

SENTENZA DELLA CORTE (Terza Sezione)

13 ottobre 2011 \*

Nel procedimento C-439/09,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dalla cour d'appel de Paris (Francia), con decisione 29 ottobre 2009, pervenuta in cancelleria il 10 novembre 2009, nella causa

**Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS**

contro

**Président de l'Autorité de la concurrence,**

**Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi,**

con l'intervento di:

**Ministère public,**

\* Lingua processuale: il francese.

**Commissione europea,**

LA CORTE (Terza Sezione),

composta dal sig. K. Lenaerts, presidente di sezione, dai sigg. E. Juhász (relatore), G. Arestis, T. von Danwitz e D. Šváby, giudici,

avvocato generale: sig. J. Mazák  
cancelliere: sig.ra R. Șereș, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza dell'11 novembre 2010,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS, dall'avv. J. Philippe, avocat;
- per il président de l'Autorité de la concurrence, dai sigg. B. Lasserre e F. Zivy, nonché dalle sig.re I. Luc e L. Gauthier-Lescop;
- per il governo francese, dai sigg. G. de Bergues e J. Gstalter, in qualità di agenti;

- per il governo italiano, dal sig. M. Massella Ducci Teri, avvocato dello Stato;
  
- per il governo polacco, dal sig. M. Szpunar, in qualità di agente;
  
- per la Commissione europea, dai sigg. P.J.O. Van Nuffel e A. Bouquet, in qualità di agenti;
  
- per l'Autorità di vigilanza EFTA, dal sig. O. Einarsson e dalla sig.ra F. Simonetti, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 3 marzo 2011,

ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

- <sup>1</sup> La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'art. 81, nn. 1 e 3, del regolamento (CE) della Commissione 22 dicembre 1999, n. 2790, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato CE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate (GU L 336, pag. 21).

- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di un ricorso di annullamento e, in subordine, di modifica proposto dalla Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS (in prosieguo: la «Pierre Fabre Dermo-Cosmétique») contro la decisione del Conseil de la concurrence (Consiglio della concorrenza francese, divenuto Autorité de la concurrence dal 13 gennaio 2009) 29 ottobre 2008, n. 08-D-25 (in prosieguo: la «decisione controversa»), relativa al divieto imposto dalla Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ai distributori da essa previamente autorizzati, contenuto nei suoi contratti di distribuzione selettiva, di vendere su Internet i suoi prodotti cosmetici e di igiene personale, in violazione delle disposizioni dell'art. L. 420-1 del code de commerce (codice di commercio) nonché dell'art. 81 CE.

## **Contesto normativo**

### *La normativa dell'Unione*

- 3 Il decimo «considerando» del regolamento n. 2790/1999 precisa quanto segue:

«il presente regolamento non deve esentare accordi verticali che contengano restrizioni non indispensabili per il conseguimento degli effetti positivi di cui sopra. In particolare, accordi verticali che contengano alcune restrizioni verticali gravemente anticoncorrenziali, come l'imposizione di un prezzo di rivendita minimo o fisso e talune forme di protezione territoriale, devono essere esclusi dal beneficio della presente esenzione per categoria indipendentemente dalla quota di mercato delle imprese interessate».

- 4 L'art. 1, lett. d), del regolamento n. 2790/1999 definisce un «sistema di distribuzione selettiva» come un «sistema di distribuzione nel quale il fornitore si impegna a vendere i beni o servizi oggetto del contratto, direttamente o indirettamente, solo a distributori selezionati sulla base di criteri specificati e nel quale questi distributori si impegnano a non vendere tali beni o servizi a rivenditori non autorizzati».
- 5 L'art. 2, n. 1, del regolamento n. 2790/1999 così dispone:

«Conformemente all'articolo 81, paragrafo 3, del trattato [divenuto art. 101, n. 3, TFUE], e salvo il disposto del presente regolamento, il paragrafo 1 di detto articolo [divenuto art. 101, n. 1, TFUE] è dichiarato inapplicabile agli accordi o alle pratiche concordate conclusi tra due o più imprese, operanti ciascuna, ai fini dell'accordo, ad un livello differente della catena di produzione o di distribuzione, e che si riferiscono alle condizioni in base alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi ("gli accordi verticali")».

