



Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a treia)

19 aprilie 2012 *

„Recurs — Concurență — Poziție dominantă — Abuz — Piața aparatelor de colectare a ambalajelor utilizate de băuturi — Decizie de constatare a unei încălcări a articolului 82 CE și a articolului 54 din Acordul privind SEE — Acorduri de exclusivitate, angajamente cantitative și rabaturi de fidelizare”

În cauza C-549/10 P,

având ca obiect un recurs formulat în temeiul articolului 56 din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene, introdus la 18 noiembrie 2010,

Tomra Systems ASA, cu sediul în Asker (Norvegia),

Tomra Europe AS, cu sediul în Asker,

Tomra Systems GmbH, cu sediul în Hilden (Germania),

Tomra Systems BV, cu sediul în Apeldoorn (Țările de Jos),

Tomra Leergutsysteme GmbH, cu sediul în Viena (Austria),

Tomra Systems AB, cu sediul în Sollentuna (Suedia),

Tomra Butikksystemer AS, cu sediul în Asker,

reprezentate de O. W. Brouwer, avocat, de J. Midthjell, avocat, și de A. J. Ryan, solicitor,

reclamante în primă instanță,

cealaltă parte în proces fiind:

Comisia Europeană, reprezentată de E. Gippini Fournier și de N. Khan, în calitate de agenți, cu domiciliul ales în Luxemburg,

pârâtă în primă instanță,

CURTEA (Camera a treia),

compusă din domnul K. Lenaerts, președinte de cameră, doamna R. Silva de Lapuerta (raportor), domnii E. Juhász, G. Arestis și T. von Danwitz, judecători,

avocat general: domnul J. Mazák,

* Limba de procedură: engleza.

grefier: doamna L. Hewlett, administrator principal,
având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 9 noiembrie 2011,
după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 2 februarie 2012,
pronunță prezenta

Hotărâre

- 1 Prin recursul formulat, recurentele (în continuare „Tomra și alții”) solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 9 septembrie 2010, Tomra Systems și alții/Comisia (T-155/06, Rep., p. II-4361, denumită în continuare „hotărârea atacată”), prin care s-a respins acțiunea acestora având ca obiect anularea Deciziei C(2006) 734 final a Comisiei din 29 martie 2006 privind o procedură de aplicare a articolului 82 [CE] și a articolului 54 din Acordul privind SEE (cazul COMP/E-1/38.113 – Prokent/Tomra, denumită în continuare „decizia în litigiu”).

Istoricul cauzei

- 2 În hotărârea atacată, Tribunalul a rezumat situația de fapt după cum urmează:
 - „1 Tomra Systems ASA este societatea-mamă a grupului Tomra. Tomra Europe AS coordonează activitatea filialelor de distribuție europene în cadrul grupului. Filialele de distribuție vizate în prezenta cauză sunt Tomra Systems GmbH în Germania, Tomra Systems BV în Țările de Jos, Tomra Leergutssysteme GmbH în Austria, Tomra Systems AB în Suedia și Tomra Butikksystemer AS în Norvegia (denumite în continuare, împreună cu Tomra Systems ASA și cu Tomra Europe AS, „reclamantele”). Grupul Tomra produce automate pentru recuperarea ambalajelor de băuturi (denumite în continuare „RVM”), care sunt aparate de colectare a ambalajelor utilizate de băuturi care identifică ambalajul predat în funcție de anumiți parametri, cum ar fi forma și/sau codul de bare, și calculează cuantumul garanției care trebuie să fie rambursată clientului. [...]
 - 2 La 26 martie 2001, Comisia [...] a primit o plângere din partea Prokent AG, o societate germană care activa de asemenea în sectorul colectării de ambalaje pentru băuturi, precum și al produselor și serviciilor conexe. Prokent a solicitat Comisiei să stabilească dacă reclamantele săvârșiseră un abuz de poziție dominantă, împiedicându-i accesul pe piață.
 - 3 La 26 și 27 septembrie 2001, Comisia a inspectat incintele Tomra Systems GmbH, în Germania, și ale Tomra Systems BV, în Țările de Jos. Autoritatea de Supraveghere a Asociației Europene a Liberului Schimb (AELS) a inspectat, la cererea Comisiei, incintele Tomra Systems ASA și ale filialelor sale, în Norvegia. [...]
 - 4 La 23 decembrie 2002, într-o scrisoare adresată Comisiei, reclamantele au declarat că pun capăt acordurilor de exclusivitate și nu mai aplică reduceri de fidelizare.
 - 5 La 30 martie 2004, reclamantele au prezentat un program de conformitate cu normele privind concurența pentru grupul Tomra, aplicabil începând cu 1 aprilie 2004.
 - 6 La 1 septembrie 2004, Comisia a adresat Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS și filialelor grupului Tomra din șase state care fac parte din Spațiul Economic European (SEE) o comunicare privind obiecțiunile, la care reclamantele au răspuns la 22 noiembrie 2004. [...]

[...]

- 7 La 29 martie 2006, Comisia a adoptat decizia [în litigiu]. Comisia constată în decizie că reclamantele au încălcat articolul 82 CE și articolul 54 din Acordul [privind Spațiul Economic European din 2 mai 1992 (JO 1994, L 1, p. 3, Ediție specială, 11/vol. 53, p. 4, denumit în continuare «Acordul privind SEE»)] în perioada 1998-2002, prin punerea în aplicare a unei strategii de excludere pe piețele germană, olandeză, austriacă, suedeză și norvegiană ale RVM-urilor, prin intermediul unor acorduri de exclusivitate, al unor angajamente cantitative individualizate și al unor programe individualizate de rabat retroactiv, blocând astfel concurența pe aceste piețe.

I – Piața relevantă

- 8 În ceea ce privește piața produselor în cauză, decizia [în litigiu] arată că, în aprecierea sa, Comisia a pornit de la principiul că exista o piață specifică a automatelor pentru reciclarea sticlelor și a altor sisteme din gama superioară, cuprinzând, între altele, toate RVM-urile care pot fi instalate printr-un zid și conectate la un local tehnic, și o piață globală care include toate automatele atât din gama superioară, cât și din gama inferioară. Comisia a decis totuși să rețină ca bază de lucru definiția cea mai extinsă a pieței, întrucât aceasta determina cifre mai favorabile pentru reclamante.
- 9 În ceea ce privește piața geografică relevantă, Comisia a considerat, în decizia [în litigiu], că în SEE condițiile de concurență nu fuseseră omogene în perioada respectivă și că piețele geografice în cauză aveau o dimensiune națională.

II – Poziția dominantă

- 10 În decizia [în litigiu], Comisia, după ce a considerat că, printre altele, cotele de piață ale reclamantelor în Europa depășiseră constant 70 % înainte de 1997, că, din 1997, acestea depășeau 95 % și că, pe toate piețele relevante, cota de piață deținută de reclamante depășea de mai multe ori cotele de piață ale concurenților săi, a concluzionat că grupul Tomra era o întreprindere în poziție dominantă în sensul articolului 82 CE și al articolului 54 din Acordul privind SEE.

III – Comportamentul abuziv

- 11 Decizia [în litigiu] arată că reclamantele au conceput o strategie cu obiect sau cu efect anticoncurențial, atât în practica lor, cât și în cadrul discuțiilor din cadrul grupului. Comisia afirmă în decizie că reclamantele urmăreau să își păstreze poziția dominantă și cotele de piață prin mijloace cum ar fi, printre altele, împiedicarea intrării noilor operatori pe piață, păstrarea concurenților în poziție nesemnificativă prin limitarea posibilităților lor de creștere și slăbirea și eliminarea concurenților prin achiziție sau prin alte metode. Se precizează că această strategie a fost pusă în aplicare prin semnarea, între 1998 și 2002, a 49 de acorduri între reclamante și un anumit număr de lanțuri de supermarketuri, sub forma unor acorduri de exclusivitate, a unor acorduri care impuneau un obiectiv cantitativ individualizat și a unor acorduri prin care se stabileau programe individualizate de rabat retroactiv.
- 12 Reiese de asemenea din decizia [în litigiu] că, deși acordurile, clauzele și condițiile întâlnite în această cauză conțin elemente diferite, precum clauze de exclusivitate explicite sau *de facto*, angajamente sau promisiuni din partea clienților de a cumpăra cantități corespunzând unei proporții importante din necesitățile lor sau programe de rabat retroactive legate de necesitățile clienților menționați ori combinarea acestor elemente, toate acestea trebuie să fie privite, potrivit Comisiei, în contextul politicii generale a reclamantelor vizând limitarea intrărilor pe piață, a accesului pe piață și a posibilităților de creștere ale concurenților existenți și potențiali, eliminându-i în final de pe piață pentru a crea o situație de monopol virtual.

