

Cauza T-102/96

Gencor Ltd

împotriva

Comisiei Comunităților Europene

„Concurență – Regulamentul (CEE) nr. 4064/89 – Decizie de declarare a unei concentrări ca fiind incompatibilă cu piața comună – Acțiune în anulare – Admisibilitate – Interesul de a acționa – Sferă teritorială de aplicare a Regulamentului (CEE) nr. 4064/89 – Poziție dominantă colectivă – Angajamente”

HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (a cincea cameră extinsă)

25 martie 1999 *

În cauza T-102/96,

Gencor Ltd, societate de naționalitate sud-africană, stabilită la Johannesburg (Republica Africa de Sud), reprezentată de către Paul Lasok, QC, James Flynn și David Hall, solicitors, cu domiciliul ales în Luxemburg, la cabinetul lui Marc Loesch, 11, rue Goethe,

reclamantă,

împotriva

Comisiei Comunităților Europene, reprezentată de către Richard Lyal, membru al Serviciului Juridic, în calitate de agent, cu domiciliul ales în Luxemburg, la biroul lui Carlos Gómez de la Cruz, membru al Serviciului Juridic, Centre Wagner, Kirchberg,

pârâtă,

susținută de

Republica Federală Germania, reprezentată de către Ernst Röder, Ministerialrat, și Bernd Kloke, Oberregierungsrat, în calitate de agenți, Ministerul Federal al Economiei și Tehnologiei, Bonn (Germania),

intervenientă,

* Limba de procedură: engleza.

având ca obiect o cerere de anulare a Deciziei 97/26/CE a Comisiei din 24 aprilie 1996 de declarare a unei concentrări ca fiind incompatibilă cu piața comună și cu aplicarea Acordului privind Spațiul Economic European (cauza IV/M.619 – Gencor c. Lonrho) (JO 1997, L 11, p. 30),

TRIBUNALUL DE PRIMĂ INSTANȚĂ
AL COMUNITĂȚILOR EUROPENE (a cincea cameră extinsă),

constituit din J. Azizi, președinte, B. Vesterdorf, R. García-Valdecasas, R. M. Moura Ramos și M. Jaeger, judecători,

grefieri: J. Palacio González și A. Mair, administratori,

având în vedere procedura scrisă și în urma procedurii orale din 18 februarie 1998,

pronunță prezenta

Hotărâre

Faptele aflate la originea litigiului

1. *Operațiunea de concentrare în cauză*

Părțile la operațiunea de concentrare

- 1 Gencor Ltd (denumită în continuare „Gencor”) este o societate de naționalitate sud-africană. Gencor este societatea-mamă a unui grup ale cărui activități principale se desfășoară în sectorul minier și în sectorul metalurgic.
- 2 Impala Platinum Holdings Ltd (denumită în continuare „Implats”) este o societate de naționalitate sud-africană ce regrupează activitățile Gencor în sectorul metalelor din grupul platinei. Deținută în proporție de 46,5% de Gencor și în proporție de 53,5% de public, Implats este controlată de Gencor în sensul articolului 3 alineatul (3) din Regulamentul (CEE) nr. 4064/89 al Consiliului din 21 decembrie 1989 privind controlul concentrărilor economice între întreprinderi (JO L 395, p. 1, rectificări în JO 1990, L 257, p. 13, denumit în continuare „Regulamentul nr. 4064/89”).
- 3 Lonrho Plc (denumită în continuare „Lonrho”) este o societate de naționalitate engleză. Lonrho este societatea-mamă a unui grup care desfășoară diverse activități în sectoarele minier și metalurgic, precum și în domeniul hotelier, în agricultură și comerț, în general.

- 4 Eastern Platinum Ltd (denumită în continuare „Eastplats”) și Western Platinum Ltd (denumită în continuare „Westplats”), cunoscute, în general, sub denumirea de Lonrho Platinum Division (denumită în continuare „LPD”), sunt societăți de naționalitate sud-africană ce regroupează activitățile Lonrho din sectorul metalelor din grupul platinei. Acestea sunt deținute în proporție de 73% de către Lonrho și, prin intermediul Implats, în proporție de 27% de către Gencor. Participația Gencor este completată de un pact al acționarilor încheiat la 15 ianuarie 1990 de grupurile Gencor și Lonrho (denumit în continuare „pactul acționarilor”). Acest pact prevede că fiecare acționar desemnează un număr egal de administratori în consiliul de administrație, aceștia având drepturi egale de vot, neexistând un vot decisiv. Acordul consiliului de administrație este necesar pentru anumite decizii, în special în următoarele domenii: diversificarea activităților LPD, cuantumul dividendelor distribuite, planul strategic anual și bugetul anual, aprobarea situațiilor financiare anuale și modificări ale ratei de remunerare a acționarilor. Acordul acționarilor este necesar pentru deciziile de investiții și cesiune importante. În temeiul acordurilor semnate de Eastplats și Westplats (denumite în continuare „acorduri de gestionare”), activitățile de gestionare continuă să fie asigurate de Lonrho Management Services (în continuare „LMS”), societate de naționalitate sud-africană controlată de Lonrho.

