



Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a cincea)

7 septembrie 2017*

„Trimitere preliminară – Concurență – Concentrare de întreprinderi – Regulamentul (CE) nr. 139/2004 – Articolul 3 alineatul (1) litera (b) și articolul 3 alineatul (4) – Domeniu de aplicare – Noțiunea «concentrare» – Schimbarea naturii controlului asupra unei întreprinderi existente, care din exclusiv devine comun – Crearea unei societăți în comun care îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome”

În cauza C-248/16,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Oberster Gerichtshof (Curtea Supremă, Austria), prin decizia din 31 martie 2016, primită de Curte la 2 mai 2016, în procedura

Austria Asphalt GmbH & Co. OG

împotriva

Bundeskartellanwalt,

CURTEA (Camera a cincea),

compusă din domnul J. L. da Cruz Vilaça, președinte de cameră, domnul A. Tizzano (raportor), vicepreședintele Curții, și domnii A. Borg Barthet, E. Levits și F. Biltgen, judecători,

avocat general: doamna J. Kokott,

grefier: doamna X. Lopez Bancalari, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 22 martie 2017,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru Austria Asphalt GmbH & Co. OG, de B. Kofler-Senoner, de S. Huber, de M. Mayer și de H. Kristoferitsch, Rechtsanwälte;
- pentru Bundeskartellanwalt, de A. Mair, de H. L. Majer și de G. Stifter, în calitate de agenți;
- pentru Comisia Europeană, de T. Christoforou, de H. Leupold și de M. Farley, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 27 aprilie 2017,

pronunță prezenta

* Limba de procedură: germana.

Hotărâre

- 1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolului 3 din Regulamentul (CE) nr. 139/2004 al Consiliului din 20 ianuarie 2004 privind controlul concentrărilor între întreprinderi („Regulamentul privind concentrările economice”) (JO 2004, L 24, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 201).
- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Austria Asphalt GmbH & Co. OG (denumită în continuare „Austria Asphalt”), pe de o parte, și Bundeskartellanwalt (Agentul Federal pentru Controlul Înțelegerilor), pe de altă parte, având ca obiect o pretinsă operațiune de concentrare.

Cadrul juridic

- 3 Considerentele (5), (6), (8) și (20) ale Regulamentului nr. 139/2004 sunt redactate după cum urmează:
 - „(5) Cu toate acestea, ar trebui [...] să se asigure că procesul de reorganizare nu provoacă daune durabile concurenței; prin urmare, dreptul comunitar trebuie să includă dispoziții care să reglementeze acele concentrări care pot afecta semnificativ concurența efectivă pe piața comună sau pe o parte semnificativă a acesteia.
 - (6) Prin urmare, este necesar un instrument juridic specific care să permită controlul eficient asupra tuturor concentrărilor în ceea ce privește efectul acestora asupra structurii concurenței în Comunitate și care să fie singurul instrument aplicabil acestor concentrări. Regulamentul (CEE) nr. 4064/89 a permis dezvoltarea unei politici comunitare în acest domeniu. Totuși, având în vedere experiența acumulată, regulamentul în cauză ar trebui reformat în dispoziții legislative care să răspundă provocărilor unei piețe mai integrate și viitoarei extinderi a Uniunii Europene. În conformitate cu principiile subsidiarității și proporționalității, astfel cum sunt prevăzute la articolul 5 din tratat, prezentul regulament nu depășește ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului său de a asigura că pe piața comună concurența nu este denaturată, în conformitate cu principiul unei economii de piață deschise cu liberă concurență.
- [...]
- (8) Dispozițiile care urmează să fie adoptate prin prezentul regulament ar trebui să se aplice unor schimbări structurale semnificative, al căror impact asupra pieței depășește frontierele naționale ale oricărui stat membru. Astfel de concentrări ar trebui examinate, ca regulă generală, exclusiv la nivelul Comunității, prin aplicarea unui sistem de tip „ghișeu unic” și în conformitate cu principiul subsidiarității.
- [...]
- (20) Este util să se definească noțiunea de concentrare astfel încât să fie incluse operațiunile care au ca rezultat modificări de durată asupra controlului întreprinderilor implicate și, prin urmare, asupra structurii pieței. În consecință, este oportun să se includă în sfera de aplicare a prezentului regulament toate societățile în comun care îndeplinesc în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome. În plus, este oportun ca operațiunile care sunt strâns legate între ele printr-o legătură condițională sau care iau forma unei serii de tranzacții cu valori mobiliare desfășurate pe parcursul unei perioade de timp rezonabil de scurte să fie tratate ca fiind o singură concentrare.”