- 13 Mai întâi, potrivit deciziei [în litigiu], în măsura în care obligă clienții să se aprovizioneze pentru totalitatea sau o mare parte a necesităților lor de la un furnizor dominant, clauzele de exclusivitate, prin natura lor, pot avea un efect de blocare a concurenței. În speță, dat fiind că reclamantele ocupă o poziție dominantă pe piață și că aceste clauze de exclusivitate au fost aplicate unei părți a cererii totale care, potrivit Comisiei, putea fi calificată drept substanțială, aceasta deduce că respectivele acorduri de exclusivitate, încheiate de reclamante, puteau avea ca efect și, în fapt, au avut un efect de blocare a concurenței care a denaturat piața. Or, se constată în decizia [în litigiu] că nu existau, în speță, circumstanțe care ar putea justifica în mod excepțional acordurile de exclusivitate sau similare și că reclamantele nu au reușit nici să își justifice practicile prin economiile de costuri.
- 14 Decizia [în litigiu] adaugă, în continuare, că reducerile acordate pentru cantitățile individualizate care corespund întregii sau aproape întregii cereri au același efect ca și clauzele exprese de exclusivitate, în sensul că acestea îl determină pe client să se aprovizioneze pentru totalitatea sau pentru cvasitotalitatea necesităților sale de la un furnizor dominant. Același lucru se aplică reducerilor de fidelitate, și anume reduceri care depind de faptul că clienții se aprovizionează pentru totalitatea sau pentru majoritatea necesităților lor de la un furnizor dominant. Faptul că angajamentul cu privire la volumul de cumpărare este exprimat în termeni absoluți sau în termeni procentuali nu este determinant pentru Comisie în ceea ce privește caracterul de excludere al acordurilor sau al condițiilor în cauză. În ceea ce privește acordurile încheiate de reclamante, decizia [în litigiu] precizează că obiectivele cantitative stipulate au constituit angajamente individualizate care variaau de la client la client, indiferent de mărimea sau de volumul achizițiilor acestora, și care corespundeau totalității sau unei mari părți a necesităților clientului sau chiar le depășeau. Decizia [în litigiu] adaugă că politica reclamantelor, care consta în legarea clienților lor, în special clienții-cheie, prin acorduri care aveau ca obiectiv excluderea concurenților de pe piață și eliminarea oricărei posibilități de creștere, reiese cu claritate din documentele privind strategia reclamantelor, din negocierile lor și din ofertele făcute clienților. Ținând cont de natura pieței automatelor pentru reciclarea sticlelor și de caracteristicile speciale ale produsului în sine, în special transparența și caracterul relativ previzibil al cererii de RVM-uri a fiecărui client în fiecare an, Comisia a constatat că reclamantele dispuneau de cunoștințele de piață necesare pentru a estima într-un mod realist cererea aproximativă a fiecărui client.
- 15 În plus, în ceea ce privește practicile de rabat, Comisia a observat, în decizia [în litigiu], că programele de rabat erau individualizate pentru fiecare client și că pragurile erau legate de totalitatea sau de o mare parte a necesităților clientului. Acestea erau stabilite pe baza necesităților preconizate ale clientului și/sau a volumul achizițiilor realizate în trecut. Or, stimulentele de a se aproviziona în exclusivitate sau aproape în exclusivitate de la reclamante era, potrivit deciziei [în litigiu], deosebit de puternic din moment ce praguri de felul celor aplicate de reclamante erau combinate cu un sistem prin care beneficiul obținerii unui bonus sau a unui prag al bonusului mai avantajos se aplica tuturor achizițiilor efectuate de client în perioada de referință, și nu numai la volumul achizițiilor care depășeau pragul respectiv. În cadrul sistemului retroactiv, un client care a început să se aprovizioneze de la reclamante, ceea ce este o situație foarte probabilă, ținând cont de poziția puternică pe piață deținută de acestea, era stimulat astfel într-o mare măsură să atingă pragul pentru a reduce prețul tuturor celorlalte achiziții ale sale efectuate de la reclamante. Acest stimulent era tot mai mare, se arată, pe măsură ce clientul se apropia de pragul în cauză. Or, Comisia a constatat că combinarea unui program de rabat retroactiv cu un prag sau cu praguri corespunzând totalității sau unei mari părți din necesități a reprezentat un stimulent semnificativ pentru aprovizionarea cu echipamentul necesar în totalitate sau aproape în totalitate de la reclamante și a ridicat în mod artificial costul trecerii la un alt furnizor, chiar și pentru un număr mic de unități. Comisia a concluzionat de aici că, potrivit jurisprudenței, programele de rabat identificate trebuiau calificate ca mijloace de fidelizare și, prin urmare, ca rabaturi de fidelitate.

- 16 În sfârșit, decizia [în litigiu] arată că, deși [...], pentru a stabili existența unui abuz în sensul articolului 82 CE, este suficient să se demonstreze că, prin comportamentul abuziv, întreprinderea aflată în poziție dominantă urmărește să limiteze concurența sau, cu alte cuvinte, că acest comportament este de natură să aibă sau poate avea un asemenea efect, Comisia și-a completat analiza prin examinarea efectelor probabile ale practicilor reclamantelor pe piața RVM-urilor. În această privință, decizia [în litigiu] indică faptul că, în toată perioada examinată, respectiv 1998-2002, cota de piață a reclamantelor pe fiecare dintre cele cinci piețe naționale analizate a rămas relativ stabilă. În același timp, poziția concurenților lor a rămas mai degrabă slabă și instabilă. Unul dintre aceștia, autorul plângerii, care progresase, a ieșit de pe piață în 2003, după ce reușise să dobândească 18 % din piața germană în 2001. Alte întreprinderi concurente care demonstraseră potențialul și capacitatea lor de a dobândi cote de piață mai mari, ca, de exemplu, Halton și Eleiko, au fost eliminate de reclamante prin achiziționare. În plus, potrivit Comisiei, strategia de excludere practică de reclamante, astfel cum a fost pusă în aplicare pe toată perioada 1998-2002, s-a tradus prin modificări în repartizarea cotelor de piață pe piața legată și în vânzările participanților pe piață. Pe de altă parte, potrivit deciziei [în litigiu], câțiva clienți au început să cumpere mai multe produse concurente după expirarea acordurilor de exclusivitate cu reclamantele. În afară de faptul că nu existau câștiguri de eficiență a costului care ar fi de natură să justifice practicile reclamantelor, nu ar exista, în speță, nici avantaje pentru consumatori. Decizia [în litigiu] arată, așadar, că prețurile RVM-urilor reclamantelor nu au scăzut odată cu creșterea volumului vânzărilor și că, dimpotrivă, prețurile au stagnat sau au crescut în perioada examinată.

IV – Amenda

- 17 Decizia [în litigiu] precizează că aprecierea gravității abuzului săvârșit de reclamante trebuie să țină cont de faptul că acestea folosiseră în mod deliberat practicile în cauză ca parte a politicii lor de excludere, dar și de sfera geografică a acestui abuz, și anume de faptul că a cuprins teritoriul a cinci state care fac parte din SEE: Germania, Țările de Jos, Austria, Suedia și Norvegia. Dimpotrivă, trebuie să se țină cont de asemenea de faptul că încălcarea nu s-a produs întotdeauna pe întreaga perioadă examinată și pe fiecare piață națională în cauză și că intensitatea sa pe fiecare piață națională ar fi putut varia de-a lungul timpului.
- 18 În particular, decizia [în litigiu] precizează, în considerentul (394), că încălcarea privește teritoriile și perioadele următoare:

Germania: 1998-2002;

Țările de Jos: 1998-2002;

Austria: 1999-2001;

Suedia: 1999-2002;

Norvegia: 1998-2001.