Proiectul de operațiune de concentrare

- 5 Gencor și Lonrho intenționau să preia în comun controlul asupra Implats și, prin intermediul acestei întreprinderi, asupra Eastplats și Westplats (LPD), la finalul unei operațiuni care trebuia să se deruleze în două etape. Prima etapă trebuia să permită preluarea controlului în comun asupra Implats de către Gencor și Lonrho. În cea de-a doua etapă, urma să i se confere Implats controlul exclusiv asupra Eastplats și Westplats. În contrapartidă pentru cesionarea participației sale la capitalul Eastplats și Westplats, Lonrho urma să-și majoreze participația în cadrul Implats.
- 6 La finalul operațiunii, Implats urma să dețină controlul exclusiv asupra Eastplats și Westplats. Implats urma să fie deținută în proporție de 32% de către Gencor, de 32% de către Lonrho și de 36% de către public. Un acord privind desemnarea administratorilor și modalitățile de vot trebuia, de altfel, să reglementeze comportamentul celor doi acționari principali privind cele mai importante chestiuni din activitatea sa, conferindu-le, de asemenea, controlul în comun asupra Implats.

2. Procedura administrativă

- 7 La 20 iunie 1995, Gencor și Lonrho au anunțat încheierea unui acord-cadru privind punerea în comun a activităților lor în sectorul metalelor din grupul platinei. În aceeași zi, părțile i-au transmis Comisiei o copie a comunicatului de presă care anunța tranzacția.
- 8 La 22 august 1995, Oficiul sud-african al concurenței (South African Competition Board) a făcut cunoscut părților faptul că, având în vedere documentele pe care părțile i le transmiseseră la 14 august 1995, operațiunea nu ridică probleme din punctul de vedere al legislației sud-africane privind concurența.
- 9 La 10 noiembrie 1995, Gencor și Lonrho au semnat o serie de acorduri privind operațiunea de concentrare. Printre aceste documente figura acordul de achiziție, a cărui

executare era condiționată de îndeplinirea anumitor condiții suspensive, în special de aprobarea operațiunii de către Comisie înainte de 30 iunie 1996 sau, cu acordul părților, cel târziu la 30 septembrie 1996, în conformitate cu clauzele 3.1.8 și 3.3 din acordul de achiziție.

- 10 La 17 noiembrie 1995, Gencor și Lonrho au notificat în comun Comisiei aceste acorduri, precum și anexele la acestea, prin intermediul formularului CO, în conformitate cu articolul 4 alineatul (1) din Regulamentul nr. 4064/89.
- 11 Prin Decizia din 8 decembrie 1995, Comisia a dispus suspendarea realizării operațiunii de concentrare, în temeiul articolului 7 alineatul (2) și al articolului 18 alineatul (2) din același regulament, până la adoptarea unei decizii finale de către Comisie.
- 12 Prin Decizia din 20 decembrie 1995, Comisia a apreciat că operațiunea de concentrare genera îndoieli grave privind compatibilitatea sa cu piața comună și, prin urmare, a inițiat procedura prevăzută de Regulamentul nr. 4064/89, în conformitate cu articolul 6 alineatul (1) litera (c) din regulamentul în cauză.
- 13 La 13 martie 1996, Anglo American Corporation of South Africa Ltd (denumită în continuare „AAC”) a achiziționat o participație de 6% din capitalul Lonrho, cu drept de preferință asupra unei alte participații de 18%. AAC este principalul concurent al Gencor și Lonrho în sectorul metalelor din grupul platinei, prin intermediul societății Amplats, societate legată de AAC și care este primul furnizor mondial.
- 14 În urma unei întâlniri organizate de către Comisie la 13 martie 1996, reclamanta și Lonrho au inițiat discuții cu serviciile Comisiei pentru a analiza posibilitatea de a propune angajamente în temeiul articolului 8 alineatul (2) din Regulamentul nr. 4064/89.
- 15 La 27 martie 1996, Comisia a adus la cunoștința Gencor și Lonrho faptul că una dintre principalele sale îngrijorări în privința operațiunii de concentrare era posibilitatea unei limitări a producției, ceea ce ar fi putut exercita o presiune ascendentă asupra prețurilor. Comisia a reamintit, în acest sens, că angajamentele de natură comportamentală nu sunt acceptate, în mod obișnuit, de către autoritatea comunitară.
- 16 La 1 aprilie 1996, după o serie de întâlniri și de propuneri pe această temă, Gencor și Lonrho au prezentat ultima versiune a angajamentelor pe care le propuneau. Angajamentele în cauză priveau, în special, nivelul producției unui anumit sit.
- 17 Printr-o scrisoare din 2 aprilie 1996, Comisia a criticat aceste propuneri de angajamente, pe motiv că nu răspundeau preocupărilor sale. Comisia a menționat, în special, dificultățile pe care le-ar implica verificarea acestor angajamente și problemele pe care le-ar cauza anularea operațiunii, în cazul nerespectării acestor angajamente. Comisia a adăugat că aceste propuneri nu țineau seama de evoluția previzibilă a cererii.
- 18 La 9 aprilie 1996, Comitetul consultativ pentru concentrări (denumit în continuare „Comitetul consultativ”) a emis avizul său cu privire la operațiunea de concentrare și la angajamentele propuse de reclamantă și Lonrho. Comitetul consultativ și-a exprimat acordul cu privire la proiectul de decizie al Comisiei privind natura concentrării, dimensiunea sa comunitară, piața relevantă a produsului și piața geografică relevantă, precum și insuficiența angajamentelor prezentate. Majoritatea membrilor săi a acceptat analiza Comisiei conform căreia operațiunea de concentrare ar conduce la crearea unei

poziții dominante oligopoliste pe piețele în cauză, precum și concluzia acesteia conform căreia operațiunea ar fi incompatibilă cu piața comună și funcționarea Spațiului Economic European (denumit în continuare „SEE”). O minoritate a membrilor săi și-a exprimat îndoielile asupra posibilității de a aplica Regulamentul nr. 4064/89 la situațiile de dominație de tip oligopolist, ceea ce a condus la abținerea acesteia cu privire la necesitatea de a ști dacă operațiunea era sau nu incompatibilă cu piața comună și funcționarea SEE.