La presente esenzione si applica nella misura in cui tali accordi contengano restrizioni della concorrenza rientranti nel campo di applicazione dell'articolo 81, paragrafo 1 [divenuto art. 101, n. 1, TFUE] ("le restrizioni verticali")».

- 6 Ai sensi dell'art. 3, n. 1, del medesimo regolamento, «(...) l'esenzione di cui all'articolo 2 si applica a condizione che la quota di mercato detenuta dal fornitore non superi il 30% del mercato rilevante in cui esso vende i beni o i servizi oggetto del contratto».

- 7 L'art. 4 del regolamento n. 2790/1999 prevede che l'esenzione dal divieto previsto all'art. 81, n. 1, CE (divenuto art. 101, n. 1, TFUE) non si applica agli accordi verticali che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori sotto il controllo delle parti, hanno per oggetto:

«(...)

- c) la restrizione delle vendite attive o passive agli utenti finali da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva operanti nel commercio al dettaglio, fatta salva la possibilità di proibire ad un membro di tale sistema di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato;

(...)».

### *La normativa nazionale*

- 8 L'art. L. 420-1 del codice di commercio francese dispone quanto segue:

«Sono proibite, anche se realizzate per il tramite diretto o indiretto di una società del gruppo stabilita fuori dalla Francia, qualora abbiano per oggetto o possano avere per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza su un mercato, le azioni concordate, le convenzioni, le intese espresse o tacite o le cooperazioni, in particolare quando sono dirette a:

1° limitare l'accesso al mercato o il libero esercizio della concorrenza da parte di altre imprese;

2° ostacolare la fissazione dei prezzi in base al libero gioco del mercato, favorendo artificialmente il loro aumento o la loro diminuzione;

3° limitare o controllare la produzione, gli sbocchi, gli investimenti o il progresso tecnico;

4° ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento».

### **Causa principale e questione pregiudiziale**

- 9 La Pierre Fabre Dermo-Cosmétique è una delle società del gruppo Pierre Fabre. Essa opera nel settore della produzione e della commercializzazione di prodotti cosmetici e di igiene personale e dispone di varie controllate, fra cui, in particolare, i laboratori Klorane, Ducray, Galénic e Avène, i cui prodotti cosmetici e di igiene personale sono venduti, sotto tali marchi, soprattutto per il tramite di farmacisti, sul mercato francese nonché su quello europeo.
- 10 I prodotti in questione sono prodotti cosmetici e di igiene personale che non rientrano nella categoria dei medicinali e sono sottratti, pertanto, al monopolio dei farmacisti previsto dal codice della sanità pubblica.
- 11 Nell'anno 2007, il gruppo Pierre Fabre deteneva una quota del mercato francese di tali prodotti pari al 20%.

- 12 I contratti di distribuzione di detti prodotti riguardanti i marchi Klorane, Ducray, Galénic e Avène precisano che la vendita deve essere effettuata esclusivamente in uno spazio fisico, con la presenza obbligatoria di un laureato in farmacia.
- 13 Gli artt. 1.1 e 1.2 delle condizioni generali di distribuzione e di vendita dei marchi precisano quanto segue:

«Il distributore autorizzato deve dimostrare la presenza fisica e permanente nel suo punto di vendita, e per tutta la durata dell'orario del medesimo, di almeno una persona specificamente qualificata grazie alla sua formazione professionale per:

acquisire una perfetta conoscenza delle caratteristiche tecniche e scientifiche dei prodotti (...), necessaria alla corretta esecuzione degli obblighi di esercizio professionale (...)

fornire al consumatore, in maniera abituale e costante, ogni informazione relativa al corretto utilizzo dei prodotti (...)

consigliare all'istante e nel punto di vendita il prodotto (...) più adatto agli specifici problemi di igiene e di cura, in particolare della pelle e delle fanere, che le vengono sottoposti.