- 19 Comisia a considerat că era vorba despre o încălcare gravă și a stabilit cuantumul de bază al amenzii la 16 milioane de euro, bazându-se pe perioada de cinci ani dintre 1998 și 2002. Cuantumul de plecare al amenzii a fost majorat cu 10 % pentru fiecare an complet al încălcării. În sfârșit, decizia [în litigiu] indică faptul că nu există circumstanțe agravante sau atenuante.

20 Dispozitivul deciziei [în litigiu] are următorul cuprins:

«Articolul 1

[Reclamantele] au încălcat articolul 82 [CE] și articolul 54 din Acordul privind SEE în perioada 1998-2002 prin punerea în aplicare a unei strategii de excludere pe piețele [germană, olandeză, austriacă, suedeză și norvegiană] ale [RVM-urilor], prin intermediul unor acorduri de exclusivitate, al unor angajamente cantitative individualizate și al unor programe individualizate de rabat retroactiv, blocând astfel concurența pe aceste piețe.

Articolul 2

Pentru încălcările menționate mai sus, o amendă de 24 de milioane de euro se aplică [reclamantelor], în mod comun și în solidar.

[...]»

Procedura în fața Tribunalului și hotărârea atacată

- 3 În cadrul acțiunii în anulare formulate la Tribunal împotriva deciziei în litigiu, reclamantele au invocat șase motive.
- 4 Prin hotărârea atacată, Tribunalul a respins toate aceste motive.

Concluziile părților

- 5 Recurentele solicită Curții:
 - anularea hotărârii atacate;
 - soluționarea litigiului și anularea deciziei în litigiu sau, în orice caz, reducerea cuantumului amenzii aplicate sau, în subsidiar, în situația în care Curtea decide să nu soluționeze litigiul, trimiterea cauzei spre rejudecare Tribunalului pentru ca acesta să soluționeze litigiul potrivit hotărârii Curții și
 - obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată efectuate în cadrul procedurii în fața Tribunalului și a Curții.
- 6 Comisia solicită respingerea recursului și obligarea recurentelor la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la recurs

- 7 În susținerea recursului formulat, recurentele invocă cinci motive întemeiate, în primul rând, pe o eroare de drept în cadrul controlului exercitat de Tribunal asupra constatării Comisiei cu privire la o intenție anticoncurențială de a bloca concurența pe piață; în al doilea rând, pe o eroare de drept și pe o nemotivare cu privire la partea din cererea totală pe care acordurile trebuie să o acopere pentru a constitui o practică abuzivă; în al treilea rând, pe un viciu de procedură și pe o eroare de drept în aprecierea rabaturilor retroactive; în al patrulea rând, pe o eroare de drept și pe o nemotivare în analiza problemei dacă acordurile în care recurentele sunt desemnate „furnizor preferat, principal sau primar” pot fi calificate drept „exclusive”; în al cincilea rând, pe o eroare de drept în cadrul controlului exercitat în ceea ce privește amenda, în raport cu principiul egalității de tratament.

Cu privire la primul motiv, întemeiat pe o eroare de drept în cadrul controlului exercitat de Tribunal asupra constatării Comisiei cu privire la o intenție anticoncurențială de a bloca concurența pe piață (punctele 33-41 din hotărârea atacată)

Argumentele părților

- 8 Tomra și alții consideră că, la aprecierea problemei dacă Comisia stabilise o intenție anticoncurențială, Tribunalul a săvârșit o eroare de drept refuzând să țină seama de elemente de probă care demonstrează voința recurentelor de a concura pe baza meritului. O asemenea omisiune ar fi contrară obligației Tribunalului de a efectua un control jurisdicțional aprofundat în ceea ce privește condițiile de aplicare a articolului 102 TFUE.
- 9 Tomra și alții susțin că Comisia s-a întemeiat în mod greșit pe comunicările interne ale recurentelor pentru a stabili o intenție anticoncurențială în privința lor, înlăturând elemente de probă de natură să demonstreze că recurentele intenționau să concureze pe baza meritului.
- 10 Tomra și alții observă că din considerentele (97)-(105) ale deciziei în litigiu rezultă că intenția anticoncurențială constituia un element important al concluziei referitoare la existența unei strategii anticoncurențiale și că această considerație ar avea un rol decisiv în constatarea încălcării.
- 11 Comisia susține că acest motiv este lipsit de temei. Astfel, noțiunea „abuz” în sensul articolului 102 TFUE ar fi de natură obiectivă, așa încât o eventuală intenție anticoncurențială nu ar fi necesară.
- 12 În opinia Comisiei, o asemenea intenție nu este, cu toate acestea, lipsită de relevanță pentru a aprecia în mod general comportamentul unei întreprinderi în poziție dominantă. Astfel, proba unei asemenea intenții ar putea, eventual, să fie pertinentă pentru calcularea amenzii, în special în ceea ce privește problema dacă încălcarea a fost comisă în mod intenționat sau din neglijență.
- 13 Pe de altă parte, Comisia contestă afirmația recurentelor potrivit căreia aprecierea elementelor caracterului subiectiv ar fi avut efecte semnificative pentru constatarea existenței unei încălcări a articolului 102 TFUE.
- 14 Comisia subliniază în această privință că recursul nu identifică eventuale elemente de probă privind intenția grupului Tomra de a concura pe baza meritului care nu ar fi fost luate în considerare de Tribunal și nici nu explică prin ce asemenea probe ar pune sub semnul întrebării analiza practicilor de excludere care au fost puse în aplicare.
- 15 Comisia adaugă că recurentele nu au demonstrat că practicile lor erau justificate pe plan comercial. Așadar, Tribunalul s-ar fi pronunțat în mod întemeiat în sensul existenței unei strategii anticoncurențiale a grupului Tomra.

Aprecieria Curții

- 16 Prin intermediul primului motiv, recurentele urmăresc, în esență, să stabilească faptul că în mod greșit Tribunalul a validat o pretinsă constatare a Comisiei privind existența unei intenții anticoncurențiale în privința grupului Tomra, în special omițând să ia în considerare documente interne care atestă voința acestuia de a concura pe baza meritului.
- 17 Pentru a aprecia temeinicia acestui motiv, trebuie amintit că folosirea abuzivă a unei poziții dominante interzisă de articolul 102 TFUE este o noțiune obiectivă care vizează comportamentele unei întreprinderi în poziție dominantă care, pe o piață unde gradul de concurență este deja redus tocmai din cauza prezenței întreprinderii respective, au ca efect, prin recurgerea la mijloace diferite de cele care guvernează o concurență normală între produse și servicii pe baza prestațiilor operatorilor

economici, să împiedice menținerea gradului de concurență existent încă pe piață sau dezvoltarea acestei concurențe (a se vedea Hotărârea din 17 februarie 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, Rep., p. I-527, punctul 27 și jurisprudența citată).