- 4 Articolul 2 alineatele (1) și (4) din Regulamentul nr. 139/2004 prevede:

„(1) Concentrările care intră în sfera de aplicare a prezentului regulament sunt evaluate în conformitate cu obiectivele acestui regulament și cu următoarele dispoziții, pentru a se stabili dacă sunt sau nu compatibile cu piața comună.

La efectuarea acestei evaluări, Comisia ia în considerare:

- (a) nevoia menținerii și dezvoltării unei concurențe efective pe piața comună având în vedere, printre altele, structura tuturor piețelor vizate și concurența actuală sau potențială din partea întreprinderilor aflate pe teritoriul sau în afara Comunității;

[...]

(4) În măsura în care crearea unei societăți în comun, reprezentând o concentrare în conformitate cu articolul 3, are ca obiect sau efect coordonarea comportamentului concurențial al întreprinderilor rămase independente, o astfel de coordonare este evaluată în conformitate cu criteriile din articolul [101] alineatele (1) și (3) [TFUE], pentru a se stabili dacă operațiunea este sau nu compatibilă cu piața comună.”

- 5 Articolul 3 din același regulament, intitulat „Definiția concentrării”, prevede la alineatele (1) și (4):

„(1) Se consideră că se realizează o concentrare în cazul în care modificarea de durată a controlului rezultă în urma:

[...]

- (b) preluării, de către una sau mai multe persoane care controlează deja cel puțin o întreprindere sau de către una sau mai multe întreprinderi, fie prin achiziționarea de valori mobiliare sau de active, fie prin contract sau prin orice alte mijloace, a controlului direct sau indirect asupra uneia sau mai multor întreprinderi sau părți ale acestora.

[...]

(4) Crearea unei societăți în comun care îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome constituie o concentrare în sensul alineatului (1) litera (b).”

- 6 Articolul 21 din Regulamentul nr. 139/2004, intitulat „Aplicarea regulamentului și jurisdicția”, prevede la alineatul (1):

„Prezentul regulament se aplică exclusiv concentrărilor astfel cum sunt definite la articolul 3, iar Regulamentele (CE) nr. 1/2003 [al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele [101] și [102] TFUE] (JO 2003, L 1, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 167)], (CEE) nr. 1017/68 [...], (CEE) nr. 4056/86 [...] și (CEE) nr. 3975/87 [...] nu se aplică decât în legătură cu societățile în comun care nu au o dimensiune comunitară și care au ca obiect sau efect coordonarea comportamentului concurențial al unor întreprinderi care își păstrează independența.”

Litigiul principal și întrebarea preliminară

- 7 Austria Asphalt este o filială a Strabag SE, care o controlează indirect. Grupul Strabag, căruia îi aparțin aceste societăți, este un grup internațional de întreprinderi de construcții care își exercită activitatea în special în domeniul construcției de drumuri.