- 19 La 19 aprilie 1996, ministrul adjunct sud-african al afacerilor externe a transmis în mod oficial Comisiei observațiile guvernului său cu privire la operațiunea de concentrare propusă. În această scrisoare, ministrul sud-african s-a limitat la a declara că nu intenționa să conteste poziția adoptată de Comisie în politica privind concurența în domeniul concentrărilor și a practicilor coluzive, dar că, ținând seama de importanța resurselor minerale pentru economia Africii de Sud, prefera să se acționeze în cazurile de coluziune efectivă, atunci când acestea ar apărea. În cazul în speță, guvernul sud-african considera că, în anumite situații, existența a doi concurenți cu forțe egale este preferabilă situației existente în acel moment, în care nu exista decât o singură întreprindere minieră dominantă în sector. În opinia guvernului sud-african, cu toate că majoritatea rezervelor de platină erau situate în țara sa, rezervele din alte state puteau, în mod teoretic, să satisfacă cererea timp de 20 de ani, exceptând importantele resurse potențiale din Zimbabwe. În cele din urmă, guvernul sud-african și-a exprimat dorința de a analiza aceste chestiuni împreună cu Comisia și a solicitat amânarea deciziei până la organizarea unor astfel de discuții.
- 20 Prin Decizia 97/26/CE din 24 aprilie 1996 (JO 1997, L 11, p. 30, denumită în continuare „decizia în litigiu”), Comisia a declarat operațiunea de concentrare incompatibilă cu piața comună și funcționarea SEE, în temeiul articolului 8 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89, întrucât rezultatul operațiunii ar fi fost crearea unei poziții dominante duopoliste între Amplats și Implats/LPD pe piața mondială a platinei și a rodiului, având drept consecință obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective pe piața comună.
- 21 Prin scrisoarea din 21 mai 1996, Lonrho a informat-o pe reclamantă cu privire la intenția sa de a nu prelungi de la 30 iunie la 30 septembrie 1996 termenul prevăzut în acordul de achiziție pentru îndeplinirea condițiilor suspensive, condiția aprobării operațiunii de către Comisie, prevăzută la clauza 3.1.8 din acord, nefiind realizată în termenul necesar.

Procedura judiciară

- 22 La 28 iunie 1996, reclamanta a introdus prezenta acțiune în anulare împotriva deciziei în litigiu.
- 23 La 3 decembrie 1996, reclamanta a depus, în temeiul articolelor 49, 64 și 65 din Regulamentul de procedură, o cerere privind măsuri de organizare a procedurii sau de cercetare judecătorească pentru a stabili cu exactitate statutul juridic și sfera de aplicare a scrisorilor oficiale emise de autoritățile sud-africane din domeniul concurenței, precum și sfera de aplicare și condițiile de punere în aplicare a legislației sud-africane din domeniul concurenței.

- 24 La 18 decembrie 1996, la 24 ianuarie 1997 și la 30 iulie 1997, Comisia și-a depus observațiile cu privire la această cerere.
- 25 La 25 noiembrie 1996 și la 3 decembrie 1996, Republica Federală Germania și Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord au depus cereri de intervenție în sprijinul pretențiilor Comisiei.
- 26 La 11 decembrie 1996 și la 3 ianuarie 1997, reclamanta a solicitat un tratament confidențial pentru anumite documente din dosarul cauzei în ceea ce privește Republica Federală Germania, respectiv Regatul Unit.
- 27 La 19 februarie 1997, Tribunalul a solicitat reclamantei și Lonrho să răspundă la unele întrebări privind admisibilitatea acțiunii și să depună anumite documente. La 1 aprilie, respectiv la 10 martie 1997, reclamanta și Lonrho au răspuns întrebărilor Tribunalului. Reclamanta a depus documentele solicitate, inclusiv acordurile de gestionare încheiate la 15 ianuarie 1990 de către Eastplats și Westplats cu LMS, precum și acordul cunoscut sub denumirea de pactul acționarilor, încheiat, de asemenea, la 15 ianuarie 1990 între Gencor și Lonrho, privind controlul asupra LPD.
- 28 Prin Ordonanța din 3 iunie 1997, președintele celei de-a cincea camere extinse a Tribunalului, pe de o parte, a admis intervenția Republicii Federale Germania și a Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, iar, pe de altă parte, a admis parțial solicitarea de tratament confidențial.
- 29 La 27 iunie 1997, reclamanta a depus o cerere suplimentară de tratament confidențial privind anumite date din dosar.
- 30 Prin Ordonanța din 16 iulie 1997, președintele celei de-a cincea camere extinse a Tribunalului a admis această cerere.
- 31 La 22 septembrie 1997, Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord a renunțat la intervenția sa. La 26 septembrie 1997, Republica Federală Germania a depus memoriul său în intervenție.
- 32 Pe baza raportului judecătorului raportor, Tribunalul a hotărât deschiderea procedurii orale și, în cadrul măsurilor de organizare a procedurii prevăzute la articolul 64 din Regulamentul de procedură, reclamanta și Comisia au fost invitate să prezinte textul complet al angajamentelor propuse de către părțile la concentrare în cadrul procedurii administrative. Părțile au prezentat documentul solicitat la 6 și, respectiv, 12 februarie 1998.
- 33 În ședința din 18 februarie 1998, au fost ascultate susținerile orale ale părților principale și răspunsurile acestora la întrebările orale ale Tribunalului.
- 34 Prin scrisoarea din 17 iulie 1998, Tribunalul a întrebat-o pe reclamantă dacă, având în vedere Hotărârea Curții din 31 martie 1998, Franța și alții c. Comisiei (C-68/94 și C-30/95, Cul. p. I-1375), renunță la motivul conform căruia concentrările care creează o poziție dominantă colectivă nu intră în sfera de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89. Reclamanta i-a răspuns Tribunalului prin scrisoarea din 29 iulie 1998.

