



## Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
MELCHIOR WATHELET  
 prezentate la 25 iunie 2015<sup>1</sup>

**Cauza C-373/14 P**

**Toshiba Corporation  
împotriva**

**Comisiei Europene**

„Recurs — Înțelegeri — Piața transformatoarelor — Acord verbal de împărțire a piețelor («Gentlemen’s agreement») — Noțiunea de restrângere a concurenței prin obiect — Criteriul distanțării publice — Punctul 18 din Orientările din 2006”

1. Prin prezentul recurs, Toshiba Corporation solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene Toshiba/Comisia (T-519/09, EU:T:2014:263, denumită în continuare „hotărârea atacată”), prin care acesta a respins acțiunea sa în anularea Deciziei C(2009) 7601 final a Comisiei din 7 octombrie 2009 privind o procedură de aplicare a articolului 81 CE (COMP/39.129 – Transformatoare, denumită în continuare „decizia în litigiu”).
2. Prin intermediul acestei acțiuni, Curtea este din nou chemată să se pronunțe cu privire la noțiunea de restrângere a concurenței „prin obiect” în sensul articolului 81 alineatul (1) CE [devenit articolul 101 alineatul (1) TFUE] și, mai exact, să precizeze elementele de analiză necesare pentru a stabili condițiile în care o practică poate constitui o astfel de restricție.
3. Noțiunea „distanțare publică” și punctul 18 din Orientările privind calcularea amenzilor aplicate în temeiul articolului 23 alineatul (2) litera (a) din Regulamentul (CE) nr. 1/2003<sup>2</sup> (denumite în continuare „Orientările din 2006”) se află de asemenea în centrul prezentei proceduri.

1 — Limba originală: franceza.

2 — JO 2006, C 210, p. 2, Ediție specială, 08/vol. 4, p. 264.

## I – Cadrul juridic

### A – Dreptul Uniunii

#### 1. Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene

#### 4. Potrivit articolului 101 alineatul (1) TFUE:

„Sunt incompatibile cu piața internă și interzise orice acorduri între întreprinderi, orice decizii ale asocierilor de întreprinderi și orice practici concertate care pot afecta comerțul dintre statele membre și care au ca obiect sau efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței interne și, în special, cele care:

- (a) stabilesc, direct sau indirect, prețuri de cumpărare sau de vânzare sau orice alte condiții de tranzacționare;
- (b) limitează sau controlează producția, comercializarea, dezvoltarea tehnică sau investițiile;
- (c) împart piețele sau sursele de aprovizionare;
- (d) aplică, în raporturile cu partenerii comerciali, condiții inegale la prestații echivalente, creând astfel acestora un dezavantaj concurențial;
- (e) condiționează încheierea contractelor de acceptarea de către parteneri a unor prestații suplimentare care, prin natura lor sau în conformitate cu uzanțele comerciale, nu au legătură cu obiectul acestor contracte.”

#### 2. Orientările din 2006

#### 5. Potrivit punctului 13 din Orientările din 2006:

„Pentru a determina quantumul de bază al amenzii care urmează să fie aplicată, Comisia utilizează valoarea vânzărilor de bunuri sau servicii, realizate de întreprindere, care au legătură directă sau indirectă cu încălcarea, în sectorul geografic relevant din teritoriul SEE [Spațiul Economic European]. Comisia utilizează în mod normal vânzările realizate de întreprindere în cursul ultimului an complet de participare a sa la încălcare [...]”

#### 6. Totuși, punctul 18 din Orientările din 2006 derogă de la această regulă, întrucât prevede:

„Atunci când sfera geografică a unei încălcări depășește teritoriul SEE (de exemplu în cazul cartelurilor mondiale), este posibil ca vânzările relevante ale întreprinderii în interiorul SEE să nu reflecte în mod adecvat ponderea fiecărei întreprinderi în încălcare. Acesta poate fi, în special, cazul acordurilor mondiale de împărțire a pieței.

În astfel de circumstanțe, pentru a reflecta atât dimensiunea totală a vânzărilor relevante în SEE, cât și ponderea relativă a fiecărei întreprinderi în încălcare, Comisia poate estima valoarea totală a vânzărilor de bunuri sau servicii care au legătură cu încălcarea în sectorul geografic (mai mare decât SEE) în cauză, poate determina cota de vânzări a fiecărei întreprinderi participante la încălcare pe această piață și poate aplica această cotă a vânzărilor totale ale aceluiași întreprinderi în interiorul SEE. Rezultatul se utilizează cu titlu de valoare a vânzărilor în scopul determinării quantumului de bază al amenzii.”

7. În sfârșit, punctul 37 din aceste Orientări din 2006 prevede că, „[c]u toate că prezentele orientări prezintă metodologia generală de stabilire a amenzilor, particularitățile unei cauze date sau necesitatea de a atinge un nivel disuasiv într-o anumită cauză pot justifica abaterea Comisiei de la această metodologie sau de la limitele fixate la punctul 21”.

## II – Istoricul cauzei

8. Sectorul vizat de prezenta cauză este cel al transformatoarelor, al autotransformatoarelor și al bobinelor în derivație cu o gamă de tensiuni mai mari sau egale cu 380 kV. Un transformator este o componentă electrică importantă, a cărei funcție este de a coborî sau de a ridica tensiunea într-un circuit electric.

9. Toshiba Corporation (denumită în continuare „Toshiba”) este o societate japoneză activă în principal în trei domenii de activitate: produsele digitale, aparatele și componentele electronice, precum și sistemele de infrastructură.

10. În ceea ce privește activitatea acestei societăți în sectorul în cauză, trebuie să se distingă două etape în perioada luată în considerare de Comisie în investigația sa (cuprinsă între 9 iunie 1999 și 15 mai 2003, denumită în continuare „perioada relevantă”). Între 9 iunie 1999 și 30 septembrie 2002, Toshiba a fost activă prin intermediul filialei sale Power System Co. Începând de la 1 octombrie 2002, activitatea reclamantei s-a desfășurat prin intermediul TM T&D, o întreprindere deținută în comun de Toshiba și de Mitsubishi Electric, în cadrul căreia aceste două întreprinderi și-au reunit producția de transformatoare.

11. La 30 septembrie 2008, Comisia a decis să inițieze o procedură privind piața transformatoarelor. Comunicarea privind obiecțiunile a fost adoptată la 20 noiembrie 2008. Toshiba a răspuns la aceasta la 19 ianuarie 2009. La 17 februarie 2009 a avut loc audierea.

12. Prin decizia în litigiu, Comisia a constatat că Toshiba a participat, în toată perioada relevantă, la o înțelegere ilicită care acoperea întreg teritoriul SEE și Japonia. Înțelegerea consta într-un acord încheiat verbal între producătorii europeni și producătorii japonezi de transformatoare, care avea ca obiect respectarea piețelor interne ale fiecăruia dintre aceste două grupuri de producători de transformatoare prin abținerea de la efectuarea de vânzări pe piețele respective (denumit în continuare „gentlemen’s agreement”).

13. Comisia a calificat acest gentlemen’s agreement drept restrângere a concurenței prin obiect.

14. La alineatele 165-169 ale deciziei în litigiu, ea a examinat argumentul anumitor întreprinderi vizate de procedura în cauză potrivit căruia înțelegerea respectivă nu avea efect asupra concurenței întrucât producătorii japonezi și europeni nu erau concurenți din cauza barierelor insurmontabile la intrarea pe piața SEE. În această privință, Comisia a susținut, în esență, că producătorul coreean Hyundai pătrunsese recent pe piața europeană a transformatoarelor și că întreprinderile japoneze înregistraseră vânzări considerabile în Statele Unite. Or, aceste întreprinderi nu au reușit să dovedească faptul că barierele la intrarea pe piața americană erau foarte diferite de cele la intrarea pe piața europeană.

15. În ceea ce privește organizarea acestui gentlemen’s agreement, Comisia a arătat că fiecare grup de producători trebuia să numească o întreprindere cu rol de secretar. Aceasta a constatat de asemenea că acordul de împărțire a piețelor era completat de un al doilea acord, privind notificarea către secretarul unuia dintre grupuri a cererilor de ofertă care proveneau din teritoriul celuilalt grup, cu scopul de a le reatribui.

16. Pe de altă parte, Comisia a reținut că, în perioada relevantă, întreprinderile s-au întâlnit o dată sau de două ori pe an, întâlnirile desfășurându-se la Malaga, între 9 și 11 iunie 1999, la Singapore la 29 mai 2000, la Barcelona, între 29 octombrie și 1 noiembrie 2000, la Lisabona, la 29 și 30 mai 2001, la Tokyo, la 18 și 19 februarie 2002, la Viena, la 26 și 27 septembrie 2002 (denumită în continuare „întâlnirea de la Viena”) și la Zürich, la 15 și 16 mai 2003 (denumită în continuare „întâlnirea de la Zürich”). Potrivit Comisiei, aceste întâlniri aveau în special ca obiect confirmarea gentlemen’s agreementului.

17. Având în vedere toate aceste considerații, Comisia a constatat că Toshiba a încălcat articolul 81 CE și articolul 53 din Acordul privind SEE. În consecință, i-a aplicat o amendă în cuantum de 13,2 milioane de euro. TM T&D și Mitsubishi Electric nu au fost vizate de decizia în litigiu.

### III – Procedura în fața Tribunalului și hotărârea atacată

18. Prin cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 23 decembrie 2009, Toshiba a introdus o acțiune în anulare împotriva deciziei în litigiu, invocând patru motive. Prezentul recurs privește numai considerațiile Tribunalului în răspuns la trei dintre motivele invocate în fața acestuia.

19. În ceea ce privește analiza celui de al doilea motiv, care privea în special existența unei restrângeri a concurenței, Tribunalul a statuat, în primul rând, că în mod întemeiat Comisia concluzionase în sensul calificării gentlemen’s agreementului drept o practică având ca obiect restrângerea concurenței și că, în consecință, nu era necesar să se demonstreze efectele anticoncurențiale ale acesteia.

20. În al doilea rând, Tribunalul a analizat argumentul Toshiba potrivit căruia, în pofida naturii sale, gentlemen’s agreementul nu putea să restrângă concurența pentru motivul că producătorii japonezi nu erau concurenți ai întreprinderilor europene pe piața SEE. În această privință, Tribunalul a arătat că aspectul dacă o înțelegere are ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței trebuie examinat nu doar în lumina conținutului acordului, ci și a contextului economic în care se încadrează acesta și că, având în vedere faptul că articolul 101 TFUE protejează nu numai concurența efectivă, ci și concurența potențială, un acord precum gentlemen’s agreementul putea să restrângă concurența, reală sau potențială, cu excepția situației în care existau bariere insurmontabile la intrarea pe piața europeană, excluzând astfel orice concurență din partea producătorilor japonezi.

21. Pentru a stabili dacă barierele la intrare erau, în speță, insurmontabile, Tribunalul a arătat mai întâi că însăși existența gentlemen’s agreementului putea fi considerată un indiciu puternic al existenței unui raport concurențial între producătorii japonezi și cei europeni.

22. În continuare, Tribunalul a constatat, referindu-se la alineatele (91)-(98) ale deciziei în litigiu, că producătorul japonez Hitachi a acceptat proiecte care proveneau de la clienți europeni. A arătat, pe de altă parte, că, în scrisoarea din 30 martie 2009, adresată de Hitachi Comisiei în cursul procedurii administrative (denumită în continuare „scrisoarea Hitachi”), această societate a revenit asupra propriilor afirmații, declarând că acceptă concluziile Comisiei referitoare la existența și la conținutul gentlemen’s agreementului, astfel cum erau acestea prezentate în comunicarea privind obiecțiunile.