- 8 Porr AG, care face parte de asemenea dintr-un grup internațional de întreprinderi de construcții care realizează drumuri, deține totalitatea capitalului Teerag Asdag AG. Aceasta din urmă este unica proprietară a centralei de mixare a asfaltului de la Mürzzuschlag (denumită în continuare „întreprinderea-țintă”), care produce asfaltul necesar pentru construirea de drumuri. Potrivit deciziei de trimitere, cea mai mare parte din producția acestei întreprinderi este destinată grupului Porr, astfel încât întreprinderea menționată nu poate fi calificată drept întreprindere cu funcționalitate deplină.
- 9 Austria Asphalt și Teerag Asdag intenționează să creeze o societate de drept austriac care va cumpăra întreprinderea-țintă. Astfel, se prevede că Austria Asphalt deține 50 % din capitalul acestei societăți și exercită, în comun cu Teerag Asdag, controlul asupra întreprinderii-țintă. În consecință, începând de la data acestei operațiuni, Teerag Asdag nu va mai exercita un control exclusiv asupra întreprinderii-țintă, ci împreună cu Austria Asphalt. Potrivit instanței de trimitere, societatea în comun care rezultă din operațiunea menționată nu ar putea fi calificată nici drept societate în comun cu funcționalitate deplină, întrucât cea mai mare parte din producția sa ar fi destinată întreprinderilor din cele două grupuri care o controlează.
- 10 Austria Asphalt a notificat proiectul de concentrare către Autoritatea Federală a Concurenței la 3 august 2015.
- 11 În temeiul procedurilor naționale, Agentul Federal pentru Controlul Înțelegerilor a solicitat Kartellgericht (Tribunalul pentru Controlul Înțelegerilor, Austria) să examineze acest proiect. Această instanță a considerat în esență că operațiunea avută în vedere constituia o concentrare în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 139/2004 și că, întrucât celelalte condiții impuse de acest regulament erau îndeplinite, această operațiune nu putea fi examinată din perspectiva dreptului austriac. Prin urmare, s-a declarat incompetență și, prin decizia din 6 octombrie 2015, a respins cererea de examinare.
- 12 Austria Asphalt a atacat această decizie la Oberster Gerichtshof (Curtea Supremă, Austria), arătând că, în temeiul articolului 3 alineatul (4) din regulamentul menționat, crearea unei societăți în comun nu face posibilă o operațiune de concentrare decât atunci când această întreprindere îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome, respectiv dacă este vorba despre o societate în comun cu funcționalitate deplină. Or, în speță nu s-ar regăsi această situație, astfel încât Regulamentul nr. 139/2004 nu ar fi aplicabil.
- 13 Instanța de trimitere a constatat mai întâi că nu există jurisprudență care să precizeze conținutul noțiunii „crearea unei societăți în comun”, vizată la articolul 3 alineatul (4) din Regulamentul nr. 139/2004 sau care să clarifice raporturile dintre această dispoziție și articolul 3 alineatul (1) din acest regulament, care definește în mod general criteriile în prezența cărora se consideră că o concentrare este realizată, în afara cazului fuziunii a două sau mai multe întreprinderi sau părți de astfel de întreprinderi. Pe de altă parte, nici Comunicarea jurisdicțională consolidată a Comisiei în temeiul Regulamentului (CE) nr. 139/2004 (JO 2008, C 95, p. 1, rectificare în JO 2009, C 43, p. 10), nici practica decizională a Comisiei nu ar permite să se interpreteze în mod clar aceste dispoziții. În sfârșit, însăși doctrina ar fi divizată.
- 14 În aceste condiții, Oberster Gerichtshof (Curtea Supremă) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„Articolul 3 alineatul (1) litera (b) și articolul 3 alineatul (4) din [Regulamentul nr. 139/2004] trebuie interpretate în sensul că prin trecerea de la un control exclusiv la un control în comun asupra unei anumite întreprinderi, în condițiile în care întreprinderea care exercita anterior controlul exclusiv participă în continuare la efectuarea controlului în comun, se realizează o concentrare numai atunci când întreprinderea [al cărei control este modificat] îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități autonome?”