Tale persona deve essere titolare, a tal fine, di una laurea in farmacia rilasciato o riconosciuto in Francia (...).

Il distributore autorizzato deve impegnarsi a vendere i prodotti (...) solamente in un punto vendita materiale ed individuato (...).

- 14 Tali requisiti escludono, di fatto, tutte le forme di vendita via Internet.
- 15 Con decisione 27 giugno 2006, l'Autorité de la concurrence ha proceduto d'ufficio all'esame di pratiche attuate nel settore della distribuzione dei prodotti cosmetici e di igiene personale.
- 16 Con decisione 8 marzo 2007, n. 07-D-07, l'Autorité de la concurrence ha accettato e reso vincolanti gli impegni proposti dall'insieme delle imprese interessate, ad eccezione della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, consistenti nel modificare i loro contratti di distribuzione selettiva al fine di prevedere la possibilità per i membri della loro rete, a determinate condizioni, di vendere i loro prodotti su Internet. Quanto alla Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, il procedimento a suo carico è stato stralciato.
- 17 Nel corso del procedimento amministrativo, la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ha spiegato che i prodotti in questione, per loro natura, richiedono la presenza fisica di un laureato in farmacia sul luogo di vendita durante l'intero orario di apertura, affinché il cliente possa, in qualunque circostanza, chiedere e ottenere il parere personalizzato di uno specialista basato sull'osservazione diretta della sua pelle, dei suoi capelli o del suo cuoio capelluto.
- 18 Tenuto conto della potenziale incidenza sul commercio tra Stati membri, l'Autorité de la concurrence ha analizzato la pratica di cui trattasi alla luce delle disposizioni del diritto della concorrenza francese e del diritto dell'Unione.
- 19 Nella decisione controversa, l'Autorité de la concurrence ha, anzitutto, rilevato che tale divieto di vendita tramite Internet equivaleva ad una limitazione della libertà commerciale dei distributori della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique attraverso l'esclusione di un mezzo di commercializzazione dei suoi prodotti. Inoltre, detto divieto restringeva la scelta dei consumatori intenzionati ad acquistare via Internet e, infine, impediva la vendita agli acquirenti finali non ubicati nella zona di riferimento «fisica»

del distributore autorizzato. Secondo la suddetta autorità, tale limitazione ha necessariamente un obiettivo restrittivo della concorrenza, che viene ad aggiungersi alla limitazione inerente alla scelta stessa di un sistema di distribuzione selettiva da parte del fabbricante, che limita il numero di distributori autorizzati a distribuire il prodotto e impedisce ai distributori di venderlo a distributori non autorizzati.

<sup>20</sup> Essendo la quota di mercato della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique inferiore al 30%, l'Autorité de la concurrence ha esaminato se la pratica restrittiva della concorrenza potesse beneficiare dell'esenzione per categoria prevista dal regolamento n. 2790/1999. Orbene, per quanto la pratica di divieto di vendita via Internet non sia espressamente prevista nel citato regolamento, essa equivarrebbe ad un divieto di vendite attive e passive. Di conseguenza, la pratica ricadrebbe nell'art. 4, lett. c), di detto regolamento, che esclude dal beneficio dell'esenzione automatica per categoria le restrizioni delle vendite attive o passive da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva.

<sup>21</sup> Secondo l'Autorité de la concurrence, il divieto di vendita su Internet non soddisfa i requisiti dell'eccezione prevista all'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999, secondo cui il divieto di tali restrizioni delle vendite non pregiudica la possibilità di proibire ad un membro di tale sistema di svolgere la propria attività «in un luogo di stabilimento non autorizzato». Infatti, Internet sarebbe non tanto un luogo di commercializzazione, bensì uno strumento di vendita alternativo utilizzato, al pari della vendita diretta nel negozio o alla vendita per corrispondenza, dai distributori di una rete che dispongono di punti di vendita fisici.