Pretențiile părților

- 35 Reclamanta solicită Tribunalului:
- anularea deciziei în litigiu;
 - obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată.
- 36 Comisia solicită Tribunalului:
- respingerea acțiunii ca inadmisibile;
 - în subsidiar, respingerea acțiunii ca nefondate;
 - obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.
- 37 Republica Federală Germania solicită Tribunalului respingerea acțiunii.

Cu privire la admisibilitate

Argumentele pârâtei

- 38 Comisia invocă inadmisibilitatea acțiunii, pe motiv că reclamanta nu mai are interesul de a acționa. În fapt, poziția juridică a reclamantei nu s-ar modifica în urma unei hotărâri favorabile a Tribunalului, întrucât operațiunea de concentrare nu s-ar mai putea realiza.
- 39 Comisia subliniază, în acest sens, că operațiunea prevăzută între Gencor și Lonrho era supusă anumitor condiții suspensive, printre care obținerea unei autorizații din partea Comisiei, în temeiul articolului 6 alineatul (1) literele (a) și (b) sau al articolului 8 alineatul (2) din Regulamentul nr. 4064/89. Comisia evidențiază faptul că această condiție trebuia îndeplinită cel târziu la 30 iunie 1996, în caz contrar întregul acord de achiziție devenind caduc, în conformitate cu clauza 3.3 din acord. Comisia arată, în cele din urmă, că amânarea datei de expirare a termenului până la 30 septembrie, posibilitate prevăzută la aceeași clauză pe baza unui acord scris al părților, a fost refuzată de Lonrho într-o scrisoare din 21 mai 1996.

Constatările Tribunalului

- 40 Este necesar să se reamintească faptul că o acțiune în anulare introdusă de o persoană fizică sau juridică este admisibilă doar în măsura în care reclamantul are interesul ca actul atacat să fie anulat (Hotărârea Tribunalului din 9 noiembrie 1994, Scottish Football c. Comisiei, T-46/92, Cul. p. II-1039, considerentul 14). Un astfel de interes nu există decât în cazul în care anularea actului în sine ar avea consecințe juridice (Hotărârea Curții din 24 iunie 1986, Akzo Chemie c. Comisiei, 53/85, Cul. p. 1965, considerentul 21).

- 41 În acest sens, trebuie menționat că, în conformitate cu articolul 176 din Tratatul CE, instituția care a emis actul anulat este obligată să ia măsurile impuse de executarea hotărârii. Aceste măsuri nu privesc eliminarea actului din ordinea juridică comunitară, întrucât această eliminare rezultă din însăși anularea de către instanță. Măsurile privesc, în special, înlăturarea efectelor produse de actul în cauză, care sunt afectate de ilegalitățile constatate. Anularea unui act care a fost deja pus în aplicare sau care a fost, între timp, abrogat de la o anumită dată, poate, cu toate acestea, să producă efecte juridice. Într-adevăr, în perioada în care a fost în vigoare, actul în cauză a putut produce efecte juridice, iar aceste efecte nu au dispărut neapărat ca urmare a abrogării actului. O acțiune în anulare este admisibilă, de asemenea, în cazul în care permite evitarea repetării în viitor a presupusei ilegalități. Din aceste motive, o hotărâre de anulare constituie temeiul pe baza căruia instituția în cauză poate fi obligată să îl repună pe reclamant în situația anterioară în mod corespunzător sau să evite adoptarea unui act identic (a se vedea Hotărârile Curții din 6 martie 1979, *Simmenthal c. Comisiei*, 92/78, Cul. p. 777, considerentul 32, *Akzo Chemie c. Comisiei*, menționată anterior, considerentul 21, și Hotărârea Curții din 26 aprilie 1988, *Apesco c. Comisiei*, 207/86, Cul. p. 2151, considerentul 16).
- 42 Faptul că reclamanta este destinatarul deciziei în litigiu, decizie care a declarat concentrarea incompatibilă cu piața comună, îi conferă acesteia un interes de acționa și de a obține examinarea legalității deciziei menționate de către instanța comunitară.
- 43 În plus, astfel cum a subliniat reclamanta, decizia în litigiu îi poate modifica poziția juridică de potențial dobânditor al participației deținute de Lonrho în cadrul LPD.
- 44 În fapt, în temeiul articolului 11 din pactul acționarilor (în special 11.1 și 11.6), orice vânzare și orice proiect de cotare la bursă de către Lonrho a oricărei părți din participația sa de 73% din LPD i-ar conferi Gencor dreptul de a achiziționa acea participație, parțial sau integral. Părăsirea grupului Lonrho de către una dintre societățile intermediare care dețin participații în LPD și achiziționarea de către un terț a unei participații de 51% din capitalul Lonrho ar da, de asemenea, drepturi de achiziție societății Gencor. Trebuie constatat că decizia în litigiu ar împiedica exercitarea acestor drepturi de preferință.
- 45 În cele din urmă, teza Comisiei ar crea o situație în care legalitatea deciziilor nefavorabile adoptate în temeiul Regulamentului nr. 4064/89 nu ar putea face obiectul unui control jurisdicțional în cazurile în care temeiul contractual al operațiunii ar dispărea înainte ca Tribunalul să se fi pronunțat. Însă dispariția temeiului operațiunii nu este în sine un element de natură a exclude controlul de legalitate cu privire la decizia Comisiei.
- 46 Prin urmare, excepția de inadmisibilitate invocată de Comisie trebuie respinsă.