Cu privire la întrebarea preliminară

- 15 Prin intermediul întrebării preliminare, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 3 alineatul (1) litera (b) și articolul 3 alineatul (4) din Regulamentul nr. 139/2004 trebuie interpretate în sensul că o concentrare este considerată realizată în urma schimbării naturii controlului exercitat asupra unei întreprinderi existente, control care era anterior exclusiv și devine comun, numai cu condiția ca societatea în comun rezultată dintr-o astfel de operațiune să îndeplinească în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.
- 16 Pentru a răspunde la această întrebare, trebuie să se arate că, potrivit articolului 3 alineatul (1) litera (b) din acest regulament, se consideră că se realizează o concentrare în cazul în care modificarea de durată a controlului rezultă în urma preluării, de către una sau mai multe întreprinderi, a controlului direct sau indirect asupra uneia sau mai multor întreprinderi sau părți ale acestora.
- 17 Totuși, potrivit articolului 3 alineatul (4) din regulamentul menționat, crearea unei societăți în comun nu constituie o concentrare în sensul alineatului (1) litera (b) din acest articol decât atunci când această societate îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.
- 18 Prin urmare, trebuie să se constate că modul de redactare a articolului 3 din același regulament nu permite prin el însuși să se determine dacă o concentrare în sensul acestuia din urmă este considerată realizată în urma unei operațiuni prin care controlul asupra unei întreprinderi existente devine din exclusiv, comun, în cazul în care societatea în comun rezultată dintr-o astfel de operațiune nu îndeplinește toate funcțiile unei entități economice autonome.
- 19 Astfel, o asemenea operațiune, pe de o parte, implică o modificare de durată a controlului asupra întreprinderii care face obiectul acesteia, răspunzând astfel unuia dintre criteriile prevăzute la articolul 3 alineatul (1) litera (b) din acest regulament și, pe de altă parte, se poate considera că creează o societate în comun și, astfel, intră în domeniul de aplicare al acestui articol 3 alineatul (4), așa încât o concentrare ar fi considerată realizată numai dacă această societate îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.
- 20 Or, în cazul în care interpretarea literală a unei dispoziții de drept al Uniunii nu permite să se aprecieze domeniul de aplicare exact al acesteia, reglementarea în cauză trebuie interpretată atât pe baza finalității sale, cât și a economiei sale generale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 31 martie 1998, Franța și alții/Comisia, C-68/94 și C-30/95, EU:C:1998:148, punctul 168, precum și Hotărârea din 7 aprilie 2016, Marchon Germany, C-315/14, EU:C:2016:211, punctele 28 și 29).
- 21 În ceea ce privește obiectivele urmărite prin Regulamentul nr. 139/2004, reiese din considerentele (5), (6) și (8) ale acestuia că urmărește să se asigure că procesul de reorganizare a întreprinderilor nu provoacă daune durabile concurenței. În consecință, potrivit considerentelor, dreptul Uniunii trebuie să includă dispoziții care să reglementeze acele concentrări care pot afecta semnificativ concurența efectivă pe piața internă sau pe o parte semnificativă a acesteia și să permită controlul eficient asupra tuturor concentrărilor în ceea ce privește efectul acestora asupra structurii concurenței în Uniune. Prin urmare, acest regulament ar trebui să se aplice unor schimbări structurale semnificative, al căror impact asupra pieței depășește frontierele naționale ale oricărui stat membru.
- 22 Astfel, după cum rezultă din considerentul (20) al acestui regulament, noțiunea de concentrare trebuie definită astfel încât să fie incluse operațiunile care au ca rezultat modificări de durată asupra controlului întreprinderilor implicate și, prin urmare, asupra structurii pieței. Așadar, în ceea ce privește societățile în comun, acestea trebuie incluse în domeniul de aplicare al aceluiași regulament dacă îndeplinesc în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.