23. Referitor la al treilea motiv, care privea, printre altele, pretinsa distanțare a Toshiba de înțelegere, Tribunalul a început prin a aminti că, atunci când o întreprindere participă, chiar fără a avea un rol activ în cadrul acestora, la întâlniri având un obiect anticoncurențial și atunci când nu se distanțează public de conținutul lor, lăsând astfel celelalte întreprinderi să creadă că este parte la înțelegerea care rezultă din întâlnirile menționate, se poate considera că a participat la înțelegerea în cauză.

24. În continuare, admitând că documentele disponibile puteau genera îndoieli cu privire la participarea Toshiba la gentlemen’s agreement ulterior întâlnirii de la Viena, Tribunalul a considerat că aceleași documente nu puteau demonstra că Toshiba se distanțase deja de gentlemen’s agreement cu ocazia acestei întâlniri.

25. Astfel, întrucât din aceste documente reieșea că întreprinderile participante la întâlnirea de la Viena confirmaseră înțelegerea ilicită și regulile de notificare a proiectelor prevăzute de aceasta, de aici rezulta, potrivit Tribunalului, că părțile la gentlemen's agreement, inclusiv Toshiba, ar fi dorit să prelungească acest acord, în orice caz, până la următoarea întâlnire.

26. În ceea ce privește argumentele referitoare la participarea Toshiba la înțelegere până la întâlnirea de la Zürich, precum și la pretinsa lipsă de obiect anticoncurențial a întâlnirii respective, Tribunalul a considerat că acestea erau inoperante, întrucât nu puteau repune în discuție concluzia Comisiei potrivit căreia Toshiba participase la gentlemen's agreement până la 15 mai 2003.

27. Pe de altă parte, Tribunalul a constatat că Toshiba nu putea pretinde că a pus capăt participării sale la înțelegere la data creării TM T&D. Astfel, reclamanta nu se distanțase public de înțelegere și nu informase celelalte părți că respectiva întreprindere deținută în comun nu va participa la aceasta.

28. În ceea ce privește al patrulea motiv, privind calculul amenzii, Tribunalul a considerat că Comisia a aplicat corect metodologia prevăzută la punctul 18 din Orientările din 2006 și că, în consecință, nu se putea admite că numai vânzările în Japonia și în SEE trebuiau luate în considerare în scopul calculării amenzii. În această privință, Tribunalul a constatat, în esență, că referirea la cotele de piață mondiale efectuată de Comisie permitea să se țină seama de faptul că potențialul concurențial mondial al întreprinderilor în cauză nu fusese utilizat pentru a cuceri piața SEE.

29. În plus, în opinia Tribunalului, Comisia s-a bazat în mod întemeiat pe prezumția potrivit căreia, în lipsa gentlemen's agreementului, cotele de piață ale producătorilor japonezi în SEE ar fi fost echivalente cu cele pe care aceștia le dețineau pe piața mondială.

30. În ceea ce privește, mai exact, caracterul proporțional al amenzii, Tribunalul a considerat că nu era adecvat să se ia în considerare vânzările efective ale producătorilor japonezi în SEE, întrucât aceasta ar echivala, în speță, cu a recompensa Toshiba pentru respectarea literei gentlemen's agreementului. În plus, Tribunalul a constatat că o metodologie care ține seama de piața mondială, în ceea ce privește un acord de împărțire a pieței între întreprinderi care se află în concurență la nivel mondial, garantează o reprezentare mai adecvată a capacității acestor întreprinderi de a-i afecta grav pe ceilalți operatori de pe piața europeană și oferă un indiciu privind contribuția lor la eficacitatea înțelegerii în ansamblul ei sau, invers, la instabilitatea care ar fi domnit în cadrul înțelegerii dacă ele nu ar fi participat la aceasta. În sfârșit, Tribunalul a considerat că o asemenea abordare permitea să se țină seama de eventualele bariere la intrare care puteau exista în diferitele segmente ale pieței mondiale.

#### IV – Concluziile părților și procedura în fața Curții

31. Toshiba solicită Curții:

- anularea hotărârii atacate în măsura în care prin aceasta s-a respins cererea Toshiba de anulare a articolelor 1 și 2 din decizia în litigiu, precum și anularea acestei decizii;
- cu titlu subsidiar, trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunal pentru ca acesta să se pronunțe cu privire la chestiunile de drept în conformitate cu hotărârea Curții;
- obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată efectuate în primă instanță și în recurs.

32. În susținerea recursului, Toshiba invocă patru motive.

33. Prin intermediul primului motiv, Toshiba susține că Tribunalul a aplicat un criteriu juridic eronat prin faptul că a considerat că fabricanții japonezi de transformatoare erau concurenți potențiali pe piața SEE pentru motivul că barierele la intrare pe piața SEE nu erau insurmontabile și ca urmare a înseși existenței gentlemen's agreementului. Potrivit Toshiba, Tribunalul ar fi trebuit să verifice dacă producătorii japonezi aveau posibilități reale și concrete să intre pe piața SEE și dacă această intrare ar fi putut fi o strategie viabilă din punct de vedere economic. În lipsa unei concurențe potențiale între producătorii japonezi și cei europeni, gentlemen's agreementul nu putea să încalce articolul 81 CE, iar Comisia nu avea competența de a iniția acțiuni. În consecință, hotărârea și decizia atacate ar trebui să fie anulate în privința Toshiba.

34. Prin intermediul celui de al doilea motiv, Toshiba susține că Tribunalul a denaturat conținutul unei scrisori în care o altă parte din procedură (și anume Hitachi) ar fi afirmat că nu ar contesta concluziile Comisiei. Comisia a considerat că această scrisoare primează în fața declarațiilor anterioare ale întreprinderii respective, potrivit cărora aceasta nu efectuase vânzări pe piața SEE. În opinia Toshiba, ar fi vorba despre o denaturare a elementelor de probă pe care se întemeiază Tribunalul pentru a constata că barierele la intrarea pe piața SEE nu erau insurmontabile.

35. Prin intermediul celui de al treilea motiv, Toshiba susține că Tribunalul, prin faptul că a considerat că argumentul Toshiba privind neparticiparea sa la întâlnirea de la Zürich este „inoperant”, a dat o motivare contradictorie și a aplicat un criteriu eronat cu privire la distanțarea publică, încălcând astfel principiul răspunderii personale. Hotărârea și decizia atacate ar trebui, așadar, anulate în măsura în care prin acestea se concluzionează că Toshiba a continuat să participe la gentlemen's agreement până în luna mai 2003.

36. Prin intermediul celui de al patrulea motiv, Toshiba susține, în sfârșit, că Tribunalul a interpretat eronat punctul 18 din Orientările din 2006 privind calcularea amenzilor prin faptul că s-a întemeiat pe vânzările sale mondiale ca fiind reprezentarea ponderii participării sale în cadrul încălcării.

37. La rândul său, Comisia solicită Curții respingerea recursului și obligarea Toshiba la plata cheltuielilor de judecată aferente prezentei proceduri.

## V – Analiză

### *A – Cu privire la primul motiv, întemeiat pe erori de drept în aplicarea noțiunii de restrângere a concurenței prin obiect*

38. Prin intermediul primului motiv, Toshiba susține că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept calificând gentlemen's agreementul drept restrângere a concurenței prin obiect. Potrivit Toshiba, pentru a ajunge la această constatare, Tribunalul ar fi trebuit să verifice dacă eventuala intrare pe piața SEE reprezenta pentru producătorii japonezi o strategie viabilă din punct de vedere economic. Or, Tribunalul s-ar fi mulțumit să constate că părțile puteau fi considerate concurenți potențiali ca urmare, pe de o parte, a lipsei barierele insurmontabile la intrarea pe piața SEE și, pe de altă parte, a înseși existenței gentlemen's agreementului.

39. Prin urmare, acest motiv pune, în esență și încă o dată, problema definirii restrângerii concurenței prin obiect și a consecințelor procedurale ale acesteia în materie de probațiune.

#### 1. Observații generale și introductive privind definirea restrângerii concurenței prin obiect

40. Pentru a intra în domeniul de aplicare al interdicției prevăzute la articolul 101 alineatul (1) TFUE, un acord, o decizie a unei asocieri de întreprinderi sau o practică concertată trebuie să aibă „ca obiect sau efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței interne”.

41. Distincția dintre restrângerile concurenței prin obiect sau prin efect este, așadar, inerentă tratatului. Fără a fi nouă, trebuie să se constate că această diferență s-a aflat în centrul mai multor cauze care au suscitat o atenție critică din partea doctrinei în ultimii ani<sup>3</sup>.

42. O clarificare a jurisprudenței în această privință este, fără îndoială, de dorit.

a) Jurisprudența referitoare la distincția dintre restrângerea concurenței prin obiect și restrângerea concurenței prin efect

43. Caracterul alternativ al condiției privind existența unui acord sau a unei practici concertate având „ca obiect sau efect” restrângerea concurenței, prevăzută la articolul 101 alineatul (1) TFUE, a fost afirmat de Curte de la mijlocul anilor '60 în Hotărârea LTM (56/65, EU:C:1966:38) și nu a încetat să fie confirmat de atunci<sup>4</sup>.

44. De la bun început, Curtea a precizat că caracterul necumulativ, ci alternativ al acestei condiții, indicat prin conjuncția „sau”, conduce la necesitatea de a analiza mai întâi chiar obiectul acordului, ținând seama de contextul economic în care acesta trebuie să fie aplicat<sup>5</sup>.

45. Astfel, numai în ipoteza subsidiară în care analiza clauzelor acordului în cauză nu va indica un grad suficient de nocivitate pentru concurență va fi necesar să se examineze efectele acordului. În acest caz, pentru ca acesta să fie interzis, se impune întrunirea elementelor care probează că, în fapt, concurența a fost împiedicată, restrânsă sau denaturată în mod sensibil<sup>6</sup>.

46. Prin urmare, luarea în considerare a efectelor concrete ale acordului este superfluă atunci când se dovedește că acesta are ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune<sup>7</sup>. Cu alte cuvinte, nu este necesar să se examineze efectele unui acord în cazul în care obiectul anticoncurențial al acestuia este dovedit<sup>8</sup>.

47. Pentru a aprecia acest caracter, trebuie să se țină seama în special de cuprinsul dispozițiilor sale, de obiectivele pe care urmărește să le atingă, precum și de contextul economic și juridic în care se încadrează<sup>9</sup>. În plus, deși intenția părților nu constituie un element necesar pentru a determina caracterul restrictiv al unei practici concertate sau al unui acord, niciun element nu interzice Comisiei sau instanțelor Uniunii să țină seama de aceasta<sup>10</sup>.

3 — Hotărârile C-209/07, Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643), T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610), Football Association Premier League și alții (C-403/08 și C-429/08, EU:C:2011:631), Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (C-439/09, EU:C:2011:649), Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160), Siemens și alții/Comisia (C-239/11 P, C-489/11 P și C-498/11 P, EU:C:2013:866), precum și CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204).

4 — Hotărârile Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, punctul 15), T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 28), precum și GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 55).

5 — Hotărârile LTM (56/65, EU:C:1966:38), Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, punctul 15), T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 28), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 55), precum și Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 33).

6 — Hotărârile LTM (56/65, EU:C:1966:38), Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, punctul 15), T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 28), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 55), precum și Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 34).

7 — Hotărârile Consten și Grundig/Comisia (56/64 și 58/64, EU:C:1966:41), Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, punctul 16), precum și T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 29).

8 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 30), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 55), precum și Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 34).

9 — Hotărârea GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 58. A se vedea de asemenea, în legătură cu o practică concertată, Hotărârea T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 27).

10 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 27), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 58), Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 37), precum și CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 54).

48. Pe de altă parte, este suficient ca acordul *să poată* să producă efecte negative asupra concurenței, cu alte cuvinte, ca aceasta să fie apt în mod concret, ținând seama de contextul juridic și economic în care se încadrează, să împiedice, să restrângă sau să denatureze concurența în cadrul pieței comune<sup>11</sup>. Așa cum sublinia avocatul general Wahl în Concluziile sale prezentate în cauza CB/Comisia(C-67/13 P, EU:C:2014:1958), deși aprecierea „mai standardizată la care conduce utilizarea noțiunii de restrângere prin obiect presupune examinarea detaliată și individuală a acordului în litigiu, [aceasta] trebuie să fie însă în mod clar diferențiată de examinarea efectelor reale sau potențiale ale comportamentelor întreprinderilor incriminate”<sup>12</sup>.