- 18 Cu toate acestea, în cadrul examinării comportamentului unei întreprinderi în poziție dominantă și pentru identificarea unui eventual abuz de o asemenea poziție, Comisia este obligată să ia în considerare toate împrejurările de fapt pertinente care însoțesc respectivul comportament (a se vedea în acest sens Hotărârea din 15 martie 2007, *British Airways/Comisia*, C-95/04 P, Rep., p. I-2331, punctul 67).
- 19 Trebuie observat în această privință că, atunci când Comisia evaluează comportamentul unei întreprinderi în poziție dominantă, această examinare fiind indispensabilă pentru o concluzie referitoare la existența unui abuz de poziție dominantă, această instituție este pusă în situația de a aprecia strategia comercială urmărită de respectiva întreprindere. În acest cadru, pare a fi normal din partea Comisiei să evoce factori de natură subiectivă, și anume mobilurile care stau la baza strategiei comerciale în discuție.
- 20 Prin urmare, existența unei eventuale intenții anticoncurențiale nu constituie decât una dintre numeroasele împrejurări de fapt care pot fi luate în considerare pentru determinarea unui abuz de poziție dominantă.
- 21 Cu toate acestea, în vederea aplicării articolului 82 CE, Comisia nu este nicidecum obligată să stabilească existența unei asemenea intenții în privința întreprinderii în poziție dominantă.
- 22 În acest sens, în mod întemeiat Tribunalul a subliniat la punctul 36 din hotărârea atacată că era perfect normal ca decizia în litigiu să constate cu prioritate un comportament anticoncurențial al recurentelor, în condițiile în care revenea Comisiei obligația de a stabili tocmai acest comportament. Astfel, existența unei intenții de a concura pe baza meritelor, presupunând că a fost stabilită, nu poate demonstra inexistența unui abuz.
- 23 Așadar, la punctul 38 din aceeași hotărâre, fără a săvârși o eroare de drept, Tribunalul a amintit, astfel cum aceasta rezultă din cuprinsul punctului 20 din prezenta hotărâre, și că noțiunea de abuz este obiectivă.
- 24 Prin urmare, Tribunalul a reținut la punctul 39 din hotărârea atacată că, în considerentul (97) și următoarele ale deciziei în litigiu, Comisia a stabilit că practicile recurentelor, examinate în contextul acestora și coroborate cu o serie de alte elemente, inclusiv documentele interne ale acestora din urmă, erau susceptibile să excludă concurența. De asemenea, la același punct din hotărârea atacată, Tribunalul a precizat just că Comisia nu s-a întemeiat nicidecum în mod exclusiv pe intenția sau pe strategia recurentelor pentru a justifica concluzia sa privind existența unei încălcări a dreptului concurenței. Astfel, din considerentul (284), care se află în secțiunea din decizia menționată consacrată aprecierii Comisiei, și din examinarea concretă a practicilor în cauză, efectuată începând cu considerentul (286) rezultă că aceasta a subliniat caracterul obiectiv al încălcării articolului 102 TFUE pe care a constatat-o.
- 25 În ceea ce privește argumentul potrivit căruia, în cadrul raționamentului privind strategia comercială a recurentelor, Tribunalul ar fi evaluat greșit o anumită parte a corespondenței schimbate în interiorul grupului Tomra, trebuie amintit în plus că, potrivit unei jurisprudențe constante, din articolul 256 TFUE și din articolul 58 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene rezultă că Tribunalul este singurul competent, pe de o parte, să constate faptele, cu excepția cazului în care inexactitatea materială a constatărilor sale ar rezulta din înscrisurile aflate la dosar, și, pe de altă parte, să aprecieze aceste fapte. Odată ce Tribunalul a constatat sau a apreciat faptele, Curtea este competentă, în temeiul articolului 256 TFUE, să exercite un control asupra calificării juridice a acestor

fapte și asupra consecințelor juridice care au fost stabilite de Tribunal pe baza acestora (a se vedea Hotărârea din 3 septembrie 2009, Moser Baer India/Conseil, C-535/06 P, Rep., p. I-7051, punctul 31 și jurisprudența citată).

- 26 În consecință, Curtea nu este competentă să se pronunțe asupra situației de fapt și nici, în principiu, să examineze probele pe care Tribunalul le-a reținut în susținerea acesteia. Astfel, din moment ce aceste probe au fost obținute în mod legal și au fost respectate principiile generale ale dreptului, precum și normele de procedură aplicabile în materie de sarcină a probei și de administrare a 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 (a se vedea Hotărârea Moser Baer India/Consiliul, citată anterior, punctul 32 și jurisprudența citată).
- 27 Pe de altă parte, o denaturare trebuie să reiasă în mod evident din înscrisurile dosarului, fără a fi necesară o nouă apreciere a faptelor și a probelor (a se vedea Hotărârea Moser Baer India/Consiliul, citată anterior, punctul 33 și jurisprudența citată).
- 28 Or, o asemenea denaturare a probelor nu a fost invocată de recurente în fața Curții.
- 29 Prin urmare, primul motiv trebuie respins.

Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe o eroare de drept și pe o nemotivare, cu privire la partea din cererea totală pe care acordurile trebuie să o acopere pentru a constitui o practică abuzivă (punctele 238-246 din hotărârea atacată)

Argumentele părților

- 30 Tomra și alții susțin că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept și nu a motivat suficient respingerea acestui motiv în măsura în care a considerat că acordurile în litigiu privesc o parte suficientă a cererii totale astfel încât să poată restrânge concurența.
- 31 Tomra și alții apreciază că raționamentul reținut de Tribunal în această privință se baza pe exprimări precum o parte „substanțială”, „departe de a fi redusă” sau o proporție „foarte ridicată”. Prin urmare, din cauza folosirii acestor expresii ambigue, Tribunalul nu ar fi oferit o motivare corespunzătoare în susținerea hotărârii sale.
- 32 Tomra și alții subliniază că Tribunalul nu oferă criteriul corespunzător pentru a stabili dacă practicile în cauză se aplică unei părți a pieței suficiente pentru a bloca efectiv accesul concurenței pe aceasta. Singurul criteriu privind capacitatea de a exclude orice concurență, la care ar face trimitere hotărârea atacată, ar rezulta din observația Tribunalului potrivit căreia concurenții recurenților ar trebui să poată concura pentru ansamblul pieței. Considerația Tribunalului potrivit căreia orice acord de exclusivitate este în mod automat de natură să blocheze concurența pe piața relevantă ar constitui o eroare de drept.
- 33 Tomra și alții adaugă că Comisia ar fi trebuit să aplice criteriul „dimensiunii de viabilitate minimă” sau orice altă metodă adecvată care să permită stabilirea aspectului dacă acordurile în litigiu erau capabile de a bloca concurența pe piață.
- 34 Comisia arată că este neîndoielnic că practicile recurenților ar acoperi o parte foarte semnificativă a pieței relevante. Astfel, acestea din urmă ar recunoaște ele însele că, în medie și pentru cei cinci ani și cele cinci piețe analizate împreună, practicile în cauză legau aproximativ 39 % din cerere.

- 35 Comisia observă că repercusiunile acordurilor în litigiu se reflectau cel mai adesea în efecte de stimulare importante exercitate asupra clienților grupului Tomra în ceea ce privește alegerea lor de aprovizionare.
- 36 Comisia susține, în sfârșit, că utilizarea unor termeni precum „semnificativ” era pe deplin justificată de faptele pertinente. Astfel, motivarea care trebuie oferită de Tribunal ar trebui pusă în legătură cu actul în cauză, situație care s-ar regăsi în speță.