<sup>22</sup> Inoltre, l'Autorité de la concurrence ha rilevato che la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique non ha dimostrato di poter beneficiare di un'esenzione individuale ai sensi dell'art. 81, n. 3, CE, e dell'art. L. 420-4, n. 1, del codice di commercio.

- 23 A tale riguardo, la suddetta autorità ha respinto l'argomento della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique secondo cui il divieto di vendita via Internet controverso contribuirebbe a migliorare la distribuzione dei prodotti dermo-cosmetici prevenendo i rischi di contraffazione e di concorrenza parassitaria tra farmacie autorizzate. La scelta compiuta dalla Pierre Fabre Dermo-Cosmétique di un sistema di distribuzione selettivo, con la presenza di un farmacista sui luoghi di vendita, garantirebbe che il servizio di consulenza sia fornito in tutte le farmacie autorizzate e che ciascuna ne sopporti il costo.
- 24 In risposta all'argomento della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique sulla necessità della presenza fisica di un farmacista al momento dell'acquisto di uno dei prodotti di cui trattasi, al fine di garantire il benessere del consumatore, l'Autorité de la concurrence ha anzitutto rilevato che i prodotti interessati non erano medicinali. Sotto questo aspetto, la disciplina particolare di cui essi sono oggetto riguarda le norme che si applicano alla loro fabbricazione e non alla loro distribuzione, che è libera, e, inoltre, la formulazione di una diagnosi non rientra tra i poteri di un farmacista, essendovi autorizzato solamente il medico. L'Autorité de la concurrence ha altresì applicato ai prodotti in esame la giurisprudenza Deutscher Apothekerverband (sentenza 11 dicembre 2003, causa C-322/01, Racc. pag. I-14887), relativa alle restrizioni apportate alla distribuzione su Internet di farmaci non soggetti a prescrizione medica.
- 25 Secondo l'Autorité de la concurrence, la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique non dimostra neppure in che modo il contatto visivo tra il farmacista e gli utilizzatori del prodotto consenta di garantire la «cosmetovigilanza» che imporrebbe ai professionisti del settore sanitario di rilevare e segnalare gli effetti indesiderati dei prodotti cosmetici. Infatti, l'osservazione degli effetti collaterali dei prodotti di cui trattasi potrebbe compiersi solamente dopo l'utilizzo del prodotto e non al momento del suo acquisto. In caso di problemi collegati al suo impiego, il paziente tenderà a rivolgersi ad un medico.
- 26 In risposta all'ultimo argomento della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, l'Autorité de la concurrence non ha considerato rilevante il fatto che la distribuzione via Internet non determinerebbe un calo dei prezzi. Il vantaggio per il consumatore risiederebbe

non solo in una diminuzione dei prezzi, ma anche nel miglioramento del servizio offerto dai distributori, fra cui, in particolare, la possibilità di ordinare prodotti a distanza, senza limiti di orario, con facile accesso alle informazioni sui prodotti e consentendo il confronto dei prezzi.

- 27 L'Autorité de la concurrence ha quindi concluso che il divieto imposto dalla Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ai suoi distributori autorizzati di vendere via Internet costituisce una restrizione della concorrenza contraria all'art. 81 CE ed all'art. L. 420-1 del codice di commercio e le ha intimato di sopprimere, nei suoi contratti di distribuzione selettiva, tutte le menzioni equivalenti ad un divieto di vendita su Internet dei suoi prodotti cosmetici e di igiene personale e di prevedere espressamente nei suoi contratti la possibilità, per i suoi distributori, di fare ricorso a tale modalità di distribuzione. La Pierre Fabre Dermo-Cosmétique è stata condannata ad un'ammenda di EUR 17 000.
- 28 Il 24 dicembre 2008, la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ha proposto un ricorso di annullamento e, in subordine, di modifica della decisione controversa dinanzi alla cour d'appel de Paris [Corte d'appello di Parigi (Francia)]. Contestualmente, la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ha chiesto al primo presidente della medesima di pronunciare la sospensione dell'esecuzione della decisione controversa. A sostegno del proprio ricorso, la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ha affermato, principalmente, che la decisione controversa è viziata da un errore di diritto, in quanto essa ha negato alla pratica controversa sia il beneficio dell'esenzione per categoria prevista dal regolamento n. 2790/1999, sia quello dell'esenzione individuale prevista dall'art. 81, n. 3, CE.
- 29 Il 18 febbraio 2009 il primo presidente della cour d'appel de Paris ha ordinato la sospensione dell'esecuzione delle ingiunzioni emanate dall'Autorité de la concurrence nei confronti della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique fino a che il giudice del rinvio non avrà statuito sulla fondatezza del ricorso.