49. Astfel, această distincție între „restrângerile prin obiect” și „restrângerile prin efect” se întemeiază pe constatarea că anumite forme de coluziune între întreprinderi pot fi considerate, prin însăși natura lor, ca fiind dăunătoare pentru buna funcționare normală a concurenței<sup>13</sup>.

50. Prin urmare, este „cunoscut faptul că anumite comportamente coluzive, precum cele care conduc la stabilirea orizontală a prețurilor prin înțelegeri, pot fi considerate ca fiind într-o asemenea măsură susceptibile de a avea efecte negative în special asupra prețului, a cantității sau a calității produselor și serviciilor încât se poate considera inutil, în vederea aplicării articolului [101 alineatul (1) TFUE], să se demonstreze că acestea au efecte reale asupra pieței”<sup>14</sup>. În schimb, „în ipoteza în care analiza unui tip de coordonare între întreprinderi nu ar prezenta un grad suficient de nocivitate pentru concurență, ar trebui să se examineze [...] efectele acestora și, pentru a fi interzisă, să se impună întrunirea elementelor care probează că, în fapt, concurența a fost împiedicată, restrânsă sau denaturată în mod semnificativ”<sup>15</sup>.

51. A califica această jurisprudență drept constantă nu înseamnă a abuza de această expresie.

52. Totuși, în una dintre hotărârile cele mai recente dintre cele citate anterior, Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160), Curtea a adăugat mai multe elemente care trebuie luate în considerare cu ocazia aprecierii contextului economic și juridic care afectează consecința probatorie a distincției dintre „restrângerea prin obiect” și „restrângerea prin efect”.

53. Astfel, potrivit Curții, „[î]n cadrul aprecierii respectivului context, trebuie de asemenea să se țină seama de natura produselor sau a serviciilor afectate, precum și de condițiile reale de funcționare și de structura pieței sau a piețelor relevante”<sup>16</sup>. Aceasta înseamnă în mod concret că instanța însărcinată să evalueze riscul de eliminare sau de reducere gravă a concurenței pe piața relevantă „va trebui să ia în considerare între altele structura pieței relevante, existența unor canale de distribuție alternative și importanța acestora, precum și puterea de piață a societăților în cauză”<sup>17</sup>.

54. Împărtășim în această privință constatarea efectuată de avocatul general Wahl în Concluziile prezentate în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958), potrivit căreia această orientare jurisprudențială pare să fi „făcut dificilă distincția necesară dintre examinarea obiectului anticoncurențial și analiza efectelor concurențiale ale acordurilor dintre întreprinderi”<sup>18</sup>. Precum acesta, considerăm că „lini[a] de demarcație dintre noțiunile de restrângere prin obiect și de

11 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 31) și Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 38).

12 — Punctul 40. A se vedea de asemenea punctul 44.

13 — Hotărârile Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, punctul 17), T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 29), Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 35), CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 50), precum și Dole Food și Dole Fresh Fruit Europe/Comisia (C-286/13 P, EU:C:2015:184, punctul 114).

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

15 — *Ibidem* (punctul 52).

16 — Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 36).

17 — *Ibidem* (punctul 48).

18 — Punctul 46.



restrângere prin efect [nu poate fi incertă și că] utilizarea noțiunii de restrângere prin obiect trebuie să fie delimitată mai clar”<sup>19</sup>. În opinia noastră, prezentul recurs oferă Curții o nouă ocazie de a-și clarifica jurisprudența; vom reveni la acest aspect după prezentarea avantajelor și a necesității unei astfel de delimitări.

b) Interesul distincției dintre restrângerea concurenței prin obiect și restrângerea concurenței prin efect

55. Nimeni nu repune în discuție caracterul alternativ al condiției referitoare la existența unui acord sau a unei practici concertate având „ca obiect sau efect” restrângerea concurenței, inerent modului de redactare a articolului 101 alineatul (1) TFUE.

56. Interesul pe care îl prezintă această distincție este probatoriu: în fața unei restrângeri prin obiect, proba efectelor sale anticoncurențiale actuale sau potențiale nu este necesară pentru a mobiliza dispozitivul de incompatibilitate<sup>20</sup>. Astfel, constatarea unui obiect anticoncurențial este suficientă pentru calificarea drept restrângere a concurenței și, prin urmare, pentru sancționare<sup>21</sup>. Dacă obiectul anticoncurențial al acordului (sau al practicii concertate) avut în vedere este demonstrat, ancheta se poate încheia, iar încălcarea este dovedită fără ca efectele actuale sau potențiale ale acordului respectiv (sau ale practicii concertate) asupra concurenței să trebuiască demonstrate<sup>22</sup>.

57. Potrivit unora, o „prezumție” de nelegalitate ar fi inerentă restrângerilor prin obiect<sup>23</sup>. Utilizarea acestui termen este însă o sursă de confuzie. Așa cum a explicat foarte bine avocatul general Kokott în Concluziile prezentate în cauza T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:110), interdicția restrângerilor concurenței prin obiect nu poate fi interpretată „în sensul că obiectul anticoncurențial duce doar la nașterea unui tip de prezumție de ilegalitate, care poate fi însă infirmată atunci când în respectiva speță nu se poate dovedi existența unor consecințe negative pentru piață. O asemenea interpretare ar însemna o amalgamare de nepermis a celor două situații care coexistă în mod independent în cadrul articolului [101] alineatul (1) [TFUE], interdicția coluziunii având un *obiect* anticoncurențial, pe de o parte, și interdicția coluziunii având un *efect* anticoncurențial, pe de altă parte”<sup>24</sup>.

58. Avantajele acestei dihotomii sunt cunoscute. Reținută sub aspectul procedural explicat anterior, utilizarea noțiunii de obiect anticoncurențial este „fără îndoială, o sursă de previzibilitate și, prin urmare, de securitate juridică pentru întreprinderi, în sensul că le permite acestora să aibă cunoștință despre consecințele juridice (în ceea ce privește în special interdicțiile și sancțiunile) ale unora dintre acțiunile lor [...]. Procedând astfel, identificarea acordurilor care au ca obiect restrângerea concurenței are, așadar, și un *efect dissuasiv* și contribuie la prevenirea comportamentelor anticoncurențiale. În cele

19 — Punctul 52. În opinia noastră, Curtea în mod expres nu a efectuat această clarificare în Hotărârea CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204).

20 — Petit, N., *Droit européen de la concurrence*, Montchrestien-Lextenso éditions, Paris, 2013, nr. 574.

21 — Prieto, C., și Bosco, D., *Droit européen de la concurrence. Entente et abus de position dominante*, Bruylant, Bruxelles, 2013, nr. 566.

22 — A se vedea în special Geradin, D., Layne-Farrar, A., și Petit, N., *EU competition law and economics*, Oxford University Press, 2012, nr. 3-114, p. 135, și Whish, R., și Bailey, D., *Competition law*, ediția a șaptea, Oxford University Press, 2012, p. 119 și p. 120. A se vedea de asemenea Graham, C., „Methods for Determining whether an Agreement Restricts Competition: Comment on *Allianz Hungária*”, în *EL Rev.*, 2013 (38), p. 542-551, în special p. 543, Nagy, C. I., „The Distinction between Anti-competitive Object and Effect after Allianz: The End of Coherence in Competition Analysis?”, în *World Competition*, 2013, nr. 4, p. 541-564, în special p. 543, Harrison, D., „The *Allianz Hungária* case. The ECJ’s judgment could have ugly consequences”, în *Competition Law Insight*, 2013, vol. 12, p. 10-12, în special p. 10, Idot, L., și Prieto, C., „La Cour de justice revient une nouvelle fois sur la notion d’«objet anticoncurrentiel»”, în *Revue des contrats*, 2013, p. 955-959, în special p. 957.

23 — Lemaire, Chr., *New frontiers of antitrust 2012*, Bruylant, Bruxelles, 2013, nr. 8, Petit, N., *Droit européen de la concurrence*, Montchrestien-Lextenso éditions, Paris, 2013, nr. 594, Bourgeois, J. H. J., „On the Internal Morality of EU Competition Law”, în *Mundi et Europae civis: liber amicorum Jacques Steenbergen*, Larcier, Bruxelles, 2014, p. 347-374, în special p. 350, Waelbroeck, D., și Slater, D., „The scope of object vs effect under article 101 TFEU”, în Bourgeois, J., și Waelbroeck, D. (editori), *Ten years of effects-based approach in EU competition law. State of play and perspectives*, Bruylant, 2013, p. 131-157, în special p. 135 și p. 137. A se vedea de asemenea în acest sens Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauza Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2012:663, punctul 64).

24 — Punctul 45.

din urmă, aceasta este *o sursă de economie procedurală*, în sensul că permite autorităților responsabile în domeniul concurenței să stabilească, în prezența unor forme de coluziune, efectul anticoncurențial al acestora fără a fi necesară efectuarea unei examinări, de cele mai multe ori complexă și obositoare, a efectelor potențiale sau reale ale unor astfel de forme de coluziune pe piața relevantă”<sup>25</sup>.

59. Totuși, după cum preciza avocatul general Wahl în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punctul 36), aceste avantaje nu se vor manifesta și nu se vor justifica decât dacă utilizarea noțiunii de restrângere prin obiect este clar delimitată. Astfel – și împărtășim în această privință punctul de vedere exprimat de avocatul general Kokott în Concluziile prezentate în cauza T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:110) –, pe de o parte, o interpretare prea extensivă a noțiunii de acord sau de practică concertată având un obiect anticoncurențial trebuie evitată, din cauza consecințelor radicale la care se pot expune întreprinderile în cazul încălcării articolului 101 alineatul (1) TFUE, dar, pe de altă parte, nu trebuie nici să se dea acestei noțiuni o interpretare excesiv de strictă, cu riscul de a înlătura în practică interdicția restrângerilor concurenței prin obiect consacrată în dreptul primar<sup>26</sup>.

60. În această privință, trebuie recunoscut că Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160) a fost percepută drept susceptibilă, dacă nu să înlătore, cel puțin să estompeze distincția dintre restrângerea prin obiect și restrângerea prin efect<sup>27</sup>, deși este indispensabil să existe o definiție clară a restrângerii prin obiect și a criteriilor necesare pentru stabilirea acesteia<sup>28</sup>.

61. Într-adevăr, după cum s-a arătat anterior, în această hotărâre Curtea face o precizare destinată instanței naționale care i-a adresat cererea de decizie preliminară, în sensul că, în cadrul aprecierii contextului economic și juridic, aceasta ar trebui „să ia în considerare, printre altele, structura pieței relevante, existența unor canale de distribuție alternative și importanța acestora, precum și puterea de piață a societăților în cauză”<sup>29</sup>.

62. Considerăm că este posibilă totuși concilierea jurisprudenței constante a Curții amintite anterior cu Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160).

25 — Concluziile avocatului general Wahl prezentate în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punctul 35, sublinierea noastră). Așa cum arată Geradin, D., Layne-Farrar, A., și Petit, N., „In a nutshell, it imposes a light evidentiary burden on the competition authority, which does not need to assess the effects of the agreement under scrutiny” (Geradin, D., Layne-Farrar, A., și Petit, N., *EU competition law and economics*, Oxford University Press, 2012, nr. 3-118, p. 136). Cu privire la acest avantaj, a se vedea de asemenea Nagy, C. I., „The Distinction between Anti-competitive Object and Effect after Allianz: The End of Coherence in Competition Analysis?”, în *World Competition*, 2013, nr. 4, p. 541-564, în special p. 545, și Graham, C., „Methods for Determining whether an Agreement Restricts Competition: Comment on *Allianz Hungária*”, în *EL Rev.*, 2013 (38), p. 542-551, în special p. 547.

