti punti 120 e 121), non è prevedibile che una strategia di tal genere possa portare ad un'inversione dei dati sulla concorrenza a vantaggio di Lync nei prossimi anni.

135 La circostanza che Lync possa essere venduto congiuntamente ad altri prodotti di marchio Microsoft non modifica in alcun modo tale affermazione, in quanto siffatta strategia di vendita non dipende dalla concentrazione oggetto della decisione impugnata.

136 Di conseguenza, la Commissione non ha commesso errori manifesti nella sua valutazione degli effetti di conglomerato nel mercato delle comunicazioni per imprese.

137 Occorre, pertanto, respingere la seconda censura del secondo motivo in quanto infondata e, perciò, il secondo motivo in toto.

138 Alla luce delle suesposte considerazioni, la domanda di annullamento della decisione impugnata deve essere respinta.

139 Da ultimo, quanto al primo capo della domanda, le ricorrenti chiedono in sostanza che il Tribunale adotti una misura di organizzazione del procedimento ordinando alla Commissione di fornirgli tutti i documenti relativi alle negoziazioni riguardanti le comunicazioni tra la Commissione e le parti dell'operazione in merito ad eventuali impegni di interoperabilità. Dato che risulta dalle considerazioni precedenti che la Commissione non ha commesso alcun errore manifesto di valutazione nell'approvare la concentrazione sulla base dell'articolo 6 del regolamento n. 139/2004, non vi è più luogo a statuire, nell'ambito del presente ricorso, sulla questione se la Commissione abbia eventualmente potuto aver discusso in merito a impegni di interoperabilità. Il Tribunale ritiene, di conseguenza, che non sia necessario adottare la misura di organizzazione del procedimento menzionata nel primo capo della domanda.

Sulle spese

140 Ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione e l'interveniente ne hanno fatto domanda, le ricorrenti, rimaste soccombenti, devono essere condannate alle spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Quarta Sezione)

dichiara e statuisce:

1) Il ricorso è respinto.

2) La Cisco Systems Inc. e la Messagenet SpA si fanno carico delle proprie spese nonché di quelle sostenute dalla Commissione europea e da Microsoft Corporation.

Papasavvas van der Woude Wetter

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo l'11 dicembre 2013.

Firme

Indice

Fatti 2

Le parti del procedimento 2

Il procedimento amministrativo 2

Il contenuto della decisione impugnata 2

Procedimento e conclusioni delle parti 4

In diritto 5

Sulla ricevibilità 5

Nel merito 7

Sui requisiti di prova della Commissione e l'intensità del controllo giurisdizionale 7

Sul primo motivo, vertente sugli effetti orizzontali dell'operazione di concentrazione nel mercato delle comunicazioni per privati 9

– Sulla quota di mercato 10

– Sugli effetti di rete 12

– Sul danno alla concorrenza 14

Sul secondo motivo, relativo agli effetti di conglomerato dell'operazione di concentrazione nel mercato delle comunicazioni per imprese 15

– Sulla motivazione 17

– Sull'esistenza di un errore manifesto di valutazione 18

Sulle spese 22