- 30 Nella sua decisione di rinvio, la cour d'appel de Paris, dopo aver richiamato le motivazioni della decisione controversa nonché il tenore delle osservazioni scritte presentate dalla Commissione europea ai sensi dell'art. 15, n. 3, del regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GU 2003, L 1, pag. 1), ha nondimeno rilevato che né gli orientamenti della Commissione, né il parere di tale istituzione presentavano carattere vincolante per i giudici nazionali.
- 31 Ciò premesso, la cour d'appel de Paris ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se il divieto generale e assoluto di vendere su Internet i prodotti oggetto del contratto agli utenti finali, imposto ai distributori autorizzati nell'ambito di una rete di distribuzione selettiva, costituisca effettivamente una grave restrizione della concorrenza per oggetto ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [divenuto art. 101, n. 1, TFUE], che non rientra nell'esenzione per categoria prevista dal regolamento n. 2790/1999, ma che può eventualmente fruire di un'esenzione individuale in applicazione dell'art. 81, n. 3, CE [divenuto art. 101, n. 3, TFUE]».

### **Sulla questione pregiudiziale**

- 32 Occorre rilevare, in via preliminare, che né l'art. 101 TFUE, né il regolamento n. 2790/1999 fanno riferimento alla nozione di grave restrizione della concorrenza.

33 Ciò premesso, la questione pregiudiziale deve essere intesa nel senso che essa è diretta a determinare, in primo luogo, se la clausola contrattuale di cui alla causa principale costituisca una restrizione della concorrenza «per oggetto» ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE; in secondo luogo, se un contratto di distribuzione selettiva contenente una simile clausola — nell'ipotesi in cui esso ricada nel campo di applicazione dell'art. 101, n. 1, TFUE — possa beneficiare dell'esenzione per categoria istituita dal regolamento n. 2790/1999 e, in terzo luogo, se, in caso di inapplicabilità dell'esenzione per categoria, il suddetto contratto possa nondimeno fruire dell'eccezione di legge di cui all'art. 101, n. 3, TFUE.

*Sulla qualifica della restrizione della clausola contrattuale controversa come restrizione della concorrenza per oggetto*

34 In via preliminare, si deve ricordare che, perché ricada nel divieto enunciato all'art. 101, n. 1, TFUE, un accordo deve avere «per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno». Secondo una giurisprudenza costante a far data dalla sentenza 30 giugno 1966, causa 56/65, LTM (Racc. pag. 261, in particolare pag. 281), l'alternatività di tali condizioni, espressa dalla disgiunzione «o», rende necessario innanzitutto considerare l'oggetto stesso dell'accordo, tenuto conto del contesto economico nel quale quest'ultimo deve trovare applicazione. Nel caso in cui venga dimostrato l'oggetto anticoncorrenziale di un accordo, non è necessario ricercare i suoi effetti sulla concorrenza (v. sentenza 6 ottobre 2009, cause riunite C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., Racc. pag. I-9291, punto 55 e la giurisprudenza ivi citata).

35 Al fine di valutare se la clausola contrattuale in esame determini una restrizione della concorrenza «per oggetto», occorre far riferimento al tenore della clausola, agli obiettivi dalla stessa perseguiti nonché al contesto economico e giuridico in cui essa si colloca (v. sentenza GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., cit., punto 58 e la giurisprudenza ivi citata).