26 — Concluziile avocatului general Kokott prezentate în cauza T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:110, punctul 44).

27 — În legătură cu Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160): „[m]otivarea Curții de Justiție pare să estompeze distincția dintre cele două calificări. Prea multă subtilitate riscă să afecteze înțelegerea nu numai a întreprinderilor, ci și a practicii decizionale a autorităților competente în domeniul concurenței și a instanțelor naționale. *O astfel de extindere a restrângerii prin obiect este o sursă de confuzie*. Ea poate conduce la dispariția *de facto* a acesteia, ceea ce ar reprezenta triumful abordării întemeiate pe efecte” (Prieto, C., și Bosco, D., *Droit européen de la concurrence. Entente et abus de position dominante*, Bruylant, Bruxelles, 2013, nr. 582, sublinierea noastră); „the Court of Justice seems to propose a new approach which would *blur* the distinction between agreements with the object and those with the effect of restricting competition” (Graham, C., „Methods for Determining whether an Agreement Restricts Competition: Comment on *Allianz Hungária*”, în *EL Rev.*, 2013 (38), p. 542-551, în special p. 542, *Abstract*, sublinierea noastră); „the Court of Justice’s judgment in *Allianz Hungária* would seem to *blur* this distinction” (Nagy, C. I., „The Distinction between Anti-competitive Object and Effect after Allianz: The End of Coherence in Competition Analysis?”, în *World Competition*, 2013, nr. 4, p. 541-564, în special p. 547, sublinierea noastră).

28 — A se vedea în acest sens Lemaire, Chr., *New frontiers of antitrust 2012*, Bruylant, Bruxelles, 2013, nr. 66: „Since the effect category can be deduced from the object one, it is crucial to have a clear definition of what is anticompetitive by object” (sublinierea noastră).

29 — Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 48).

c) Criteriile necesare pentru stabilirea unei restrângeri a concurenței „prin obiect”

63. Așa cum am amintit în cadrul analizei jurisprudenței relevante, nu este necesar să se examineze efectele unui acord în cazul în care obiectul anticoncurențial al acestuia este dovedit<sup>30</sup>. În schimb și în consecință, este esențial să se stabilească obiectul anticoncurențial al acordului în cauză.

64. Pentru a aprecia acest caracter, intenția părților nu constituie un element necesar, dar poate fi luată în considerare, dacă este cazul<sup>31</sup>. În schimb, trebuie să se țină cont de cuprinsul dispozițiilor acordului, de scopurile pe care urmărește să le atingă, precum și de contextul economic și juridic în care se încadrează<sup>32</sup>.

65. Astfel, deși efectele anticoncurențiale nu trebuie demonstrate în cadrul unei restrângeri a concurenței prin obiect, nu este mai puțin adevărat că restrângerea concurenței în cauză trebuie în mod evident să fie de natură a avea un efect minimal asupra pieței<sup>33</sup>.

66. Cu alte cuvinte, pentru a relua exprimarea avocatului general Wahl în Concluziile prezentate în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punctul 41), analiza aspectului dacă un contract are un obiect restrictiv nu poate fi *deconectată* de contextul economic și juridic în care părțile l-au încheiat<sup>34</sup>.

67. Contextul economic și juridic are rolul de a ajuta autoritatea desemnată să examineze pretinsa restrângere prin obiect să *înțeleagă* funcția economică și semnificația reală a acordului<sup>35</sup>.

68. După cum explica avocatul general Kokott în Concluziile prezentate în cauza T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:110, punctul 46), a ține seama de contextul economic și juridic înseamnă, prin urmare, că acordul în litigiu trebuie doar să fie *in mod concret* apt să împiedice, să restrângă sau să denatureze concurența în cadrul pieței comune.

30 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 30), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 55), precum și Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 34).

31 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 27), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 58), Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 37), precum și CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 54).

32 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 27, în legătură cu o practică concertată) și GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 58).

33 — „[...] the fact that there is no need to prove anti-competitive effects in the case of object restrictions does not mean that there is no quantitative component to object analysis at all. There is a rule that any restriction of competition must be *appreciable*: even a restriction of competition by object could fall outside Article 101(1) if its likely impact on the market is minimal. [...] Because of the need to prove appreciability, it is necessary for the Commission to define the relevant market even in a case involving an object restriction” (Whish, R., și Bailey, D., *Competition law*, ediția a șaptea, Oxford University Press, 2012, p. 120). A se vedea de asemenea în acest sens Concluziile avocatului general Mazák prezentate în cauza Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (C-439/09, EU:C:2011:113): „deși, conform experienței anterioare, anumite forme de acorduri par să fie la prima vedere încălcări prin obiect, acest lucru nu exonerează Comisia sau autoritatea națională de concurență de obligația de a evalua un acord în mod individual. Considerăm că o asemenea evaluare ar putea fi destul de limitată în anumite cazuri, de exemplu în situația în care există dovezi clare privind existența unui cartel orizontal care urmărește să controleze producția pentru a menține prețurile, însă acest lucru nu înseamnă că se poate renunța în totalitate la această evaluare” (punctul 27).

34 — Pentru a-și ilustra punctul de vedere, avocatul general Wahl utilizează un exemplu elocvent, referindu-se la o „încălcare care, pe baza experienței acumulate, se prezumă că produce cea mai gravă formă de restrângere a concurenței, și anume un acord orizontal privind prețurile unui bun dat. [Or, d]eși este stabilit că un astfel de acord prezintă în general un grad ridicat de nocivitate pentru concurență, această concluzie nu se impune în cazul în care, de exemplu, întreprinderile vizate dețin doar o parte infimă din piața relevantă” [Concluziile avocatului general Wahl prezentate în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punctul 42)]. A se vedea de asemenea în acest sens Waelbroeck, D., și Slater, D., „The scope of object vs effect under article 101 TFEU”, în Bourgeois, J., și Waelbroeck, D. (editori), *Ten years of effects-based approach in EU competition law. State of play and perspectives*, Bruylant, 2013, p. 131-157, în special p. 135 și p. 146.

35 — A se vedea în acest sens Nagy, C. I., „The Distinction between Anti-competitive Object and Effect after Allianz: The End of Coherence in Competition Analysis?”, în *World Competition*, 2013, nr. 4, p. 541-564, în special p. 558.

69. Astfel, nu trebuie pierdut din vedere faptul că avantajul deținut în ceea ce privește previzibilitatea și facilitarea sarcinii probei pe care îl implică identificarea acordurilor operând o restrângere prin obiect ar fi „compromis în cazul în care această identificare [ar] depinde, în cele din urmă, de o examinare aprofundată a consecințelor acordurilor menționate asupra concurenței, care [ar depăși] semnificativ limitele unei examinări detaliate a acestor acorduri”<sup>36</sup>.

70. Totuși, o abordare superficială poate fi justificată numai în prezența unor comportamente – și am reproduce aici din nou o exprimare a avocatului general Wahl – care prezintă *un risc intrinsec de efect prejudiciabil deosebit de grav*<sup>37</sup>, altfel spus, restricțiile care prezintă în mod intrinsec un anumit grad de nocivitate<sup>38</sup>.

71. Pe de altă parte, această manieră de a proceda este conformă cu jurisprudența Curții potrivit căreia „criteriul juridic esențial pentru a determina dacă o coordonare între întreprinderi comportă o asemenea restrângere a concurenței «prin obiect» rezidă în constatarea faptului că o astfel de coordonare prezintă, în sine, un grad suficient de nocivitate pentru concurență”<sup>39</sup>.

72. Concret, apreciem că experiența acumulată în peste 60 de ani permite în prezent să se considere că ipotezele menționate la articolul 101 alineatul (1) TFUE răspund cerinței de nocivitate intrinsecă.

73. A considera enumerarea de la această dispoziție ca fiind „*nucleul dur*” al restrângerilor concurenței prin obiect<sup>40</sup> răspunde dublului imperativ care decurge din jurisprudența Curții și care presupune, pe de o parte, că tipurile de acorduri avute în vedere la articolul 101 alineatul (1) TFUE nu alcătuiesc o listă exhaustivă de înțelegeri interzise<sup>41</sup>, precizând în același timp, pe de altă parte, că noțiunea de restrângere a concurenței prin obiect nu poate fi interpretată în mod extensiv<sup>42</sup>.

74. Astfel, pentru acordurile menționate expres la articolul 101 alineatul (1) TFUE, nu ar trebui să ne îndepărtăm de jurisprudența constantă a Curții potrivit căreia existența unei explicații alternative plauzibile a comportamentelor incriminate (în speță, lipsa oricărui interes comercial) nu trebuie să conducă la impunerea unor cerințe mai stricte în ceea ce privește probele care trebuie administrate<sup>43</sup>. În schimb, deși nu este exclus ca alte tipuri de acorduri, atipice sau complexe, să poată avea un obiect susceptibil să împiedice, să restrângă sau să denatureze concurența, interzicerea lor necesită o analiză mai aprofundată a contextului economic și juridic în care acestea se încadrează, fără însă a duce această analiză până la studierea efectelor acordului.

75. Recentele Hotărâri Siemens și alții/Comisia (C-239/11 P, C-489/11 P și C-498/11 P, EU:C:2013:866) și Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160) nu sunt contradictorii și se pot înscrie în cadrul pe care îl propunem.

76. În prima dintre aceste hotărâri, Curtea a fost în special chemată să analizeze aplicarea de către Tribunal a principiilor care reglementau sarcina și administrarea probelor în materie de restrângeri ale concurenței prin obiect. Prin urmare, decizia sa este relevantă pentru problema în discuție. Or, Curtea nu numai că a considerat că „acordurile care privesc împărțirea piețelor au ca obiect restrângerea

36 — Concluziile avocatului general Wahl prezentate în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punctul 60).

37 — Concluziile avocatului general Wahl prezentate în cauza CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, punctul 55).

38 — *Ibidem* (punctul 58).

39 — Hotărârea CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 57).

40 — Este într-un fel ideea de „object box” apărută de unii autori.

41 — Hotărârea Beef Industry Development Society și Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, punctul 23).

42 — Hotărârea CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 58). Interpretarea strictă a restrângerilor prin obiect este inerentă „prezumției” de ilegalitate pe care acestea o implică: „The finding of «restriction by object» must be underpinned by strong evidence from past experience and/or consensus on the underlying economic theory. A narrow reading of this provision, limited to cases based on solid empirical and theoretical foundations can potentially justify a reversal of the presumption of innocence” (Waelbroeck, D., și Slater, D., „The scope of object vs effect under article 101 TFEU”, în Bourgeois, J. și Waelbroeck, D. (editori), *Ten years of effects-based approach in EU competition law. State of play and perspectives*, Bruylant, 2013, p. 131-157, în special p. 156).

43 — Hotărârea Sumitomo Metal Industries și Nippon Steel/Comisia (C-403/04 P și C-405/04 P, EU:C:2007:52, punctul 45).

concretenței prin ele însele și aparțin unei categorii de acorduri expres interzise prin articolul 101 alineatul (1) TFUE”<sup>44</sup>, ci a dedus, în plus, că „[u]n astfel de obiect nu [putea] fi justificat prin intermediul unei analize a contextului economic în care se încadrează comportamentul anticoncurențial în cauză”<sup>45</sup>.

77. În schimb, în cea de a doua dintre aceste hotărâri, Curtea s-a confruntat cu o situație pe care am califica-o drept atipică – și care, în orice caz, nu făcea parte din niciuna dintre categoriile menționate la articolul 101 alineatul (1) TFUE. Această particularitate explică faptul că hotărârea respectivă a adus două precizări referitoare la analiza contextului economic și juridic.

78. Ea a precizat mai întâi că, în cadrul aprecierii contextului menționat, trebuia „să se țină seama de natura produselor sau a serviciilor afectate, precum și de condițiile reale de funcționare și de structura pieței sau a piețelor relevante”<sup>46</sup>.