Aprecierea Curții

- 37 Al doilea motiv privește, în esență, temeinicia aprecierilor Tribunalului referitoare la partea pertinentă a pieței relevante care trebuie să fie acoperită de acordurile în litigiu pentru a permite să se stabilească dacă acestea erau susceptibile să blocheze concurența pe piață.
- 38 Referitor la problema nivelului de dominare a unei anumite piețe de către întreprinderea în cauză în vederea stabilirii existenței unui abuz în privința sa, din cuprinsul punctului 79 din Hotărârea TeliaSonera Sverige, citată anterior, rezultă că poziția dominantă menționată la articolul 102 TFUE privește o situație de putere economică deținută de o întreprindere care îi permite să împiedice menținerea unei concurențe efective pe piața relevantă, dându-i posibilitatea de a avea, într-o măsură apreciabilă, un comportament independent față de concurenții și de clienții săi.
- 39 În plus, din cuprinsul punctelor 80 și 81 din respectiva hotărâre rezultă că această dispoziție nu prevede, în ceea ce privește noțiunea de poziție dominantă, nicio distincție și niciun nivel al acesteia. Din moment ce o întreprindere dispune de o putere economică precum cea impusă la articolul 102 TFUE pentru a stabili că aceasta deține o poziție dominantă pe o anumită piață, comportamentul acesteia trebuie apreciat în raport cu dispoziția menționată. Cu toate acestea, nivelul de putere de piață are, în principiu, consecințe mai degrabă asupra întinderii efectelor comportamentului întreprinderii în cauză decât asupra existenței abuzului ca atare.
- 40 Desigur, astfel cum rezultă din cuprinsul punctului 239 din hotărârea atacată, Comisia nu a stabilit un prag precis dincolo de care practicile grupului Tomra erau de natură să excludă concurenții de pe piața relevantă.
- 41 Cu toate acestea, la punctul 240 din hotărârea atacată, Tribunalul a validat în mod întemeiat considerația Comisiei potrivit căreia, prin blocarea unei părți semnificative a pieței, grupul Tomra limitase la unul sau la câțiva concurenți intrarea pe piață și, prin urmare, a restrâns intensitatea concurenței în ansamblul pieței.
- 42 Astfel și după cum a subliniat Tribunalul la punctul 241 din hotărârea atacată, blocarea unei părți substanțiale a pieței de către o întreprindere dominantă nu poate fi justificată de demonstrarea faptului că partea pieței care poate fi cucerită este încă suficientă pentru a face loc unui număr limitat de concurenți. Pe de o parte, clienții care se găsesc în partea blocată a pieței ar trebui să aibă posibilitatea de a profita de orice grad de concurență care este posibil pe piață și concurenții ar trebui să poată concura pe baza meritelor pentru ansamblul pieței, iar nu numai pentru o parte a acesteia. Pe de altă parte, nu întreprinderea dominantă determină câți concurenți viabili sunt autorizați să o concureze pentru partea cererii care poate fi încă cucerită.
- 43 În plus, la punctul 242 din hotărârea atacată, Tribunalul a precizat că numai o analiză a împrejurărilor speței, precum cea efectuată de Comisie în decizia în litigiu, poate permite să se stabilească dacă practicile unei întreprinderi în poziție dominantă sunt susceptibile să excludă concurența. Ar fi totuși artificial să se stabilească *a priori* care este partea din piața legată dincolo de care practicile unei întreprinderi în poziție dominantă pot avea un efect de excludere a concurenților.

- 44 Prin urmare, în urma acestei analize a împrejurărilor cauzei, Tribunalul a statuat, la punctul 243 din hotărârea atacată, că o proporție considerabilă (două cincimi) din cererea totală în cursul perioadei analizate și în țările examinate era sustrasă de la concurență.
- 45 Această concluzie a Tribunalului trebuie să fie considerată ca nefiind afectată de vreo eroare de drept.
- 46 În ceea ce privește argumentația reclamantelor potrivit căreia Comisia ar fi trebuit să aplice criteriul „dimensiunii de viabilitate minimă”, este suficient să se observe că, pe de o parte, Tribunalul a considerat în mod întemeiat că stabilirea unui prag precis de blocare a pieței de la care practicile în cauză trebuie considerate drept abuzive nu era necesară în vederea aplicării articolului 102 TFUE și că, pe de altă parte, în raport cu constatările făcute la punctul 243 din hotărârea atacată, în orice caz, s-a demonstrat corespunzător cerințelor legale că concurența pe piață fusese blocată de practicile în cauză.
- 47 În sfârșit, în ceea ce privește argumentația recurentelor întemeiată pe o motivare insuficientă din partea Tribunalului referitoare la cererea totală pe care acordurile în litigiu trebuiau să o acopere astfel încât să poată fi considerate drept abuzive, trebuie amintit că obligația de motivare nu impune Tribunalului să realizeze o motivare care să urmeze în mod exhaustiv și unul câte unul toate argumentele prezentate de părțile în litigiu și că, prin urmare, motivarea poate fi implicită, cu condiția de a permite persoanelor interesate să cunoască motivele pentru care Tribunalul nu le-a admis argumentele, iar Curții să dispună de elemente suficiente pentru a exercita controlul (a se vedea în special Hotărârea din 16 iulie 2009, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Comisia*, C-385/07 P, Rep., p. I-6155, punctul 114 și jurisprudența citată).
- 48 Cu toate acestea, din toate elementele de mai sus și în special din faptul, descris la punctul 46 din prezenta hotărâre, că stabilirea unui prag precis de blocare a pieței nu era indispensabilă rezultă că Tribunalul nu și-a încălcat obligația de motivare atunci când a respins argumentația recurentelor mai sus menționată.
- 49 În aceste condiții, al doilea motiv trebuie, așadar, înlăturat în totalitate.

Cu privire la al treilea motiv, întemeiat pe un viciu de procedură și pe o eroare de drept în aprecierea rabaturilor retroactive (punctele 258-272 din hotărârea atacată)

Argumentele părților

- 50 Tomra și alții susțin că Tribunalul a comis un viciu de procedură denaturând argumentele invocate în ceea ce privește rabaturile retroactive. În plus, hotărârea atacată ar fi afectată de o eroare de drept, în măsura în care Comisia nu ar fi demonstrat că rabaturile retroactive generau prețuri inferioare costurilor.
- 51 Tomra și alții arată că nu au fost examinate de Comisie costurile pertinente în scopul stabilirii nivelului de la care prețurile aplicate de recurente implicau efecte de excludere. Or, o comparare între prețuri și costuri ar fi fost esențială pentru a aprecia capacitatea rabaturilor retroactive de a restrânge concurența.
- 52 Recurentele invocă și comunicarea Comisiei intitulată „Orientări privind prioritățile Comisiei în aplicarea articolului 82 [CE] la practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante” (JO 2009, C 45, p. 7, denumite în continuare „orientările”), observând că acestea prevăd în mod specific o asemenea comparare, din moment ce un abuz pretins ar rezulta din prețurile practicate de o întreprindere dominantă.

- 53 Tomra și alții precizează că, în ceea ce îl privește, Tribunalul nu a cercetat nici dacă prețurile practicate de recurente erau sau nu erau inferioare prețului de cost. În special, Tribunalul ar fi luat în considerare argumentul potrivit căruia, pentru stabilirea faptului că rabaturile erau susceptibile să aibă un efect de excludere, Comisia trebuia să demonstreze că prețurile erau atât de mici încât erau inferioare prețului de cost.
- 54 Comisia apreciază că al treilea motiv este inadmisibil, întrucât acesta nu a fost expus în mod corespunzător în fața Tribunalului.
- 55 Pe fond, Comisia consideră că acest motiv este inoperant și, în orice caz, nefondat.
- 56 Comisia arată că, chiar dacă se presupune că era justificat din partea recurentelor să afirme că problema „prețurilor negative” nu era elementul central al argumentației expuse de acestea în primă instanță – situație care nu se regăsește în speță –, acestea nu contestă, în etapa recursului, concluzia Tribunalului potrivit căreia problema dacă concurenții erau obligați să propună „prețuri negative” nu a fost decisivă pentru a conchide că sistemul de rabaturi retroactive pus în aplicare de grupul Tomra era abuziv.
- 57 Comisia amintește că rabaturile în litigiu se aplicau, de obicei, la cantități care reprezentau totalitatea sau o mare parte a cerințelor fiecărui client dintr-o anumită perioadă de referință.
- 58 Comisia susține că recurente interpretază eronat decizia în litigiu presupunând că demonstrarea existenței „prețurilor negative” era o condiție prealabilă constatării caracterului abuziv al sistemelor de fidelitate.