- 36 I contratti di distribuzione selettiva di cui trattasi dispongono, quanto alle vendite dei prodotti cosmetici e di igiene personale dei marchi Avène, Klorane, Galénic e Ducray, che tali vendite devono essere realizzate in uno spazio fisico, i cui criteri sono definiti con precisione, e alla presenza obbligatoria di un farmacista laureato.
- 37 Secondo il giudice del rinvio, la necessità della presenza obbligatoria di un farmacista laureato in uno spazio di vendita fisico vieta, di fatto, ai distributori autorizzati ogni forma di vendita via Internet.
- 38 Come dedotto dalla Commissione, la clausola contrattuale in esame, escludendo, di fatto, una modalità di commercializzazione di prodotti che non richiede lo spostamento fisico del cliente, riduce considerevolmente la possibilità per un distributore autorizzato di vendere i prodotti oggetto del contratto a clienti situati al di fuori del suo territorio contrattuale o della sua zona di attività. Essa è dunque idonea a restringere la concorrenza in tale settore.
- 39 In materia di accordi istitutivi di un sistema di distribuzione selettiva, la Corte ha già rilevato che siffatti accordi influiscono necessariamente sulla concorrenza nel mercato comune (sentenza 25 ottobre 1983, causa 107/82, AEG-Telefunken/Commissione, Racc. pag. 3151, punto 33). Tali accordi, in assenza di un'oggettiva giustificazione, devono essere considerati «restrizioni per oggetto».
- 40 La giurisprudenza della Corte ha, tuttavia, riconosciuto che esistono esigenze legittime, come la salvaguardia di un commercio specializzato, in grado di fornire prestazioni specifiche per prodotti di alto livello qualitativo e tecnologico, che giustificano la limitazione della concorrenza sui prezzi a vantaggio della concorrenza riguardante fattori diversi dai prezzi. Dal momento che mirano a raggiungere un risultato legittimo, che può contribuire a migliorare la concorrenza quando questa non si esplica

unicamente sui prezzi, i sistemi di distribuzione selettiva costituiscono quindi un fattore di concorrenza conforme all'art. 101, n. 1, TFUE (sentenza AEG-Telefunken/Commissione, cit., punto 33).

- 41 A tale riguardo, la Corte ha già rilevato che la scelta di una simile rete non ricade nel divieto di cui all'art. 101, n. 1, TFUE a condizione che la scelta dei rivenditori avvenga secondo criteri oggettivi d'indole qualitativa, stabiliti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali e applicati in modo non discriminatorio, che le caratteristiche del prodotto di cui trattasi richiedano, onde conservarne la qualità e garantirne l'uso corretto, una simile rete di distribuzione e, infine, che i criteri definiti non vadano oltre il limite del necessario (sentenze 25 ottobre 1977, causa 26/76, Metro SB-Großmärkte/Commissione, Racc. pag. 1875, punto 20, nonché 11 dicembre 1980, causa 31/80, L'Oréal, Racc. pag. 3775, punti 15 e 16).
- 42 Sebbene spetti al giudice del rinvio esaminare se la clausola contrattuale di cui trattasi, che vieta di fatto tutte le forme di vendita via Internet, possa essere giustificata da un obiettivo legittimo, è compito della Corte fornirgli, a tal fine, gli elementi interpretativi di diritto dell'Unione che possono essergli utili per pronunciarsi (v. sentenza L'Oréal, cit., punto 14).
- 43 È pacifico che, nell'ambito della rete di distribuzione selettiva della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, i rivenditori sono selezionati secondo criteri oggettivi di indole qualitativa, stabiliti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali. Tuttavia, resta ancora da verificare se le restrizioni della concorrenza perseguano in modo proporzionato gli obiettivi legittimi conformi ai criteri indicati al punto 41 della presente sentenza.
- 44 A tale riguardo, occorre sottolineare che la Corte, per considerazioni legate alle libertà di circolazione, non ha accolto gli argomenti relativi alla necessità di fornire una