79. În continuare a adăugat, în atenția instanței naționale care îi adresase cererea de decizie preliminară, că aceasta trebuia, pentru a evalua riscul eliminării sau al diminuării grave a concurenței, să ia în considerare structura pieței relevante, dar și „existența unor canale de distribuție alternative și importanța acestora, precum și puterea de piață a societăților în cauză”<sup>47</sup>.

80. În opinia noastră, enunțarea acestor criterii suplimentare care se apropie de analiza efectelor unui acord sau ale unei înțelegeri se explică exclusiv prin specificitatea faptelor aflate la originea cererii de decizie preliminară și prin voința Curții de a oferi instanței de trimitere răspunsul cel mai cuprinzător posibil.

81. Astfel, în această cauză era vorba despre o serie de acorduri potrivit cărora societăți de asigurări auto se înțelegeau în mod bilateral fie cu concesionari de automobile care funcționau ca ateliere de reparații, fie cu o asociație care îi reprezenta cu privire la tariful orar care trebuia plătit de societatea de asigurări pentru repararea vehiculelor asigurate de aceasta, prevăzând că tariful respectiv ar depinde printre altele de numărul și de proporția contractelor de asigurare pe care concesionarul le-ar fi comercializat în calitate de intermediar pentru societatea respectivă<sup>48</sup>.

82. Concesionarii menționați aveau, prin urmare, două categorii de raporturi cu societățile de asigurări. Pe de o parte, aceștia reparau, în caz de accident, vehiculele asigurate în numele societăților de asigurare și, pe de altă parte, acționau ca intermediari pentru acestea din urmă, oferind, în calitatea lor de mandatar ai propriilor agenți de asigurări sau de agenți asociați, asigurări auto clienților lor, cu ocazia vânzării sau a reparației vehiculelor.

83. Luate separat, niciunul dintre acorduri nu afecta, așadar, în sine, buna funcționare a concurenței pe piața relevantă (cea a reparației de vehicule accidentate, pe de o parte, și cea a activității de intermediere în asigurări auto, pe de altă parte). Totuși, analizate împreună și în integralitatea lor, nu era exclus ca acordurile menționate să aibă un astfel de impact.

84. Elementele de apreciere speciale menționate la punctul 48 din Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160) – și anume luarea în considerare a existenței unor canale de distribuție alternative, a importanței acestora, precum și a puterii de piață a societăților în cauză – sunt, prin urmare, specifice acestei cauze și nu pot fi generalizate fără a se crea o confuzie între restrângerile prin obiect și restrângerile prin efect.

44 — Hotărârea Siemens și alții/Comisia (C-239/11 P, C-489/11 P și C-498/11 P, EU:C:2013:866, punctul 218). Sublinierea noastră.

45 — *Idem*.

46 — Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 36).

47 — *Ibidem* (punctul 48).

48 — Această specificitate se explică prin faptul că concesionarii maghiari au posibilitatea de a acționa în calitate de intermediari sau de agenți de asigurări auto în numele clienților lor cu ocazia vânzării sau a reparației vehiculelor.

85. Jurisprudența ulterioară acestei hotărâri confirmă caracterul specific și izolat al Hotărârii Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160).

86. Astfel, Curtea a continuat să amintească faptul că, pentru a aprecia dacă un acord între întreprinderi sau o decizie a unei asocieri de întreprinderi prezintă un grad suficient de nocivitate, trebuie să se țină cont de cuprinsul dispozițiilor sale, de scopurile pe care urmărește să le atingă, precum și de contextul economic și juridic în care se încadrează. Or, deși, în ceea ce privește aprecierea acestui context, Curtea pare să reia în prezent anumiți factori enunțați pentru prima dată în Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160), făcând referire la natura bunurilor sau a serviciilor afectate, precum și la condițiile reale de funcționare și la structura pieței sau a piețelor relevante<sup>49</sup>, aceasta nu mai adaugă criteriile aprofundate proprii cazului în speță aflat la originea hotărârii menționate.

d) O încercare de sinteză privind aprecierea ipotezelor restrângerii concurenței prin obiect

87. Potrivit acestor observații generale și introductive cu privire la definirea restrângerii concurenței prin obiect, distingem două ipoteze.

88. Principiul este identic în cele două cazuri: pentru a aprecia dacă un acord între întreprinderi (sau o decizie a unei asocieri de întreprinderi) prezintă, prin însăși natura sa, un grad suficient de nocivitate pentru a putea fi considerat o restrângere a concurenței „prin obiect” în sensul articolului 101 alineatul (1) TFUE, trebuie analizate cuprinsul dispozițiilor acestuia, obiectul său, cu alte cuvinte, obiectivele pe care urmărește să le atingă, precum și contextul economic și juridic în care acesta se încadrează. *Mutatis mutandis*, acest principiu se aplică și practicilor concertate.

89. În cazul în care concluzia acestei analize este pozitivă și acordul, decizia asocierii de întreprinderi sau practica concertată face parte dintr-o categorie expres prevăzută la articolul 101 alineatul (1) TFUE, analiza contextului economic și juridic poate fi efectuată marginal.

90. Dacă, dimpotrivă, din aceeași analiză rezultă că acordul, decizia asocierii de întreprinderi sau practica concertată nu intră sub incidența uneia dintre ipotezele menționate la articolul 101 alineatul (1) TFUE sau prezintă caracteristici care fac ca acordul, decizia asocierii de întreprinderi sau practica concertată să fie atipică sau complexă, analiza contextului economic și juridic va trebui să fie mai aprofundată.

91. În acest din urmă caz, natura bunurilor sau a serviciilor afectate, precum și condițiile reale de funcționare și de structură a pieței sau a piețelor în cauză vor putea fi luate în considerare în aprecierea contextului economic și juridic, precum și, în cazuri excepționale, caracteristicile suplimentare menționate la punctul 48 din Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160). În plus, deși intenția părților nu constituie un element necesar pentru stabilirea caracterului restrictiv al unui acord, al unei decizii a unei asocieri de întreprinderi sau al unei practici concertate, nu este interzis să se țină seama de aceasta<sup>50</sup>.

49 — Este vorba despre criteriile menționate la punctul 36 din Hotărârea Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 36) și reluate de atunci în Hotărârile CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 53) și Dole Food și Dole Fresh Fruit Europe/Comisia (C-286/13 P, EU:C:2015:184, punctul 117). A se vedea de asemenea Concluziile avocatului general Kokott prezentate în cauzele conexe Fresh Del Monte Produce/Comisia și Comisia/Fresh Del Monte Produce (C-293/13 P și C-294/13 P, EU:C:2014:2439, punctul 209) și Concluziile avocatului general Wahl prezentate în cauza ING Pensii (C-172/14, EU:C:2015:272, punctul 41).

50 — Hotărârile T-Mobile Netherlands și alții (C-8/08, EU:C:2009:343, punctul 27), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 58), Allianz Hungária Biztosító și alții (C-32/11, EU:C:2013:160, punctul 37), precum și CB/Comisia (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punctul 54).

## 2. Cu privire la aprecierea existenței unei restrângeri prin obiect în speță

92. Prin intermediul primului motiv, Toshiba susține că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a considerat că „un acord precum gentlemen’s agreementul, care urmărește să protejeze producătorii europeni pe teritoriul lor de o concurență reală sau potențială din partea producătorilor japonezi, poate restrânge concurența, cu excepția situației în care nu există bariere insurmontabile la intrarea pe piața europeană care să excludă orice concurență potențială din partea producătorilor japonezi”<sup>51</sup>.

93. Potrivit Toshiba, Tribunalul ar fi trebuit să verifice dacă existau posibilități reale și concrete ale producătorilor japonezi de a intra pe piață și dacă o astfel de intrare era o strategie economică viabilă. Acesta s-ar fi limitat în mod eronat să verifice dacă barierele la intrare erau insurmontabile și să concluzioneze că „prin urmare, Comisia putea să se limiteze la a demonstra că barierele la intrarea pe piața europeană nu erau insurmontabile”<sup>52</sup>.

94. În plus, Tribunalul ar fi săvârșit de asemenea o eroare de drept prin faptul că s-a întemeiat pe existența gentlemen’s agreementului pentru a demonstra existența unui raport concurențial între producătorii japonezi și cei europeni atunci când a decis că „însăși existența gentlemen’s agreementului constituie un indiciu puternic pentru existența unui raport concurențial între producătorii japonezi și cei europeni”<sup>53</sup>.

95. Prin urmare, ceea ce critică Toshiba este, în esență, răspunsul Tribunalului la argumentul dezvoltat în fața sa și potrivit căruia Comisia nu a efectuat o analiză economică detaliată a situației.

96. Or, în această privință, trebuie să se constate că Tribunalul a afirmat, anterior punctelor criticate:

- pe de o parte, că articolul 81 alineatul (1) CE interzice înțelegerile având ca obiect sau efect restrângerea concurenței și că nu era, prin urmare, necesar să se demonstreze efectele concrete ale unei înțelegeri atunci când aceasta are ca obiect restrângerea concurenței (punctul 227 din hotărârea atacată) și,
- pe de altă parte, că Comisia a reținut „în mod întemeiat că, în calitate de acord de împărțire a pieței, gentlemen’s agreementul trebuia să fie calificat drept restrângere prin obiect” (punctul 228 din hotărârea atacată) și că, în consecință, „în mod întemeiat aceasta [a] constatat [...] că nu era obligată să demonstreze că acordul a avut efecte anticoncurențiale” (punctul 228 din hotărârea atacată).

97. Considerăm că această analiză este perfect conformă cu abordarea pe care am detaliat-o anterior.

98. Într-adevăr, întrucât gentlemen’s agreementul era consacarea unei înțelegeri informale potrivit căreia producătorii europeni și cei japonezi conveniseră să se abțină să efectueze vânzări pe teritoriile respective ale celor două grupuri, calificarea sa drept restrângere prin obiect este conformă cu înțelegerea comună a acestui tip de acord sau de înțelegere<sup>54</sup>.

51 — Punctul 230 din hotărârea atacată.

52 — *Idem*.

53 — Punctul 231 din hotărârea atacată.

54 — Articolul 101 alineatul (1) litera (c) menționează expres deciziile sau practicile care „împart piețele sau sursele de aprovizionare”. A se vedea de asemenea Geradin, D., Layne-Farrar, A., și Petit, N., *EU competition law and economics*, Oxford University Press, 2012, nr. 3-114, p. 135, și Whish, R., și Bailey, D., *Competition law*, ediția a șaptea, Oxford University Press, 2012, p. 122, Lemaire, Chr., *New frontiers of antitrust 2012*, Bruylant, Bruxelles, 2013, nr. 68, Bourgeois, J. H. J., „On the Internal Morality of EU Competition Law”, în *Mundi et Europae civis: liber amicorum Jacques Steenbergen*, Larcier, Bruxelles, 2014, p. 347-374, în special p. 351, Harrison, D., „The *Allianz Hungária* case. The ECJ’s judgment could have ugly consequences”, în *Competition Law Insight*, 2013, vol. 12, p. 10-12, în special p. 10.

99. În consecință, în conformitate cu consecințele probatorii și cu întinderea controlului aferente recunoașterii unei restrângeri a concurenței prin obiect, în mod întemeiat Tribunalul a statuat că „un acord precum gentlemen’s agreement, care urmărește să protejeze producătorii europeni pe teritoriul lor de o concurență reală sau potențială din partea producătorilor japonezi, poate restrânge concurența, cu excepția situației în care există bariere insurmontabile la intrarea pe piața europeană care să excludă orice concurență potențială din partea producătorilor japonezi [și în care] Comisia putea, așadar, să se limiteze la a demonstra că barierele la intrarea pe piața europeană nu erau insurmontabile”<sup>55</sup>, ceea ce aceasta a făcut prin menționarea intrării pe această piață a unui producător japonez.