Cu privire la fond

- 47 Reclamanta invocă în sprijinul acțiunii sale diferite motive întemeiate, respectiv, pe lipsa de competență a Comisiei cu privire la operațiunea de concentrare în speță și pe încălcarea corelativă a articolului 190 din tratat, pe încălcarea articolului 2 din

Regulamentul nr. 4064/89, întrucât concentrările care creează o poziție dominantă colectivă nu ar intra în sfera de aplicare a regulamentului, și pe încălcarea corelativă a articolului 190 din tratat, pe încălcarea articolului 2 din Regulamentul nr. 4064/89, întrucât Comisia ar fi constatat în mod eronat că acea concentrare ar crea o poziție dominantă colectivă, și pe încălcarea corelativă a articolului 190 din tratat, respectiv pe încălcarea articolului 8 alineatul (2) din Regulamentul nr. 4064/89 și pe încălcarea corelativă a articolului 190 din tratat.

I – Cu privire la motivele întemeiate, pe de o parte, pe încălcarea Regulamentului nr. 4064/89, în sensul că acesta nu ar conferi Comisiei competența de a analiza compatibilitatea cu piața comună a operațiunii de concentrare în speță, și, pe de altă parte, pe încălcarea articolului 190 din tratat.

Argumentele părților

- 48 Reclamanta susține în principal că Regulamentul nr. 4064/89 nu conferă Comisiei competența de a analiza compatibilitatea operațiunii de concentrare cu piața comună. Reclamanta susține în secundar că, în ipoteza în care Regulamentul nr. 4064/89 i-ar conferi o astfel de competență, acest lucru ar fi inaplicabil în temeiul articolului 184 din tratat, întrucât ar fi ilegal.
- 49 Regulamentul nr. 4064/89 nu ar fi fost aplicabil operațiunii de concentrare în speță, întrucât operațiunea avea în vedere activități economice desfășurate pe teritoriul unui stat terț, Republica Africa de Sud, și fusese aprobată de către autoritățile acestui stat. Regulamentul s-ar aplica doar operațiunilor de concentrare efectuate în Comunitate.
- 50 Această analiză ar fi conformă cu principiul teritorialității, principiu general de drept internațional public pe care Comunitatea ar trebui să-l respecte în exercitarea competențelor sale (Hotărârea Curții din 27 septembrie 1988, Ahlström Osakeyhtiö și alții c. Comisiei, 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 și 125/85 până la 129/85, Cul. p. 5193, denumită în continuare „Hotărârea Pasta de celuloză”, considerentul 18, și Hotărârea Curții din 24 noiembrie 1992, Poulsen și Diva Navigation, C-286/90, Cul. p. I-6019, considerentul 9).
- 51 Temeiurile juridice utilizate de către Consiliu pentru adoptarea Regulamentului nr. 4064/89, și anume articolele 87 și 235 din tratat, nu ar putea fi interpretate cu încălcarea acestui principiu pentru stabilirea unei competențe extrateritoriale. Într-adevăr, principiile menționate la articolele 85 și 86, la care face trimitere articolul 87, precum și obiectivele Comunității, la care face trimitere articolul 235, ar avea în vedere numai concurența în cadrul pieței comune și nu concurența între întreprinderile stabilite în cadrul pieței comune și întreprinderi care nu fac parte din aceasta sau concurența între întreprinderi stabilite în afara pieței comune. Această soluție ar decurge atât din condiția de a se aduce atingere comerțului între statele membre, enunțată la articolele 85 și 86, cât și din obiectivele comunitare prevăzute la articolele 2 și 3 litera (g) din tratat.
- 52 Această limitare a sferei de aplicare a normelor tratatului în domeniul concurenței ar fi reluată atât la considerentele 1 – 5 și 9 – 11 din Regulamentul nr. 4064/89, cât și la articolul 2 din regulamentul în cauză, aceste dispoziții indicând faptul că regulamentul vizează numai operațiunile de concentrare care produc efecte în cadrul pieței comune.