consulenza personalizzata al cliente e di assicurare la tutela del medesimo contro un utilizzo non corretto di prodotti, nell'ambito della vendita di farmaci non soggetti a prescrizione medica e di lenti a contatto, adottati per giustificare un divieto di vendita via Internet (v., in tal senso, sentenze Deutscher Apothekerverband, cit., punti 106, 107 e 112, nonché 2 dicembre 2010, causa C-108/09, Ker-Optika, Racc. pag. I-12213, punto 76).

<sup>45</sup> La Pierre Fabre Dermo-Cosmétique fa riferimento, altresì, alla necessità di preservare l'immagine di prestigio dei prodotti di cui trattasi.

<sup>46</sup> L'obiettivo di preservare l'immagine di prestigio non può rappresentare un obiettivo legittimo per restringere la concorrenza e non può quindi giustificare che una clausola contrattuale diretta ad un simile obiettivo non ricada nell'art. 101, n. 1, TFUE.

<sup>47</sup> Sulla base delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la prima parte della questione sottoposta dichiarando che l'art. 101, n. 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che una clausola contrattuale che, nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva, impone che le vendite di prodotti cosmetici e di igiene personale siano effettuate in uno spazio fisico alla presenza obbligatoria di un farmacista laureato, con conseguente divieto di utilizzare Internet per tali vendite, costituisce una restrizione per oggetto ai sensi di detta disposizione se, a seguito di un esame individuale e concreto del tenore e dell'obiettivo della clausola contrattuale in parola nonché del contesto giuridico ed economico in cui essa si colloca, risulta che, alla luce delle caratteristiche dei prodotti di cui trattasi, tale clausola non è oggettivamente giustificata.

*Sull'applicabilità dell'esenzione per categoria o dell'esenzione individuale*

- 48 Nel caso in cui si dimostri che un accordo o una clausola contrattuale restringono la concorrenza ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE, spetterà al giudice del rinvio esaminare se sussistono le condizioni di cui al n. 3 di detto articolo.
- 49 La possibilità per un'impresa di fruire, a titolo individuale, dell'eccezione di legge prevista all'art. 101, n. 3, TFUE deriva direttamente dal Trattato. Essa non è stata contestata in alcuna delle osservazioni presentate alla Corte. Tale possibilità è offerta anche alla ricorrente nel procedimento principale.
- 50 Per contro, a tale riguardo, dato che la Corte non dispone di elementi sufficienti per valutare se il contratto di distribuzione selettiva soddisfi i requisiti dell'art. 101, n. 3, TFUE, essa non può fornire indicazioni aggiuntive al giudice del rinvio.
- 51 Per quanto riguarda la possibilità che il contratto di distribuzione selettiva benefici dell'esenzione per categoria di cui al regolamento n. 2790/1999, occorre rilevare che le categorie di accordi verticali che possono fruirne sono state definite dalla Commissione nel suddetto regolamento, sulla base dell'autorizzazione del Consiglio contenuta nel regolamento del Consiglio 2 marzo 1965, n. 19/65/CEE, relativo all'applicazione dell'articolo [81], paragrafo 3, del Trattato a categorie di accordi e pratiche concordate (GU 1965, 36, pag. 533).
- 52 Ai sensi degli artt. 2 e 3 del regolamento n. 2790/1999, un fornitore, nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva, può, in linea di principio, beneficiare di un'esenzione qualora la sua quota di mercato non superi il 30%. Dagli atti sottoposti alla Corte emerge che la quota di mercato della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique non supera tale soglia. Il suddetto regolamento ha invece escluso, in applicazione dell'art. 2 del

regolamento n. 19/65, determinati tipi di restrizioni aventi effetti anticoncorrenziali gravi, a prescindere dalla quota di mercato delle imprese interessate.