100. Tot fără a săvârși o eroare de drept, Tribunalul a putut el însuși să considere gentlemen’s agreementul drept un „indiciu puternic pentru existența unui raport concurențial între producătorii japonezi și cei europeni”<sup>56</sup> și de altfel a caracterului neinsurmontabil al barierele la intrarea pe piața europeană. Astfel, gentlemen’s agreementul este, ca atare, un element al contextului economic și juridic relevant.

101. A cere Tribunalului să verifice „dacă existau posibilități reale și concrete de a intra pe piață pentru producătorii japonezi și dacă o astfel de intrare era o strategie economică viabilă”, după cum arată Toshiba în susținerea primului său motiv, ar conduce la a impune cerințe mai stricte în privința probelor care trebuie prezentate. Or, o asemenea cerință ar fi contrară jurisprudenței Curții<sup>57</sup> și cadrului propus în observațiile noastre generale și introductive.

102. În consecință, trebuie să se concluzioneze că primul motiv este nefondat.

*B – Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe o denaturare a elementelor de probă pe care se întemeiază Tribunalul pentru a constata că barierele la intrarea pe piața SEE nu erau insurmontabile*

103. Pentru a demonstra că eventualele bariere la intrarea pe piața europeană nu erau insurmontabile, Tribunalul nu s-a întemeiat doar pe însăși existența gentlemen’s agreementului, ci și pe faptul că una dintre întreprinderile japoneze participante la acesta acceptase proiecte care proveneau de la clienți situați în Europa.

104. Toshiba susținea, dimpotrivă, că întreprinderea Hitachi a afirmat, în răspunsul său la cererea de informații din 28 februarie 2008 și în cursul audierii, că nu a vândut transformatoare în Uniune sau în SEE în perioada cuprinsă între anii 2001 și 2003. În fața acestei afirmații, Tribunalul a considerat că „în acest context, trebui[a] amintit că ulterior, în scrisoarea sa din 30 martie 2009, Hitachi [a] revenit asupra acestor afirmații și [a] declarat că acceptă concluziile Comisiei referitoare la existența și la întinderea gentlemen’s agreementului astfel cum erau acestea prezentate în comunicarea privind obiecțiunile”<sup>58</sup>.

105. Toshiba apreciază că, procedând în acest mod, Tribunalul a denaturat conținutul scrisorii Hitachi și i-a dat o interpretare denaturată.

55 — Punctul 230 din hotărârea atacată.

56 — Punctul 231 din hotărârea atacată.

57 — Hotărârea Sumitomo Metal Industries și Nippon Steel/Comisia (C-403/04 P și C-405/04 P, EU:C:2007:52, punctul 45).

58 — Punctul 233 din hotărârea atacată.



106. Potrivit unei jurisprudențe constante, rezultă din cuprinsul articolului 256 TFUE și din cel al articolului 58 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene că recursul este limitat la chestiuni de drept și că, în consecință, Tribunalul este singurul competent să constate faptele și să le aprecieze, cu excepția cazului în care inexactitatea materială a constatărilor sale ar rezulta din înscrisurile din dosar care i-au fost prezentate. Cu alte cuvinte, aprecierea faptelor nu constituie, cu excepția cazului denaturării elementelor de probă care au fost prezentate în fața Tribunalului, o chestiune de drept supusă ca atare controlului Curții<sup>59</sup>.

107. O pretinsă denaturare a faptelor trebuie să reiasă în mod evident din înscrisurile dosarului, fără a fi necesară o nouă apreciere a faptelor și a probelor<sup>60</sup>.

108. Or, din analiza scrisorii Hitachi nu reiese că Tribunalul ar fi denaturat elementele de fapt. Astfel, în aceasta se precizează expres că Hitachi acceptă concluziile privind existența și întinderea gentlemen's agreementului așa cum erau prezentate în comunicarea privind obiecțiunile. Or, chiar din răspunsul Toshiba la comunicarea privind obiecțiunile reiese că problema acceptării de către Hitachi a trei contracte pe piața europeană fusese deja invocată de Comisie în respectiva comunicare privind obiecțiunile<sup>61</sup>.

109. În consecință, Tribunalul a constatat la punctele 232-234 din hotărârea atacată, fără a denatura elementele de fapt care figurează în scrisoarea Hitachi, că, ulterior răspunsului său la cererea de informații a Comisiei din 28 februarie 2008 și audierii, aceasta a revenit asupra afirmațiilor sale și a declarat că acceptă concluziile Comisiei referitoare la existența și la întinderea gentlemen's agreementului așa cum au fost prezentate în comunicarea privind obiecțiunile.

110. Pe de altă parte, arătăm că al doilea motiv invocat de Toshiba în susținerea recursului privește numai punctul 233 din hotărârea atacată. Or, la punctul imediat precedent, Tribunalul afirmă deja că referirea făcută de Comisie în decizia atacată la acceptarea de către Hitachi a trei proiecte europene „demonstrează că barierele la intrare nu erau insurmontabile pentru un producător japonez”. Or, nici acest punct, nici cele în cuprinsul cărora Tribunalul analizează problema (și la care face trimitere Tribunalul la sfârșitul punctului 233 din hotărârea sa)<sup>62</sup> nu sunt criticate de Toshiba în cadrul recursului.

111. Această lipsă de critică din partea Toshiba contrazice posibilitatea unei denaturări a faptelor, aceasta trebuind – reamintim acest lucru – să reiasă în mod evident din înscrisurile dosarului, fără a fi necesară o nouă apreciere a faptelor și a probelor.

112. În consecință, trebuie să se concluzioneze că analiza scrisorii Hitachi nu arată că Tribunalul ar fi denaturat în mod vădit elementele de fapt cuprinse în aceasta.

*C – Cu privire la al treilea motiv, referitor la durata participării Toshiba la încălcare, întemeiat pe o motivare contradictorie și pe o denaturare a probelor, pe o aplicare eronată a distanțării publice și pe încălcarea principiului răspunderii personale*

113. Al treilea motiv invocat de Toshiba privește durata participării sale la gentlemen's agreement. Acest motiv se împarte în trei aspecte. În primul rând, Hotărârea Tribunalului ar prezenta o motivare contradictorie în raport cu constatările de fapt și cu probele constatate anterior, ceea ce ar determina o denaturare a acestora. În al doilea rând, Tribunalul ar fi aplicat în mod eronat criteriul distanțării

59 — A se vedea în special în acest sens Hotărârile Wunenburger/Comisia (C-362/05 P, EU:C:2007:322, punctul 66), YKK și alții/Comisia (C-408/12 P, EU:C:2014:2153, punctul 44), precum și Marktgemeinde Straßwalchen și alții (C-531/13, EU:C:2015:79, punctul 38).

60 — A se vedea în special în acest sens Hotărârile Wunenburger/Comisia (C-362/05 P, EU:C:2007:322, punctul 67), YKK și alții/Comisia (C-408/12 P, EU:C:2014:2153, punctul 44), precum și Marktgemeinde Straßwalchen și alții (C-531/13, EU:C:2015:79, punctul 39).

61 — A se vedea punctele 83-88 din răspunsul Toshiba la comunicarea privind obiecțiunile, anexa A.03.24a la cererea de recurs.

62 — Și anume punctele 59-62 din hotărârea atacată.

publice. În al treilea rând, acesta ar fi încălcat principiul răspunderii personale prin faptul că a considerat că argumentul Toshiba privind neparticiparea sa la întâlnirea de la Zürich era „inoperant”. Al doilea și al treilea aspect privesc în realitate aceleași considerații ale Tribunalului și le vom analiza împreună.

#### 1. Cu privire la motivarea contradictorie și la denaturarea probelor

114. Potrivit Toshiba, Tribunalul s-ar fi contrazis prin faptul că a constatat, pe de o parte, la punctul 208 din hotărârea atacată, că aceasta „a exclus participarea la întâlnirile viitoare” și prin faptul că a decis, pe de altă parte, că „existau îndoieli cu privire la participarea viitoare a reclamantei la gentlemen’s agreement” (punctul 209 din hotărârea atacată) și că participarea sa va depinde de cea a TM T&D (punctul 211 din hotărârea atacată).

115. Aceste afirmații ale Toshiba decurg în mod cert dintr-o lectură parțială a hotărârii atacate și a înscrisurilor invocate în susținerea acesteia.

116. Astfel, ceea ce constată Tribunalul la punctul 208 din hotărârea sa este că, în urma înființării întreprinderii deținute în comun TM T&D, participarea Toshiba la întâlnirile viitoare urma încă să fie decisă. Tribunalul deduce din anumite documente că, desigur, Toshiba exclusese posibilitatea de a participa cu titlu individual la întâlnirile respective, dar ceilalți participanți precizaseră în mod clar că fără aceasta nu mai exista interesul de a menține gentlemen’s agreementul.

117. Foarte logic, după ce a arătat la punctul 210 din hotărârea atacată că nu se putea deduce din niciun document că Toshiba s-ar fi distanțat de gentlemen’s agreement în cursul întâlnirii de la Viena, Tribunalul continuă, constatând la punctul 211 din hotărâre că „reiese de asemenea din documentele invocate de reclamantă că, după anunțul său că participarea TM T&D la viitoarele întâlniri urma încă să fie decisă și că participarea reclamantei depinde de decizia respectivă, întreprinderile participante la întâlnirea menționată au confirmat totuși gentlemen’s agreementul și regulile de notificare a proiectelor care intrau sub incidența acestei înțelegeri”.

118. Contrar celor susținute de Toshiba, fiecare dintre documentele invocate confirmă incertitudinile referitoare, pe de o parte, la prezența Toshiba la următoarea întâlnire și, pe de altă parte, la continuarea participării sale la gentlemen’s agreement, cu titlu individual sau prin intermediul TM T&D.

119. Mai întâi, potrivit memorandumului întâlnirii de la Viena redactat de domnul Okamoto (Fuji), participarea Toshiba la întâlnirile ulterioare înființării întreprinderii deținute în comun nu fusese încă decisă. Deși se adaugă, într-o paranteză, că „[n]u ne așteptăm la o decizie moderată precum cea constând în a continua în calitate de [Toshiba]”, această frază este imediat însoțită de mențiunea „Da sau Nu”. Pe lângă caracterul accesoriu al acestui element, indicat de utilizarea parantezelor, adăugarea alternativei „da sau nu” indică în mod indiscutabil că este vorba aici despre un prim sentiment care nu făcuse încă obiectul unei decizii<sup>63</sup>.

63 — Documentul original, în limba engleză, are următorul cuprins: „Whether or not to participate in AC after the establishment of T5/T4 JV is not yet decided. (There would not be a tepid decision such as to continue to attend as T5. Yes or No.)” (memorandumul intern al Fuji referitor la întâlnirea de la Viena, redactat de domnul Okamoto, anexa A.14 la cererea de recurs).

120. În continuare, contrar celor sugerate de Toshiba, nota interpretativă anexată la declarația Fuji adresată Comisiei în temeiul clemenței nu se limitează să afirme că „posibilitatea ca Toshiba să asiste la întâlniri după înființarea TM T&D (în timp ce Mitsubishi nu asista) a fost respinsă de Toshiba”, ci precizează de asemenea că, „întrucât Mitsubishi nu mai participă la aceste întâlniri, ar trebui adoptată o decizie pentru a se stabili dacă TM T&D va fi autorizată să participe la întâlnirile respective”<sup>64</sup>.

121. În sfârșit, nu este exact să se afirme că procesul-verbal al întâlnirii de la Viena nu este clar, deși acesta precizează fără nicio ambiguitate că participarea viitoare a Toshiba la următoarele întâlniri „va fi decisă relativ repede” și mai precizează că viitoarele întâlniri vor avea sens numai dacă această participare continuă. În plus, punctul respectiv din procesul-verbal se încheie cu afirmația potrivit căreia această problemă va reprezenta aspectul principal al următoarei întâlniri<sup>65</sup>. În așteptarea acesteia, gentlemen’s agreementul este confirmat<sup>66</sup>.