- 23 În această privință, astfel cum a arătat avocatul general la punctul 28 din concluzii, Regulamentul nr. 139/2004 nu realizează în considerentele sale nicio distincție după cum întreprinderea în cauză este nou-creată în urma operațiunii vizate sau, fiind deja existentă și fiind până atunci supusă controlului exclusiv al unui grup, întreprinderea menționată trece sub controlul comun al mai multor întreprinderi.
- 24 Această inexistență a unei distincții se justifică pe deplin prin faptul că, deși crearea unei societăți în comun trebuie controlată de Comisie din punctul de vedere al efectelor sale asupra structurii pieței, apariția unor astfel de efecte depinde de apariția efectivă pe piață a unei astfel de societăți în comun, respectiv a unei întreprinderi care îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.
- 25 Prin urmare, articolul 3 din regulamentul menționat nu vizează societățile în comun decât în măsura în care crearea lor produce un efect durabil asupra structurii pieței.
- 26 O astfel de interpretare este confirmată de articolul 3 alineatul (1) litera (b) din același regulament, care reține drept element constitutiv al noțiunii de concentrare nu crearea unei întreprinderi, ci modificarea controlului asupra unei întreprinderi.
- 27 A reține o interpretare în sens invers a articolului 3 din Regulamentul nr. 139/2004, precum cea susținută în special de Comisie, ar conduce la o diferență de tratament nejustificată între, pe de o parte, întreprinderile nou-create în urma operațiunii în cauză, care nu intră în sfera noțiunii de concentrare decât dacă îndeplinesc în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome, și, pe de altă parte, întreprinderile preexistente unei astfel de operațiuni, care ar face parte din sfera acestei noțiuni independent de împrejurarea dacă, odată realizată operațiunea, ele îndeplinesc în mod durabil funcțiile menționate.
- 28 Prin urmare, având în vedere obiectivele urmărite de Regulamentul nr. 139/2004, articolul 3 alineatul (4) din acesta trebuie interpretat în sensul că se referă la crearea unei societăți în comun, respectiv la o operațiune în urma căreia o întreprindere controlată în comun de cel puțin alte două întreprinderi apare pe piață, indiferent dacă această întreprindere supusă unui control în comun nou a existat anterior operațiunii în cauză.
- 29 O astfel de interpretare a acestui articol 3 se înscrie de asemenea în economia generală a Regulamentului nr. 139/2004.
- 30 Deși este adevărat, desigur, potrivit considerentului (6) al acestui regulament, că controlul preventiv asupra operațiunilor de concentrare instituit prin acesta vizează operațiunile de concentrare care au un efect asupra structurii concurenței în Uniune, de aici nu rezultă nicidecum că orice comportament al întreprinderilor care nu produce astfel de efecte iese de sub controlul Comisiei sau al autorităților naționale competente în materie de concurență.
- 31 Or, regulamentul menționat, precum, în special, Regulamentul (CE) nr. 1/2003 face parte dintr-un ansamblu legislativ prin care se urmărește punerea în aplicare a articolelor 101 și 102 TFUE, precum și stabilirea unui sistem de control care garantează că concurența nu este denaturată pe piața internă a Uniunii.
- 32 Astfel cum rezultă din articolul 21 alineatul (1) din Regulamentul nr. 139/2004, numai acesta din urmă este aplicabil în cazul concentrărilor, astfel cum au fost definite la articolul 3 din acest regulament, pentru care Regulamentul nr. 1/2003 nu este aplicabil în principiu.

- 33 În schimb, acest din urmă regulament rămâne aplicabil în cazul comportamentelor întreprinderilor care, fără a constitui o operațiune de concentrare în sensul Regulamentului nr. 139/2004, sunt totuși susceptibile să conducă la o coordonare între ele contrară articolului 101 TFUE și care, din acest motiv, sunt supuse controlului Comisiei sau al autorităților naționale de concurență.
- 34 Prin urmare, nu este în conformitate cu articolul 21 alineatul (1) din Regulamentul nr. 139/2004 interpretarea dată de Comisie articolului 3 din acesta potrivit căreia schimbarea controlului asupra unei întreprinderi, care din exclusiv devine comun, intră în domeniul de aplicare al noțiunii de concentrare, chiar dacă această societate în comun nu îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome. Astfel, a reține o astfel de interpretare ar conduce la extinderea controlului preventiv prevăzut de acest regulament la operațiuni care nu sunt susceptibile să aibă un efect asupra structurii pieței vizate și la reducerea, în mod corespunzător, a domeniului de aplicare al Regulamentului nr. 1/2003, care nu ar mai fi aplicabil în cazul unor astfel de operațiuni, chiar dacă acestea pot determina o coordonare între întreprinderi în sensul articolului 101 TFUE.
- 35 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 3 din Regulamentul nr. 139/2004 trebuie interpretat în sensul că o concentrare este considerată realizată în urma schimbării naturii controlului exercitat asupra unei întreprinderi existente, control care era anterior exclusiv și devine comun, numai cu condiția ca societatea în comun rezultată dintr-o astfel de operațiune să îndeplinească în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 36 Întrucât, în privința părților din litigiul principal, procedura are caracterul unui incident survenit la instanța de trimitere, este de competența acesteia să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată. Cheltuielile efectuate pentru a prezenta observații Curții, altele decât cele ale părților menționate, nu pot face obiectul unei rambursări.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a cincea) declară:

Articolul 3 din Regulamentul (CE) nr. 139/2004 al Consiliului din 20 ianuarie 2004 privind controlul concentrărilor între întreprinderi („Regulamentul privind concentrările economice”) trebuie interpretat în sensul că o concentrare este considerată realizată în urma schimbării naturii controlului exercitat asupra unei întreprinderi existente, control care era anterior exclusiv și devine comun, numai cu condiția ca societatea în comun rezultată dintr-o astfel de operațiune să îndeplinească în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome.

Semnături