Aprecieria Curții

- 59 Trebuie subliniat, mai întâi, că al treilea motiv privește în mod specific o pretinsă lipsă în hotărârea atacată a unei examinări a argumentelor invocate de reclamantele în primă instanță referitoare la necesitatea de a compara prețurile practicate de acestea din urmă și costurile lor.
- 60 Astfel, Tribunalul s-ar fi concentrat în hotărârea atacată pe examinarea efectuată de Comisie în ceea ce privește prețurile practicate de grupul Tomra, în cadrul rabaturilor aplicate, și în special pe problema dacă aceste rabaturi forțau concurenții grupului menționat să factureze „prețuri negative” clienților acestuia din urmă.
- 61 Astfel, recurente reproșează Tribunalului, în primul rând, că hotărârea atacată este afectată de un viciu de procedură, ca urmare a faptului că nu a examinat argumentele acestora întemeiate pe relația dintre costurile grupului Tomra și prețurile sale, precum și, în al doilea rând, că a săvârșit o eroare de drept neimpunând, pe fond, luarea în considerare de către Comisie a impactului, în ceea ce privește caracterul abuziv al rabaturilor aplicate de recurente, al problemei dacă prețurile practicate erau sau nu erau inferioare costurilor marginale ale acestora pe termen lung.
- 62 În ceea ce privește admisibilitatea celui de al treilea motiv, trebuie subliniat, mai întâi, că acesta vizează aprecierile Tribunalului referitoare la cel de al treilea aspect al celui de al doilea și al celui de al patrulea motiv formulate în primă instanță, ultimele fiind regrupate de Tribunal într-un singur motiv (a se vedea punctul 198 din hotărârea atacată). Respectivul aspect privește probele și ipotezele pretins inexacte și înșelătoare pe care s-ar fi bazat Comisia pentru aprecierea capacității pe care ar fi avut-o reducerile retroactive de a elimina concurența.
- 63 În această privință, la punctele 247 și 248 din hotărârea atacată, Tribunalul a reprodus argumentația invocată de reclamante în fața acestuia astfel cum aceasta rezulta din cuprinsul punctelor 102-131 din cererea introductivă formulată în primă instanță.

- 64 Din rezumatul argumentației menționate rezultă că recurente susținuseră în special că teza Comisiei privind rabaturile retroactive se baza pe considerația potrivit căreia aceste rabaturi permiteau grupului Tomra să practice „prețuri negative” sau „foarte mici”. Or, din cuprinsul punctului 105 din cererea introductivă formulată în primă instanță rezultă că Tomra și alții reproșau Comisiei că nu a examinat costurile lor. Astfel, acestea observă că Comisia invocase în considerentul (165) al deciziei în litigiu că rabaturile conduc la «prețuri foarte mici, eventual chiar prețuri negative», dar că aceasta nu examinase costurile grupului Tomra pentru stabilirea nivelului sub care prețurile ar fi de excludere sau de ruinare.
- 65 Având în vedere aceste elemente, trebuie să se constate că argumentația care face obiectul celui de al treilea motiv a fost expusă în mod corespunzător în fața Tribunalului.
- 66 Rezultă că motivul menționat trebuie declarat admisibil.
- 67 Pe fond, trebuie subliniat că, potrivit Comisiei, neexaminarea în hotărârea atacată a argumentației privind problema dacă prețurile practicate de grupul Tomra erau sau nu erau inferioare costurilor marginale ale acestora pe termen lung nu a avut niciun impact asupra concluziei la care a ajuns Tribunalul în ceea ce privește temeinicia analizei Comisiei privind caracterul abuziv al rabaturilor aplicate de recurente.
- 68 În mod întemeiat, Tribunalul a observat la punctul 289 din hotărârea atacată că, în vederea dovedirii unui abuz de poziție dominantă în sensul articolului 102 TFUE, este suficient să se demonstreze că comportamentul abuziv al întreprinderii aflate în poziție dominantă urmărește să restrângă concurența sau că acest comportament este de natură sau poate să aibă un asemenea efect.
- 69 În ceea ce privește rabaturile acordate de o întreprindere în poziție dominantă clienților săi, Curtea a subliniat că acestea pot fi contrare articolului 102 TFUE chiar dacă ele nu corespund niciunui dintre exemplele prevăzute la al doilea paragraf al acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea British Airways/Comisia, citată anterior, punctul 58 și jurisprudența citată).
- 70 În cazurile în care o întreprindere care ocupă o poziție dominantă utilizează un sistem de rabaturi, Curtea a hotărât că respectiva întreprindere abuzează de această poziție atunci când, fără a lega cumpărătorii printr-o obligație formală, aplică, fie în temeiul unor acorduri încheiate cu acești cumpărători, fie în mod unilateral, un sistem de rabaturi de fidelitate, și anume reduceri condiționate de aprovizionarea clientului – indiferent, pe de altă parte, de valoarea considerabilă sau minimă a achizițiilor sale – pentru totalitatea sau pentru o parte importantă a necesităților sale, de la întreprinderea în poziție dominantă (a se vedea Hotărârea din 13 februarie 1979, Hoffmann-La Roche, 85/76, Rec., p. 461, punctul 89, și Hotărârea din 9 noiembrie 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Comisia, 322/81, Rec., p. 3461, punctul 71).
- 71 În această privință, trebuie să se aprecieze toate împrejurările și în special criteriile și modalitățile de acordare a rabaturilor și să se examineze dacă aceste rabaturi urmăresc, printr-un avantaj care nu se întemeiază pe nicio prestație economică aptă să îl justifice, să priveze cumpărătorul de posibilitatea de a-și alege sursele de aprovizionare sau să restrângă această posibilitate, să blocheze accesul concurenților pe piață sau să întărească poziția dominantă printr-o concurență denaturată (a se vedea Hotărârea Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Comisia, citată anterior, punctul 73).
- 72 În ceea ce privește prezenta cauză, din cuprinsul punctului 213 din hotărârea atacată rezultă că un sistem de rabaturi trebuie considerat drept contrar articolului 102 TFUE dacă urmărește să împiedice aprovizionarea clienților întreprinderii în poziție dominantă de la producători concurenți.
- 73 Contrar susținerilor recurențelor, facturarea către clienți de către o întreprindere în poziție dominantă a unor „prețuri negative”, cu alte cuvinte a unor prețuri inferioare prețului de cost, nu reprezintă o condiție prealabilă constatării caracterului abuziv al unui sistem de rabaturi retroactive.