122. În consecință, trebuie să se concluzioneze că analiza înscrisurilor pe care s-a întemeiat Tribunalul nu arată că acesta ar fi denaturat în mod vădit elementele de fapt cuprinse în ele și nici nu l-ar fi condus la o contradicție în raționamentul său.

2. Cu privire la aplicarea eronată a criteriului distanțării publice și la încălcarea principiului răspunderii personale

123. Potrivit Toshiba, Tribunalul ar fi aplicat în mod eronat criteriul distanțării publice prin faptul că a respins, la punctul 218 din hotărârea atacată, argumentul său întemeiat pe faptul că ea nu participase la întâlnirea de la Zürich după înființarea TM T&D, calificându-l drept inoperant. Cu alte cuvinte, Toshiba consideră, făcând trimitere la punctele 213 și 220 din hotărârea atacată, că Tribunalul ar fi săvârșit o eroare de drept prin faptul că a considerat că absența Toshiba de la întâlnirea de la Zürich era puțin importantă pentru aprecierea criteriului distanțării publice, deși a dedus în prealabil din documentele invocate de Toshiba că plana o îndoială cu privire la participarea sa viitoare la înțelegere.

124. Deși criteriul distanțării publice este constant invocat de întreprinderile cărora li se reproșează un comportament anticoncurențial, trebuie să se constate că acesta este foarte puțin dezvoltat în jurisprudența Curții<sup>67</sup> și suscită puțin interes în doctrină. Considerăm că Hotărârea Comap/Comisia (C-290/11 P, EU:C:2012:271) este adecvată pentru a-l contura.

125. Astfel, în această hotărâre Curtea a decis că noțiunile de distanțare publică și de continuitate a unei practici anticoncurențiale „transpun situații de fapt a căror existență este constatată de instanța de fond, de la caz la caz, pe baza unei aprecieri «a unei serii de coincidențe și de indicii» care i-au fost prezentate și ca urmare a unei «evaluări globale a tuturor probelor și indicilor relevante»”<sup>68</sup>. Din această definiție rezultă că „[d]in moment ce aceste probe au fost obținute în mod legal și au fost respectate principiile generale de drept și normele de procedură aplicabile în materia sarcinii probei și

64 — Documentul original, în limba engleză, are următorul cuprins: „In addition, since Mitsubishi was no longer participating in these meetings [...], a decision had to be made whether TM T&D would be allowed to attend the meetings. The possibility of Toshiba attending the meetings after TM T&D had been established (while Mitsubishi does not attend) was denied by Toshiba”. (declarația Fuji adresată Comisiei în temeiul clemenței, anexa A.16 la cererea de recurs).

65 — Documentul original, în limba engleză, are următorul cuprins: „Future participation of T5 (and maybe T4) in AC mtgs will be decided relatively soon. Depending on that decision, future AC mtgs make only sense, if continuation. In next mtg this item will be main topic.” (procesul-verbal al întâlnirii de la Viena, Siemens/Hitachi, anexa A.15 la cererea de recurs).

66 — Documentul original, în limba engleză, are următorul cuprins, în titlul „3. GA and Inhouse business)”: „Confirmation on rules: GA enquiries via Secs” (procesul-verbal al întâlnirii de la Viena, Siemens/Hitachi, anexa A.15 la cererea de recurs).

67 — A se vedea în special Hotărârile Aalborg Portland și alții/Comisia (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P și C-219/00 P, EU:C:2004:6), Dansk Rørindustri și alții/Comisia (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P și C-213/02 P, EU:C:2005:408), Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166), Comap/Comisia (C-290/11 P, EU:C:2012:271), Quinn Barlo și alții/Comisia (C-70/12 P, EU:C:2013:351), precum și Ordonanța Adriatica di Navigazione/Comisia (C-111/04 P, EU:C:2006:105). Putem găsi o urmă a ideii de distanțare publică în Hotărârea Comisia/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356), Comisia susținând în cauză în care s-a pronunțat această hotărâre că „ar reveni [...] oricărei persoane care pretinde că s-a *disociat* de concluziile privind acțiunile incriminate sarcina de a prezenta dovada expresă a *disocierii sale*” (punctul 95). Sublinierea noastră.

68 — Punctul 71.

a administrării probelor, numai Tribunalul are competența de a aprecia valoarea care trebuie să fie atribuită elementelor care i-au fost prezentate. Prin urmare, această apreciere nu constituie, cu excepția cazului denaturării acestor elemente, o problemă de drept supusă ca atare controlului Curții<sup>69</sup>.

126. Această abordare, conformă cu cea urmată în jurisprudența anterioară<sup>70</sup>, este confirmată în Hotărârea Quinn Barlo și alții/Comisia (C-70/12 P, EU:C:2013:351, punctele 28-30).

127. În general, distanțarea publică este invocată de o întreprindere care a participat la o întâlnire, dar nu a intenționat să participe la acordul sau la înțelegerea discutată în cadrul acesteia. Jurisprudența Curții referitoare la această ipoteză, care poate fi calificată drept constantă în pofida numărului limitat de hotărâri pronunțate cu privire la acest aspect, poate fi rezumată în felul următor: „pentru a dovedi în mod corespunzător participarea unei întreprinderi la o înțelegere, este suficient să se demonstreze că întreprinderea în cauză a participat la reuniuni în cursul cărora au fost încheiate acorduri de natură anticoncurențială fără să se fi opus în mod vădit. Atunci când participarea la asemenea reuniuni a fost stabilită, această întreprindere are obligația să prezinte indicii de natură să demonstreze că participarea sa la acele reuniuni era lipsită de orice spirit anticoncurențial, dovedind astfel că le comunicase concurenților săi că participa la acele reuniuni având o optică diferită de a lor”<sup>71</sup>. În această privință, Curtea adaugă că „tocmai percepția pe care o au ceilalți participanți la o înțelegere cu privire la intenția întreprinderii în cauză este determinantă pentru a aprecia dacă aceasta din urmă a înțeles să se disocieze de acordul ilicit”<sup>72</sup>.

128. În speță, prin intermediul celui de al doilea și al celui de al treilea aspect al celui de al treilea motiv, Toshiba sugerează, în esență, că Tribunalul ar fi săvârșit o eroare de drept prin faptul că a statuat că ea poate fi considerată participantă la gentlemen’s agreement până la întâlnirea de la Zürich, în pofida celor declarate de aceasta la întâlnirea de la Viena din luna septembrie 2002 pentru a se distanța de gentlemen’s agreement, dar și a faptului că ea nu a participat, cel puțin cu titlu individual, la întâlnirea de la Zürich din mai 2003 și a împrejurării că Comisia nu a inclus întreprinderea deținută în comun TM T&D printre destinatarii deciziei în litigiu.

129. Desigur, în speță, configurarea faptelor este puțin diferită de cea în cauză în hotărârile pe care tocmai le-am menționat. Astfel, în speță, Toshiba pretinde că s-a distanțat public la întâlnirea de la Viena, anunțând că ea nu va participa, cel puțin cu titlu individual, la următoarele întâlniri ca urmare a înființării unei întreprinderi deținute în comun cu Mitsubishi (a cărei participare trebuia încă să fie stabilită), toate acestea fiind confirmate de absența sa de la întâlnirea de la Zürich.

130. Cu toate acestea, chiar în această ipoteză specială, considerăm că aspectul dacă Toshiba putea fi considerată parte la gentlemen’s agreement în perioada cuprinsă între întâlnirea de la Viena și întâlnirea de la Zürich rămâne o apreciere de fapt care se situează în afara competenței Curții, cu excepția denaturării probelor<sup>73</sup>. Motivul invocat de Toshiba „conduce în cele din urmă la repunerea în discuție a aprecierii Tribunalului referitoare la fapte și la elemente de probă care i-au fost prezentate, privind lipsa distanțării publice a reclamantei”<sup>74</sup>.

69 — *Idem*.

70 — A se vedea în acest sens, pe lângă Hotărârea Comap/Comisia (C-290/11 P, EU:C:2012:271, punctele 76-78), Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166, punctul 132), precum și Ordonanța Adriatica di Navigazione/Comisia (C-111/04 P, EU:C:2006:105, punctele 50 și 54).

71 — Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166, punctul 119), care face trimitere la Hotărârea Aalborg Portland și alții/Comisia (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P și C-219/00 P, EU:C:2004:6, punctul 81).

72 — Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166, punctul 120).

73 — „Întrucât determinarea duratei unei încălcări este o chestiune de fapt, aceasta nu intră sub incidența controlului Curții asupra recursului, cu excepția denaturării elementelor prezentate Tribunalului. Acest lucru este valabil în special în privința aplicării «noțiunilor de distanțare publică și de continuitate a unei practici anticoncurențiale [...]» (Bernardeau, L., și Christienne, J.-Ph., *Les amendes en droit de la concurrence – Pratique décisionnelle et contrôle juridictionnel du droit de l’Union*, Larcier, coll. Europe(s), 2013, nr. II.1314).

74 — Hotărârea Quinn Barlo și alții/Comisia (C-70/12 P, EU:C:2013:351, punctul 28).

131. Astfel, contrar situației din cauza Total marketing services/Comisia (C-634/13 P, pendinte în fața Curții), nu ne aflăm în prezența unei situații în care nu există nici cel mai mic început de probă că întreprinderea în cauză ar fi continuat să participe la înțelegerea în litigiu după o anumită dată. Dimpotrivă, pentru a relua distincția făcută de avocatul general Wahl în Concluziile prezentate în aceeași cauză<sup>75</sup>, ne aflăm într-o situație în care lipsa nedistanțării exprese permite menținerea prezumției, întemeiată pe indicii concrete, potrivit căreia o întreprindere care a participat la întâlniri având un obiect anticoncurențial este prezumată că a participat la o înțelegere care intră sub incidența interdicției prevăzute la articolul 101 alineatul (1) TFUE.

132. În acest sens, deși, așa cum Toshiba a arătat cu titlu introductiv la punctul 25 din cererea de recurs, ea a susținut deja, în cadrul apărării sale în fața Tribunalului, că nu existau probe că și-ar fi continuat participarea după întâlnirea de la Viena și că ceilalți membri ai gentlemen's agreementului înțeleseseră în mod clar pe baza diferitor elemente că ea se distanțase public de acest acord, nu este mai puțin adevărat că, întrucât a participat la diferitele întâlniri, inclusiv la întâlnirea de la Viena, ei îi revenea, conform jurisprudenței amintite anterior, sarcina de a dovedi că se distanțase public de gentlemen's agreement<sup>76</sup> și că într-adevăr aceasta era înțelegerea intenției sale de către ceilalți participanți la înțelegere<sup>77</sup>.

133. În acest cadru, Tribunalul a examinat elementele de probă pe care Toshiba le-a supus aprecierii sale în acest scop și, mai exact, procesul-verbal al întâlnirii de la Viena, nota internă a Fuji cu privire la întâlnirea menționată și nota explicativă a Fuji cu privire la această întâlnire, anexată la declarația sa de clemență<sup>78</sup>.

134. Or, Toshiba nu a contestat aprecierea Tribunalului în acest sens<sup>79</sup>, cu excepția punctelor 209 și 211 din hotărârea atacată, și aceasta în cadrul primului aspect al celui de al treilea motiv. În această privință, am ajuns la concluzia că analiza înscrisurilor pe care s-a întemeiat Tribunalul nu ținea de denaturarea vădită a elementelor de fapt cuprinse în acestea și nici nu a condus la o contradicție în raționamentul său.

135. Aceste documente demonstrează, dimpotrivă, o îndoială cu privire la participarea viitoare a Toshiba la următoarele întâlniri și, în așteptarea acestei decizii, confirmarea gentlemen's agreementului.

136. În consecință, întrucât urmărește să repună în discuție aprecierea faptelor și a probelor efectuată de Tribunal și în lipsa denaturării acestor elemente de probă, al doilea aspect al celui de al treilea motiv este inadmisibil.