- 53 In tal senso, risulta dall'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999 che l'esenzione non si applica agli accordi verticali che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori sotto il controllo delle parti, hanno per oggetto la restrizione delle vendite attive o passive agli utenti finali da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva operanti nel commercio al dettaglio, fatta salva la possibilità di proibire ad un membro di tale sistema di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato.
- 54 Una clausola contrattuale, come quella di cui alla causa principale, che vieta di fatto la commercializzazione via Internet ha, quanto meno, per oggetto di restringere le vendite passive agli utenti finali intenzionati ad acquistare tramite Internet e non ubicati nella zona di riferimento fisica del membro interessato del sistema di distribuzione selettiva.
- 55 Secondo la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, il divieto di vendere i prodotti oggetto del contratto via Internet equivale, tuttavia, ad un divieto di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato. Dato che, quindi, sussistono le condizioni dell'esenzione previste dalla parte finale della disposizione citata al punto 53, il suddetto art. 4 non sarebbe applicabile nei suoi confronti.
- 56 Occorre rilevare che l'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999, con l'espressione «luogo di stabilimento», si riferisce solamente a punti vendita nei quali si praticano vendite dirette. Occorre determinare se tale locuzione possa comprendere, grazie ad un'interpretazione estensiva, il luogo a partire dal quale sono forniti i servizi di vendita via Internet.

- 57 Con riferimento a tale questione, occorre rilevare che poiché un'impresa gode della facoltà di sollevare in ogni circostanza, a titolo individuale, l'applicabilità dell'eccezione di legge prevista dall'art. 101, n. 3, TFUE, e dato che i suoi diritti possono essere tutelati in tal modo, non è necessario fornire un'interpretazione estensiva delle disposizioni che fanno rientrare gli accordi o le pratiche nell'esenzione per categoria.
- 58 Pertanto, una clausola contrattuale, come quella di cui alla causa principale, che vieta, di fatto, la commercializzazione via Internet non può essere considerata alla stregua di una clausola che vieta ai membri del sistema di distribuzione selettiva interessato di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato ai sensi dell'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999.
- 59 Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la seconda e la terza parte della questione sottoposta dichiarando che l'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999 deve essere interpretato nel senso che l'esenzione per categoria prevista all'art. 2 di detto regolamento non si applica ad un contratto di distribuzione selettiva contenente una clausola che vieta, di fatto, di avvalersi di Internet come modalità di commercializzazione dei prodotti oggetto del contratto. Un simile contratto può invece beneficiare, a titolo individuale, dell'applicabilità dell'eccezione di legge dell'art. 101, n. 3, TFUE, qualora sussistano le condizioni poste da tale disposizione.

## Sulle spese

- 60 Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Terza Sezione) dichiara:

**L'art. 101, n. 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che una clausola contrattuale che, nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva, impone che le vendite di prodotti cosmetici e di igiene personale siano effettuate in uno spazio fisico alla presenza obbligatoria di un farmacista laureato, con conseguente divieto di utilizzare Internet per tali vendite, costituisce una restrizione per oggetto ai sensi di detta disposizione se, a seguito di un esame individuale e concreto del tenore e dell'obiettivo della clausola contrattuale in parola nonché del contesto giuridico ed economico in cui si colloca, risulta che, alla luce delle caratteristiche dei prodotti di cui trattasi, tale clausola non è oggettivamente giustificata.**

**L'art. 4, lett. c), del regolamento (CE) della Commissione 22 dicembre 1999, n. 2790, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato CE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate, deve essere interpretato nel senso che l'esenzione per categoria prevista all'art. 2 di detto regolamento non si applica ad un contratto di distribuzione selettiva contenente una clausola che vieta, di fatto, di avvalersi di Internet come modalità di commercializzazione dei prodotti oggetto del contratto. Un simile contratto può invece beneficiare, a titolo individuale, dell'applicabilità dell'eccezione di legge dell'art. 101, n. 3, TFUE, qualora sussistano le condizioni poste da tale disposizione.**

Firme