- 74 Astfel cum Tribunalul a amintit just la punctul 258 din hotărârea atacată, cel de al treilea aspect al celui de al doilea și al celui de patrulea motiv invocate în primă instanță era întemeiat pe o premisă eronată. Astfel, împrejurarea că sistemele de rabaturi retroactive forțează concurenții să factureze prețuri negative clienților recurenților beneficiare ale rabaturilor nu poate fi considerată drept unul dintre pilonii pe care se bazează decizia în litigiu pentru a demonstra că sistemele de rabaturi retroactive ale reclamantelor sunt susceptibile să aibă efecte anticoncurențiale. De altfel, Tribunalul a amintit just la punctul 259 din hotărârea atacată că decizia în litigiu era întemeiată pe o întreagă serie de alte considerații privind rabaturile retroactive practicate de recurente pentru a conchide că aceste tipuri de practici erau susceptibile să excludă concurenții, cu încălcarea articolului 102 TFUE.
- 75 În această privință, Tribunalul a observat mai ales că, potrivit deciziei în litigiu, în primul rând, stimularea pentru aprovizionarea exclusivă sau aproape exclusivă de la recurente este deosebit de puternică atunci când pragurile, precum cele aplicate de acestea din urmă, sunt combinate cu un sistem în temeiul căruia beneficiul legat de depășirea, după caz, a pragului de primă sau a unui prag mai avantajos se propagă asupra tuturor achizițiilor efectuate de client în perioada considerată, iar nu exclusiv asupra volumului de achiziții care depășește pragul în cauză (punctul 260 din hotărârea atacată). În al doilea rând, combinarea unui sistem de rabaturi propriu fiecărui client și a unor praguri stabilite pe baza necesităților preconizate ale clientului și/sau a volumului achizițiilor realizate în trecut reprezenta, așadar, o stimulare importantă pentru aprovizionarea cu totalitatea sau cu cvasitotalitatea echipamentelor necesare de la recurente și creștea în mod artificial costul trecerii la un alt furnizor, chiar și pentru un număr mic de unități (punctele 261 și 262 din hotărârea atacată). În al treilea rând, rabaturile retroactive se aplicau deseori unora dintre cei mai mari clienți ai grupului Tomra, cu obiectivul de a asigura fidelitatea acestora (punctul 263 din hotărârea atacată). În sfârșit, recurențele nu au indicat justificarea obiectivă a comportamentului lor sau faptul că acesta genera câștiguri de eficacitate substanțiale care depășeau efectele anticoncurențiale produse asupra consumatorilor (punctul 264 din hotărârea atacată).
- 76 În consecință, din toate considerațiile reținute la punctele 260-264 din hotărârea atacată, amintite mai sus, rezultă că Tribunalul a ajuns la concluzia conform căreia cel de al treilea aspect al celui de al doilea și al celui de al patrulea motiv formulate în primă instanță era întemeiat pe o premisă eronată din cauza forței probante, în ceea ce privește caracterul anticoncurențial al sistemului de rabaturi în cauză, a caracteristicile proprii ale acestui sistem, independent de nivelul precis al prețurilor practicate.
- 77 Astfel, Tribunalul și-a continuat raționamentul arătând la punctul 266 din hotărârea atacată că, în decizia în litigiu, pe de o parte, Comisia nu afirmă nicidecum că sistemele de rabaturi retroactive au condus în mod sistematic la prețuri negative și, pe de altă parte, că aceasta nu susținuse nici că o asemenea demonstrație constituie o condiție prealabilă pentru a constata că aceste sisteme de rabaturi sunt abuzive.
- 78 Tribunalul a precizat, în această privință, la punctul 267 din hotărârea atacată, că mecanismul de excludere pe care îl alcătuiesc rabaturile retroactive nu impune nici ca întreprinderea dominantă să sacrifice profituri, întrucât costul rabatului este repartizat între un număr mare de unități. Prin acordarea retroactivă de rabaturi, prețul mediu obținut de întreprinderea dominantă poate foarte bine să fie mult superior costurilor și să aducă o marjă de profit medie ridicată. Totuși, sistemul de rabaturi retroactiv face ca, pentru client, prețul efectiv al ultimelor unități să fie foarte redus datorită efectului de aspirație. Tribunalul a respins, așadar, ca inoperante susținerile privind erori de fapt invocate de recurente împotriva analizei nivelului prețurilor practicate de acestea, efectuată în decizia în litigiu.
- 79 Tribunalul s-a pronunțat just, în esență, la punctele 269-271 din hotărârea atacată, că mecanismul de fidelizare consta în această capacitate pe care o are furnizorul de a exclude concurenții săi aspirând în favoarea sa partea disputabilă a pieței. În prezența unui asemenea instrument comercial, nu este

necesar, așadar, să se analizeze efectele concrete ale rabaturilor asupra concurenței dat fiind că, pentru stabilirea unei încălcări a articolului 102 TFUE, este suficient să se demonstreze că comportamentul în cauză poate să aibă un asemenea efect, astfel cum s-a arătat la punctul 68 din prezenta hotărâre.

- 80 Prin urmare, pretinsa neexaminare în hotărârea atacată a argumentelor invocate de reclamantele în primă instanță, privind necesitatea de a compara prețurile practicate de acestea și costurile lor, care stă atât la baza criticii privind un viciu de procedură, cât și la baza celei întemeiate pe o eroare de drept, nu poate vicia hotărârea atacată de o eroare de drept. Astfel, Comisia a stabilit existența unui abuz de poziție dominantă întemeindu-se pe alte considerații reținute la punctele 260-264 din hotărârea atacată, iar Tribunalul a constatat just că această analiză era adecvată și suficientă pentru stabilirea existenței unui asemenea abuz. În consecință, nici Comisia, nici Tribunalul nu erau obligate să examineze problema dacă prețurile practicate de grupul Tomra erau sau nu erau inferioare costurilor lor marginale pe termen lung, astfel încât prezentul motiv nu poate fi admis în contextul prezentului recurs.
- 81 Argumentele recurentelor conform cărora orientările Comisiei (a se vedea punctul 52 din prezenta hotărâre) prevăd o analiză comparativă a prețurilor și a costurilor nu pot infirma această analiză. Astfel și după cum avocatul general a observat la punctul 37 din concluziile sale, orientările publicate în 2009 nu sunt pertinente pentru aprecierea juridică a unei decizii, precum decizia în litigiu, care a fost adoptată în 2006.
- 82 Din toate considerațiile de mai sus rezultă că al treilea motiv trebuie respins.

Cu privire la al patrulea motiv, întemeiat pe o eroare de drept și pe o nemotivare în analizarea problemei dacă acordurile în care recurentele sunt desemnate „furnizor preferat, principal sau primar” pot fi calificate drept „exclusive” (punctele 55-67 din hotărârea atacată)

Argumentele părților

- 83 Tomra și alții apreciază, în primul rând, că Tribunalul nu a examinat și nici nu a motivat suficient aspectul dacă toate acordurile în care recurentele erau desemnate de părți „furnizor preferat, principal sau primar”, considerate de Comisie drept acorduri de exclusivitate, vizau efectiv exclusivitatea aprovizionării de la recurente.
- 84 Tomra și alții observă, în al doilea rând, că Tribunalul a neglijat să examineze problema dacă, în acordurile care nu conțin o obligație formală de exclusivitate, existau alți factori de stimulare în vederea aprovizionării exclusiv de la acestea.
- 85 Comisia susține că al patrulea motiv este inadmisibil în măsura în care prin acesta se contestă aprecierea unor elemente de fapt efectuată de Tribunal. Astfel, acest motiv de recurs s-ar limita să conteste o constatare a Tribunalului potrivit căreia contractele care desemnau recurentele drept „furnizor preferat, principal sau primar” implicau un angajament de exclusivitate. Problema dacă aceste acorduri erau înțelese de părțile interesate drept un asemenea angajament ar fi o problemă de fapt, care trebuie soluționată în baza elementelor de probă disponibile, iar nu pe baza dispozițiilor din dreptul național care reglementează contractele respective.
- 86 Comisia subliniază că Tribunalul a examinat și problema dacă acordurile în litigiu conțineau alte mecanisme de stimulare pentru aprovizionarea exclusivă de la grupul Tomra. Ar fi vorba, pe de altă parte, de o nouă critică inadmisibilă în faza recursului.
- 87 În sfârșit, Comisia susține că al patrulea motiv nu îndeplinește cerințele articolului 38 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul de procedură al Curții. Astfel, singurul fragment din cererea de recurs în care recurentele se referă la acorduri care desemnează Tomra și alții drept „furnizor preferat, principal

sau primar” ar fi o simplă notă de subsol care se limitează să repertorieze fără nicio explicație un număr limitat de acorduri. Or, o asemenea prezentare nu poate constitui un motiv susținut în mod corespunzător în sensul dispoziției mai sus vizate din Regulamentul de procedură.