137. În ceea ce privește al treilea aspect al celui de al treilea motiv, considerăm că Tribunalul nu a săvârșit nicio eroare de drept prin faptul că a declarat inoperante argumentele invocate de Toshiba privind interpretarea dată de Comisie rolului domnului R. la întâlnirea de la Zürich și lipsa caracterului anticoncurențial al întâlnirii de la Zürich.

138. Acesta a considerat în mod întemeiat că, presupunând că ar fi întemeiate, aceste argumente nu ar fi de natură să repună în discuție constatarea Comisiei potrivit căreia Toshiba a participat la gentlemen's agreement până la 15 mai 2003. Astfel, Tribunalul a concluzionat la punctul 220 din hotărârea atacată că, „chiar în ipoteza în care reclamanta nu ar fi participat la întâlnirea de la Zürich, iar această întâlnire nu ar fi avut un obiect anticoncurențial, trebui[a] să se considere că, în lipsa

75 — C-634/13, EU:C:2015:208, punctul 56.

76 — A se vedea în acest sens Hotărârea Comap/Comisia (C-290/11 P, EU:C:2012:271, punctul 76).

77 — A se vedea în acest sens Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166, punctul 120).

78 — A se vedea punctul 207 din hotărârea atacată.

79 — Și anume punctele 208-214 din hotărârea atacată.

distanțării publice de acesta, reclamanta [a] participat la gentlemen's agreement până la întâlnirea respectivă”, însă întemeindu-se pe dezvoltările de la punctele 205-214 din hotărâre. Or, nu numai că punctul 220 nu face obiectul recursului, dar, după cum am văzut anterior, punctele 205-214 nu arată nicio denaturare a faptelor și/sau a probelor analizate de Tribunal.

139. În sfârșit, Tribunalul a considerat de asemenea în mod întemeiat, la punctul 221 din hotărârea atacată, că Toshiba nu putea să invoce cu succes încetarea participării sale la gentlemen's agreement la data înființării întreprinderii deținute în comun TM T&D, respectiv la 1 octombrie 2002. La data respectivă, ea nu se distanțase public de înțelegerea în litigiu în sensul înțeles în jurisprudența Curții, percepția pe care o au ceilalți participanți la o înțelegere cu privire la intenția întreprinderii în cauză fiind, în această privință, determinantă<sup>80</sup>. Astfel, la sfârșitul întâlnirii de la Viena, anterior datei de 1 octombrie 2002, prezența Toshiba și/sau a TM T&D nu era încă certă din perspectiva celorlalți participanți. Dimpotrivă, aceștia, pe de o parte, au confirmat gentlemen's agreementul și regulile de notificare a proiectelor care intrau sub incidența lui și, pe de altă parte, au apreciat că nu ar exista totuși niciun interes pentru menținerea gentlemen's agreementului fără participarea Toshiba.

140. În consecință, al treilea motiv este în parte inadmisibil și în parte nefondat.

*D – Cu privire la al patrulea motiv, întemeiat pe erori de drept în stabilirea cuantumului amenzii*

141. Prin intermediul celui de al patrulea motiv, Toshiba reproșează Tribunalului o aplicare eronată a punctului 18 din Orientările din 2006 în măsura în care Tribunalul a validat utilizarea de către Comisie a cotelor de piață deținute la nivel mondial de participanții la înțelegere în scopul calculării valorilor fictive ale vânzărilor în SEE.

142. Potrivit punctului 18 din Orientările din 2006, atunci când întinderea geografică a unei încălcări depășește teritoriul SEE, pentru a reflecta atât dimensiunea totală a vânzărilor relevante în SEE, cât și ponderea relativă a fiecărei întreprinderi în încălcare, Comisia poate estima valoarea totală a vânzărilor de bunuri sau servicii care au legătură cu încălcarea în sectorul geografic (mai mare decât SEE) în cauză, poate determina cota de vânzări a fiecărei întreprinderi participante la încălcare pe această piață și poate aplica această cotă a vânzărilor totale ale acelorași întreprinderi în interiorul SEE.

143. După știința noastră, această dispoziție din orientările menționate nu a făcut încă obiectul unei interpretări din partea Curții, cu excepția Hotărârii ICF/Comisia (C-467/13 P, EU:C:2014:2274)<sup>81</sup>.

144. Totuși, întrucât punctul 18 din Orientările din 2006 este o derogare de la regula de principiu prevăzută la punctul 13 din aceleași orientări, indicațiile referitoare la acesta și contextul în care se înscrie ne pot ajuta să stabilim domeniul de aplicare al punctului 18.

145. În această privință, este util să amintim că Orientările din 2006 au fost adoptate pentru a asigura transparența și caracterul obiectiv al deciziilor adoptate de Comisie în temeiul articolului 23 alineatul (2) litera (a) din Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 [CE] și 82 [CE]<sup>82</sup>.

146. Or, acest articol urmărește, printre altele, să asigure amenzii un caracter disuasiv suficient, ceea ce justifică luarea în considerare a puterii economice a întreprinderii în cauză<sup>83</sup>.

80 — A se vedea în acest sens Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166, punctul 120).

81 — Problema tratată de această hotărâre este totuși diferită de cea în discuție, întrucât privește noțiunea „valoare totală a vânzărilor de bunuri sau de servicii care au legătură cu încălcarea”, menționată la punctul 18 din Orientările din 2006, iar nu noțiunea „sector geografic (mai mare decât SEE) în cauză”, în discuție în prezenta cauză.

82 — JO 2003, L 1, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 167, rectificare în Ediție specială, 08/vol. 4, p. 269. A se vedea punctul 3 din Orientările din 2006.

83 — A se vedea în acest sens Hotărârea Dole Food și Dole Fresh Fruit Europe/Comisia (C-286/13 P, EU:C:2015:184, punctul 142).

147. Curtea a dedus de aici că punctul 13 din Orientările din 2006 avea „drept obiectiv să rețină ca punct de plecare pentru calculul amenzii aplicate unei întreprinderi un quantum care reflectă importanța economică a încălcării și ponderea relativă a întreprinderii respective în cadrul acesteia”<sup>84</sup>.

148. Astfel, Curtea apreciază că ar fi contrar obiectivului urmărit de punctul 13 din Orientările din 2006 să se înțeleagă noțiunea „valoarea vânzărilor” utilizată la acest punct „în sensul că vizează doar cifra de afaceri realizată numai cu vânzările pentru care s-a stabilit că au fost afectate în mod real de [...] înțelegere[a] [în cauză]”<sup>85</sup>.

149. Atunci când derogă de la delimitarea sectorului geografic menționat la punctul 13 din Orientările din 2006 pentru a-l extinde dincolo de SEE, punctul 18 din orientările menționate urmărește același obiectiv: să reflecte în modul cel mai adecvat ponderea întreprinderii în încălcare.

150. Or, acest obiectiv este el însuși justificat de articolul 23 alineatul (2) litera (a) din Regulamentul nr. 1/2003, care urmărește să asigure amenzii un caracter disuasiv suficient luând în considerare puterea economică a întreprinderii în cauză.

151. În aceste împrejurări, o interpretare literală a punctului 18 din Orientările din 2006, potrivit căreia „sectorul geografic (mai mare decât SEE) în cauză” ar fi limitat la teritoriile vizate de înțelegerea ilicită, omite în mod necesar să țină seama de puterea economică reală a întreprinderii în cauză și ar putea, în consecință, să fie contrară obiectivului de descurajare menționat anterior.

152. Cazul în speță este o ilustrare perfectă în acest sens. Astfel, dacă s-ar fi luat în considerare numai vânzările în SEE și în Japonia, cel puțin un membru japonez al înțelegerii ar fi fost scutit de orice amendă ca urmare a lipsei vânzărilor pe piața europeană.

153. În plus, la modul mai general, interpretarea restrictivă a punctului 18 din Orientările din 2006 susținută de Toshiba conduce, în ipoteza unui acord de împărțire a pieței, la recompensarea respectării acestui acord. Astfel, respectând acordul menționat, întreprinderea nu realizează nicio vânzare pe teritoriul partenerului și ar fi, prin urmare, scutită, *de facto* și *de iure*, de amendă.

154. Așadar, în mod corect și fără a săvârși o eroare de drept, Tribunalul a statuat la punctul 281 din hotărârea atacată că, „întrucât reclamanta a participat la un acord de împărțire a pieței prin care se urmărea restrângerea accesului producătorilor japonezi la SEE, Comisia [a] considerat în mod întemeiat că nu ar fi adecvat să aplice o metodologie care se întemeiază pe vânzările reale ale acesteia în SEE” și el însuși a considerat, la punctul 282 din hotărârea menționată, că, „având în vedere natura încălcării în cauză, o metodologie care ține seama de cotele de piață mondială [era] adecvată pentru a reflecta ponderea în cadrul încălcării”.

155. În plus, deși orientările sunt în general înțelese de Curte ca fiind o normă de conduită de la care Comisia nu se poate îndepărta, în caz contrar putând fi sancționată pentru o încălcare a principiilor generale de drept, precum egalitatea de tratament și protecția încrederii legitime<sup>86</sup>, Curtea a precizat de asemenea că aceste orientări rămâneau pentru Comisie o normă de conduită *indicativă* pentru practica de urmat și de care aceasta putea să se îndepărteze, într-un caz special, cu condiția să ofere motive care să fie compatibile cu principiul egalității de tratament<sup>87</sup>.

84 — *Ibidem* (punctul 148).

85 — A se vedea Hotărârea Guardian Industries și Guardian Europe/Comisia (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, punctul 57).

86 — A se vedea în acest sens Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, EU:C:2009:166, punctul 60).

87 — A se vedea în acest sens Hotărârea Quinn Barlo și alții/Comisia (C-70/12 P, EU:C:2013:351, punctul 53).

156. Această posibilitate este de altfel expres prevăzută la punctul 37 din Orientările din 2006, potrivit căruia „particularitățile unei cauze date sau necesitatea de a atinge un nivel disuasiv într-o anumită cauză pot justifica abaterea Comisiei de la această metodologie” generală prevăzută de Orientările privind calcularea amenzilor.

157. Or, în speță, trebuie să se constate că Comisia nu a omis să explice, în decizia sa, în ce măsură era justificat să se utilizeze vânzările mondiale mai degrabă decât vânzările realizate pe teritoriile vizate de încălcare. Pe de o parte, acest lucru „se datorează faptului că vânzările întreprinderilor în SEE și în Japonia nu reflectă în mod adecvat ponderea fiecărei întreprinderi în cadrul încălcării”<sup>88</sup> și, pe de altă parte, dacă „ar fi luate în considerare numai vânzările de transformatoare în SEE și în Japonia, amenda aplicată Fuji ar fi zero”<sup>89</sup>.

158. Pe de altă parte, Comisia a avut grijă să își întemeieze decizia pe punctul 37 din Orientările din 2006, precizând că „orice altă metodă de calculare a cuantumului de bază al amenzii [decât cea utilizată în speță] ar conduce la un rezultat arbitrar și dezechilibrat și nu ar avea o acțiune disuasivă”<sup>90</sup>.

159. În consecință, al patrulea motiv este de asemenea nefondat.

## VI – Cu privire la cheltuielile de judecată

160. Potrivit articolului 138 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții, aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 184 alineatul (1) din același regulament, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât Comisia a solicitat obligarea Toshiba la plata cheltuielilor de judecată, iar aceasta a căzut în pretenții, se impune obligarea sa la plata cheltuielilor de judecată.

## VII – Concluzie

161. În lumina considerațiilor de mai sus, propunem Curții:

- să respingă recursul și
- să oblige Toshiba Corporation la plata cheltuielilor de judecată.

88 — Punctul 229 din decizia în litigiu.

89 — Punctul 235 din decizia în litigiu.

90 — *Ibidem* (punctul 236). Sublinierea noastră.