- 53 Cu toate că Regulamentul nr. 4064/89 nu definește în mod expres sfera sa de aplicare în funcție de locul unde se efectuează operațiunea, considerentul 30 și articolul 24 din regulament sugerează că o operațiune de concentrare realizată într-un stat terț, la care participă întreprinderi din Comunitate, este de competența autorităților aceluși stat și nu de competența Comisiei.
- 54 Reclamanta precizează că analiza sa nu concluzionează că Regulamentul nr. 4064/89 se poate aplica doar operațiunilor de concentrare între întreprinderi stabilite în Comunitate. În realitate, locul de stabilire al întreprinderilor implicate ar fi mai puțin important decât locul sau locurile de realizare a operațiunii de concentrare. Reclamanta invocă în acest sens Hotărârea Curții din 21 februarie 1973, *Europemballage și Continental Can c. Comisiei* (6/72, Cul. p. 215), care ar recunoaște competența Comisiei de a aplica articolul 86 din tratat în cazul unei operațiuni de concentrare realizate de către o întreprindere situată în afara Comunității, întrucât cauza respectivă se referea la achiziționarea unei participații în cadrul unei întreprinderi din Comunitate.
- 55 Astfel, Regulamentul nr. 4064/89 nu ar fi aplicabil decât în situațiile în care activitățile pe care le presupune operațiunea de concentrare se situează în Comunitate. Mai exact, în conformitate cu dispozițiile considerentului 11, regulamentul s-ar aplica întreprinderilor care desfășoară activități semnificative în Comunitate. În speță, operațiunea de concentrare notificată Comisiei s-ar efectua în Africa de Sud, unde s-ar afla domeniul principal de activitate al întreprinderilor care ar realiza operațiunea, adică extracția și afinarea metalelor din grupul platinei. Faptul că Lonrho are o filială cu un birou în Comunitate pentru vânzarea întregii sale producții de metale din grupul platinei și faptul că exercită alte activități în Comunitate în domeniul hotelier și în domeniul comerțului, în general, nu ar justifica concluzia că Lonrho desfășoară activități semnificative în Comunitate, în sensul considerentului 11 menționat anterior.
- 56 Reclamanta compară această analiză cu cea din Hotărârea *Pasta de celuloză*, care ar fi confirmat că, în cadrul unei înțelegeri privind prețurile, Comunitatea este competentă să aplice regulile sale de concurență comportamentelor restrictive manifestate pe piața comună de către întreprinderi situate în exteriorul Comunității, atunci când acordul sau practica concertată este inițiat(ă) sau este executat(ă) pe teritoriul Comunității. Însă, în speță, operațiunea de concentrare nici nu ar lua naștere, nici nu ar fi executată pe teritoriul Comunității, ci pe teritoriul Republicii Africa de Sud. Operațiunea ar intra astfel, în primul rând, sub incidența politicii industriale și a celei de concurență ale acestui stat terț. Prin urmare, Comisia nu ar fi fost competentă teritorial (*Hotărârea Pasta de celuloză*, considerentele 11 – 18, și concluziile avocatului general Darmon, prezentate în cadrul acestei cauze, considerentul 20).
- 57 Chiar presupunând că Regulamentul nr. 4064/89 ar reține drept criteriu de competență existența unui efect imediat și semnificativ al operațiunii de concentrare asupra concurenței în cadrul Comunității, acest criteriu nu ar fi îndeplinit în prezenta speță.
- 58 În primul rând, Comisia ar fi constatat (considerentele 206 și 210 din decizia în litigiu) că operațiunea de concentrare ar putea antrena crearea pe termen mediu a unei poziții dominante de tip duopolist pe piețele mondiale ale platinei și rodiului. Însă această constatare nu ar fi suficientă pentru a justifica aplicarea în cazul din speță a criteriului efectului imediat și semnificativ. Expresia „pe termen mediu” ar fi ambiguă, în măsura în care ar putea face trimitere fie la crearea unei poziții dominante pe termen mediu, fie la dispariția sa într-un anumit termen. În primul caz, consecințele operațiunii nu ar fi

imediate, întrucât acestea ar depinde de comportamentul viitor atât al întreprinderii rezultate din concentrare, cât și al celuilalt membru al duopolului, și anume Amplats. În cel de-al doilea caz, consecințele operațiunii nu ar fi semnificative datorită caracterului lor tranzitoriu.

- 59 În al doilea rând, piețele relevante fiind piețele mondiale, eventuala poziție dominantă creată prin operațiunea de concentrare nu ar privi Comunitatea mai mult decât ar privi oricare altă autoritate, astfel încât operațiunea nu ar avea un efect substanțial. Decizia în litigiu (considerentele 16, 18 și 98) nu ar susține că Comunitatea ar beneficia de o competență mai extinsă decât cea a Republicii Africa de Sud sau a oricărui alt stat terț, în special Japonia și Statele Unite, ci ar menționa doar că piețele în cauză sunt mondiale, că consumul european reprezintă aproape 20% din cererea mondială de metale din grupul platinei (în medie 17% pentru platină) și că orice efect asupra piețelor mondiale s-a repercuta în mod necesar asupra Comunității și SEE. Aceste elemente ar fi insuficiente pentru a-i conferi competență Comisiei, și, în orice caz, pentru a motiva decizia în conformitate cu cerințele prevăzute la articolul 190 din tratat.
- 60 În această privință, atât cererea sectorială, cât și cererea geografică de platină și rodiu la nivel mondial ar demonstra că Europa occidentală (incluzând Comunitatea), al cărei consum reprezenta în perioada 1991 – 1995 doar 17 – 22% din cererea mondială, ar fi foarte puțin afectată de o operațiune de concentrare efectuată în afara sa și ar fi vizată mai puțin decât Japonia, unde consumul reprezenta, în aceeași perioadă, între 47 și 51% din cererea mondială, sau America de Nord (inclusiv Statele Unite), unde consumul reprezenta, în aceeași perioadă, între 19 și 21% din cererea mondială. Nivelul relativ scăzut al cotelor de piață [aproximativ (...) ¹ % pentru platină și (...) % pentru rodiu în 1994] și cifrele de afaceri combinate [aproximativ (...) milioane ECU numai pentru platină în 1994] realizate în Comunitate, în activitățile privind platina și rodiul, de către cele două întreprinderi interesate de operațiune ar confirma această analiză. În acest sens, determinarea dimensiunii comunitare a operațiunii ar impune, pentru calculul cifrei de afaceri a întreprinderilor implicate în sensul articolului 5 din Regulamentul nr. 4064/89, luarea în calcul doar a noțiunii de societate sau de persoană juridică și nu a celei de întreprindere în sensul articolelor 85 și 86 din tratat (a se vedea decizia în litigiu, considerentele 24, 34, 44, 56, 98, 100 și 209, precum și tabelul 6 de la considerentul 96).
- 61 În al treilea rând, fiind vorba de crearea unei poziții dominante duopoliste pe piețele platinei și rodiului, riscul menționat de Comisie al unei coluziuni sau al unui comportament paralel între membrii oligopolului ar fi, în principal, de competența autorităților sud-africane din domeniul concurenței. Situația ar putea fi diferită numai în cazul în care ar fi îndeplinite condițiile stabilite în Hotărârea Pasta de celuloză. Însă prezenta cauză s-ar diferenția de cauza în care s-a pronunțat hotărârea menționată, întrucât aceasta din urmă nu privea o operațiune de concentrare realizată într-un stat terț, ci o înțelegere asupra prețurilor care viza direct Comunitatea și era executată în cadrul acesteia (a se vedea Hotărârea Pasta de celuloză, considerentul 13). În orice caz, Comisia nu se putea declara competentă cu privire la o operațiune de concentrare, care ar fi putut fi sau nu de competența sa în temeiul tratatului, pe baza unui comportament viitor și ipotetic al întreprinderilor active pe piața relevantă.
- 62 În ultimul rând, acordurile în litigiu ar fi făcut obiectul unei decizii a autorității sud-africane competente în domeniul concurenței, și anume Oficiul sud-african al