Aprecierii Curții

- 88 Prin intermediul celui de al patrulea motiv, recurente pun sub semnul întrebării, pe de o parte, aprecierile Tribunalului privind faptul că acordurile în litigiu care desemnează recurente drept „furnizor preferat, principal sau primar” ar viza efectiv exclusivitatea aprovizionării și, pe de altă parte, neexaminarea de către Tribunal a problemei dacă acordurile care nu conțin obligația formală de exclusivitate cuprindeau alte tipuri de mecanisme, precum angajamente cantitative sau rabaturi, care urmăreau să stimuleze clienții Tomra să se aprovizioneze de la acesta din urmă.
- 89 Trebuie observat, în această privință, că motivul privește aprecierile efectuate de Tribunal în ceea ce privește caracteristicile particulare ale raporturilor contractuale dintre recurente și clienții lor. Comisia a evaluat, în decizia în litigiu, caracteristicile menționate, ținând seama de un număr mare de elemente de fapt prezente în cadrul acestor raporturi.
- 90 Tribunalul a stabilit, la punctul 57 din hotărârea atacată, pe baza elementelor de probă aflate la dispoziția sa că Comisia calificase, în decizia în litigiu, drept „exclusive” sau „preferențiale” diferitele contracte concepute de recurente și că acestea erau interpretate ca atare, indiferent de problema caracterului lor executoriu în dreptul național.
- 91 În acest cadru, Tribunalul a efectuat, cu titlu de exemplu, la punctele 58-66 din hotărârea atacată, precum și la punctele 88-197 din această hotărâre, un mare număr de evaluări referitoare la raporturile comerciale dintre grupul Tomra și clienții săi. Procedând astfel, Tribunalul a examinat în mod aprofundat argumentele invocate de recurente privind modalitățile respectivelor raporturi, considerându-le totodată drept lipsite de relevanță în ceea ce privește calificarea acestor raporturi de către Comisie.
- 92 Toate aceste aprecieri privesc, așadar, după cum subliniază avocatul general la punctul 60 din concluzii, repercusiunile practicilor grupului Tomra și elementele de probă prezentate în fața Tribunalului cu privire la acest subiect, în special în ceea ce privește mecanismele care urmăresc să stimuleze diferiții clienți să se aprovizioneze în mod exclusiv de la recurente.
- 93 Rezultă că argumentația recurentelor formulată cu privire la acest subiect vizează să pună sub semnul întrebării aprecierile de fapt ale Tribunalului.
- 94 Or, acesta din urmă este singurul competent, pe de o parte, să constate faptele, cu excepția cazurilor în care inexactitatea materială a constatărilor sale ar rezulta din înscrisurile de la dosar care i-au fost prezentate, și, pe de altă parte, să aprecieze aceste fapte. Aprecierii faptelor nu constituie, așadar, sub rezerva denaturării elementelor care i-au fost prezentate, un aspect de drept supus, ca atare, controlului Curții în cadrul unui recurs (a se vedea Hotărârea din 21 iunie 2001, Moccia Irme și alții/Comisia, C-280/99 P-C-282/99 P, Rec., p. I-4717, punctul 78, precum și Hotărârea din 7 ianuarie 2004, 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, Rec., p. I-123, punctele 48 și 49).
- 95 Trebuie adăugat că nicio denaturare a faptelor care privesc respectivele aprecieri ale Tribunalului nu a fost invocată de recurente.
- 96 Din cele care precedă rezultă și că, contrar susținerilor recurentelor, Tribunalul a examinat amănunțit dacă acordurile în litigiu cuprindeau stimulente pentru aprovizionarea exclusivă de la grupul Tomra, astfel încât hotărârea atacată nu este afectată de o eroare în această privință.

- 97 În sfârșit, cu privire la argumentul potrivit căruia Tribunalul ar fi trebuit să țină seama de alți factori de stimulare pentru clienții recurentelor, trebuie observat, astfel cum subliniază avocatul general la punctele 71 și 72 din concluzii, că Tribunalului nu i se solicitase să examineze acest argument în cadrul pledoariilor prezentate în fața sa.
- 98 Rezultă că argumentul menționat trebuie considerat drept un motiv de drept nou.
- 99 Or, potrivit jurisprudenței Curții, a permite unei părți să invoce pentru prima dată în fața Curții un motiv pe care nu l-a invocat în fața Tribunalului ar echivala cu a-i permite să sesizeze Curtea, a cărei competență în materie de recurs este limitată, cu un litigiu mai extins decât cel cu care a fost investit Tribunalul. În cadrul unui recurs, competența Curții este limitată, astfel, la aprecierea soluției legale date cu privire la motivele dezbătute în fața Tribunalului (a se vedea Hotărârea din 1 iunie 1994, Comisia/Brazzelli Lualdi și alții, C-136/92 P, Rec., p. I-1981, punctul 59).
- 100 Prin urmare, al patrulea motiv trebuie respins ca inadmisibil.

Cu privire la al cincilea motiv, întemeiat pe o eroare de drept în cadrul controlului exercitat în ceea ce privește amenda, în raport cu principiul egalității de tratament (punctele 310-321 din hotărârea atacată)

Argumentele părților

- 101 Tomra și alții susțin că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept întrucât a aplicat recurentelor o amendă substanțial mai mare decât cea aplicată altor întreprinderi aflate într-o situație comparabilă.
- 102 Comisia subliniază că argumentația invocată de recurente este lipsită de temei juridic. Practica decizională anterioară a Comisiei nu ar putea servi ea însăși drept cadru juridic pentru amenziile în materia concurenței.
- 103 Comisia susține că încălcarea reproșată recurentelor avea un caracter clar și fusese săvârșită în mod deliberat. Așadar, nu ar fi existat nicio împrejurare specială care să justifice reducerea amenzii. Pe de altă parte, cuantumul de bază al amenzii, stabilit în speță la 16 milioane de euro, s-ar situa mult sub intervalul prevăzut pentru încălcările grave.

Aprecierea Curții

- 104 Trebuie amintit că Curtea a statuat în repetate rânduri în sensul că practica decizională anterioară a Comisiei nu constituie un cadru juridic aplicabil pentru amenziile în materia dreptului concurenței și că decizii privind alte cauze nu au decât un caracter indicativ în ceea ce privește existența discriminărilor (a se vedea Hotărârea din 21 septembrie 2006, JCB Service/Comisia, C-167/04 P, Rec., p. I-8935, punctul 205, precum și Hotărârea din 24 septembrie 2009, Erste Group Bank și alții/Comisia, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P și C-137/07 P, Rep., p. I-8681, punctul 233).
- 105 Prin urmare, faptul că în trecut Comisia a aplicat amenzi care se situau la un anumit nivel pentru anumite categorii de încălcări nu o poate împiedica să le fixeze la un nivel mai ridicat dacă o înăsprire a sancțiunilor este considerată necesară pentru a asigura punerea în aplicare a politicii de concurență a Uniunii, aceasta rămânând definită numai de Regulamentul (CE) nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 [CE] (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 în acest sens Hotărârea din 28 iunie 2005, 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, Rec., p. I-5425, punctul 227).

- 106 Curtea a subliniat, astfel, că punerea în aplicare a politicii menționate necesită ca Comisia să poată adapta nivelul amenzilor în funcție de imperativele politicii în materie (a se vedea Hotărârea din 7 iunie 1983, *Musique Diffusion française și alții/Comisia*, 100/80-103/80, Rec., p. 1825, punctul 109).
- 107 Trebuie să se adauge că gravitatea încălcărilor trebuie să fie stabilită în funcție de numeroase elemente, precum împrejurările particulare ale cauzei, contextul său și caracterul disuasiv al amenzilor, fără să fi fost stabilită o listă obligatorie sau exhaustivă de criterii care trebuie luate în considerare în mod obligatoriu (a se vedea Hotărârea din 17 iulie 1997, *Ferriere Nord/Comisia*, C-219/95 P, Rec., p. I-4411, punctul 33).
- 108 Prin urmare, Tribunalul a respins just, la punctul 314 din hotărârea atacată, argumentația recurentelor întemeiată pe comparația dintre amenda aplicată grupului Tomra și sancțiunile aplicate de Comisie în alte decizii în materia concurenței.
- 109 În aceste condiții, Tribunalul nu a încălcat, în cadrul aprecierii sale privind cuantumul amenzii aplicate, principiul egalității de tratament.
- 110 Al cincilea motiv invocat de recurente în susținerea recursului lor nu poate fi, așadar, admis.
- 111 Din toate considerațiile de mai sus rezultă că recursul trebuie respins în totalitate.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 112 Potrivit articolului 69 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 118 din același regulament, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât Comisia a solicitat obligarea recurentelor la plata cheltuielilor de judecată, iar recurente au căzut în pretenții, se impune obligarea acestora la plata cheltuielilor de judecată.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a treia) declară și hotărăște:

- 1) Respinge recursul.**
- 2) Obligă Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS, Tomra Systems GmbH, Tomra Systems BV, Tomra Leergutsysteme GmbH, Tomra Systems AB și Tomra Butikkssystemer AS la plata cheltuielilor de judecată.**

Semnături