¹ – Date confidențiale nedezevăluite.

concrenței, din 22 august 1995. Această decizie ar fi admisă că operațiunea notificată nu ridică probleme din punctul de vedere al politicii concurențiale sud-africane. Prin urmare, operațiunea în cauză ar fi conformă cu dreptul locului unde trebuia desfășurată, astfel încât, în cazul în care Comisia ar fi declarat-o ilegală, ar fi creat în mod necesar un conflict de competențe cu autoritățile sud-africane. În acest sens, ministrul adjunct sud-african al afacerilor externe ar fi expus în mod clar îngrijorările sale în scrisoarea sa adresată Comisiei la 19 aprilie 1996. Conflictul de competențe ar izvorî din faptul că operațiunea de concentrare ar constitui o modificare a structurii industriale a unui stat terț, în speță Republica Africa de Sud, ceea ce ar antrena consecințe mai importante, atât pentru întreprinderile implicate, cât și pentru economia statului în cauză, decât niște simple acorduri. Prin urmare, a susține existența unei competențe cu privire la astfel de modificări ar constitui o ingerință fundamentală în afacerile interne ale acestui stat.

- 63 În cele din urmă, din impactul relativ moderat al operațiunii de concentrare în Comunitate s-ar putea deduce că susținerea, de către Comisie, a existenței competenței, este lipsită de orice justificare legală și are un caracter disproporționat.
- 64 Comisia susține că dispune de două temeuri esențiale pentru fundamentarea competenței sale. Primul ar fi principiul naționalității, pe baza căruia ar fi competentă *ratione personae* să cunoască activitățile Lonrho, societate constituită în conformitate cu dreptul unui stat membru. Al doilea ar fi principiul teritorialității.
- 65 Cu titlu preliminar, Comisia remarcă faptul că părțile la operațiunea de concentrare au fost cele care i-au solicitat să examineze compatibilitatea operațiunii lor cu piața comună și SEE, notificând Comisiei acordul lor și făcând din aprobarea acordului de către Comisie o condiție prealabilă punerii sale în aplicare. În aceste condiții, niciuna dintre părți nu ar putea să acționeze ca și cum problema nu ar fi fost în mod voluntar supusă Regulamentului nr. 4064/89, fără să contrazică principiile „*nemo auditur...*” și „*venire contra factum proprium*”.
- 66 Comisia critică argumentele reclamantei privind criteriul de localizare a activității economice vizate de operațiunea de concentrare, precum și criteriile și modalitățile de punere în aplicare a competenței sale în cadrul Regulamentului nr. 4064/89.
- 67 În ceea ce privește localizarea activității economice vizate de către operațiunea de concentrare, Comisia precizează că, chiar dacă este de acord cu analiza reclamantei conform căreia Regulamentul nr. 4064/89, precum și articolele 85 și 86 din tratat, au în vedere concurența în interiorul pieței comune, Comisia nu ajunge la aceeași concluzie și în cazul în speță. Întrucât decizia în litigiu se bazează pe considerentul că operațiunea notificată, cu toate că are loc în Africa de Sud sub forma unei regroupări a mijloacelor de producție, ar fi pusă în aplicare în întreaga lume și ar modifica structura concurențială a piețelor relevante ale produsului atât la nivel mondial, cât și la nivel comunitar datorită dimensiunii mondiale a pieței geografice, ar fi greșit să se pretindă, astfel cum face reclamanta, că hotărârea menționată anterior nu are legătură cu reglementarea activităților economice pe teritoriul Comunității. În această privință, Comisia subliniază că, chiar dacă este adevărat că părțile nu extrag platină în Comunitate, nu este mai puțin adevărat că o parte deloc neglijabilă a activităților lor se desfășoară pe teritoriul comunitar.
- 68 Comisia susține că raționamentul său corespunde Hotărârii Pasta de celuloză și concluziilor avocatului general Darmon prezentate în această cauză, reamintind că relevant în acea cauză nu era atât localizarea respectivelor întreprinderi, cât efectul

anticoncurențial pe teritoriul Comunității. Prin urmare, ar trebui ca, în cazul de față, elementul important să fie nu localizarea întreprinderilor, ci modificarea structurii concurențiale în cadrul pieței comune. Această modificare nu ar viza, astfel cum susține reclamanta, extracția sau afinarea produselor în cauză, ci piața de desfacere a platinei în Comunitate.

- 69 În ceea ce privește normele și criteriile ce reglementează competența internațională a Comunității în temeiul Regulamentului nr. 4064/89, Comisia apreciază că decizia atacată este compatibilă cu soluțiile consacrate în Hotărârea Pasta de celuloză, în care Curtea a menționat cele două elemente de comportament necesare, și anume încheierea acordului și punerea sa în aplicare, pentru a remarca mai apoi că acordul era pus în aplicare în interiorul pieței comune. Însă concentrarea în litigiu ar fi pusă în aplicare în întreaga lume, modificând astfel structura concurențială mondială. Prin urmare, competența Comisiei ar decurge din normele clasice privind competența internațională, concluzie confirmată de faptul că vânzările mondiale ale LPD ar fi realizate prin intermediul Western Metal Sales, filiala belgiană a Lonrho, stabilită la Bruxelles.
- 70 În ceea ce privește argumentația prezentată de reclamantă cu privire la efectul semnificativ și imediat, Comisia apreciază că este nefondată, întrucât decizia în litigiu ar demonstra în mod corect efectul semnificativ și imediat asupra structurii concurenței în cadrul pieței comune și al SEE.
- 71 În ceea ce privește eventualitatea unui conflict de competență cu autoritățile sud-africane, concentrarea în speță ar avea puține efecte asupra situației concurenței în Africa de Sud, întrucât cererea de platină în această țară este foarte redusă. În aceste condiții, Comisia asimilează operațiunea propusă cu un cartel de export, care n-ar avea, în principiu, efecte asupra structurii concurenței din statele de origine ale întreprinderile participante și ale cărui efecte ar putea fi considerate chiar benefice de către autoritățile din aceste state.
- 72 Guvernul german susține că Regulamentul nr. 4064/89 permite aprecierea compatibilității operațiunii notificate cu piața comună și SEE. Această analiză ar respecta atât principiile de drept internațional public, cât și jurisprudența Curții privind articolul 85 din tratat.
- 73 În primul rând, Regulamentul nr. 4064/89 ar stabili el însuși sfera de aplicare extrateritorială. Din lectura combinată a considerentului 11 și a articolului 1 alineatul (2) litera (b) ar reieși o normă conflictuală proprie întreprinderilor situate în afara Comunității. Considerentul 11 ar avea în vedere, în special, aplicarea, în cazul concentrărilor realizate de către întreprinderi care nu au domeniul principal de activitate în Comunitate, însă care desfășoară în Comunitate activități semnificative, a criteriului stabilit la articolul 1 alineatul (2) litera (b): realizarea în Comunitate a unei cifre totale de afaceri de peste 250 milioane de ECU de către cel puțin două dintre întreprinderile implicate în concentrare. În speță, operațiunea în cauză îndeplinește pragul astfel stabilit, iar Comisia ar fi demonstrat în mod corespunzător în decizia sa consecințele concentrării asupra pieței comune.
- 74 În al doilea rând, în ceea ce privește conformitatea acestei analize cu dreptul internațional public, guvernul german precizează că atât norma conflictuală inclusă în Regulamentul nr. 4064/89, cât și aplicarea sa în speță ar respecta criteriile ce decurg din teoria efectelor, denumită și principiul teritorialității obiective. Realizarea în Comunitate a unei cifre de afaceri de cel puțin 250 de milioane de ECU de către fiecare dintre cele

două întreprinderi implicate în operațiune ar constitui un element de conexiune suficient. Elementele de fapt raportate de către Comisie în analiza impactului operațiunii asupra SEE ar confirma, de asemenea, că aplicarea extrateritorială a Regulamentului nr. 4064/89 este conformă cu dreptul internațional.

- 75 Sprijinind argumentele prezentate de către Comisie în această privință, guvernul german remarcă, în al treilea rând, că interpretarea pe care o dă Regulamentului nr. 4064/89 nu este contrazisă de Hotărârea Pasta de celuloză.

Constatările Tribunalului

- 76 Cu titlu introductiv, trebuie respins argumentul Comisiei conform căruia, prin notificarea transmisă acesteia cu privire la acordul de concentrare în vederea examinării acestuia de către Comisie și făcând din aprobarea sa o condiție prealabilă pentru punerea în aplicare a acordului, reclamanta s-ar fi supus în mod voluntar competenței Comisiei. Pentru încălcarea obligațiilor de notificare și de suspendare prevăzute la articolele 4 și 7 din Regulamentul nr. 4064/89 în cazul oricărei operațiuni de concentrare de dimensiune comunitară pot fi aplicate, în temeiul articolului 14, sancțiuni financiare severe. Notificarea sau suspendarea punerii în aplicare a acordului de concentrare nu poate fi interpretată ca o acceptare voluntară a competenței Comunității de către reclamantă. De altfel, pentru a aprecia această competență în privința unei operațiuni de concentrare, Comisia trebuie, în prealabil, să poată examina operațiunea în cauză, ceea ce justifică obligația de notificare impusă părților la concentrare. Această obligație nu stabilește dinainte competența Comisiei de a decide asupra concentrării în cauză.

- 77 În speță, trebuie examinate două probleme. În primul rând, trebuie să se verifice dacă, în sfera de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89, intră concentrările de tipul celei în cauză și apoi, în cazul în care răspunsul este afirmativ, trebuie să se verifice dacă aplicarea sa pentru acest tip de concentrări este contrară dreptului internațional public privind competența statelor.

1. Cu privire la aprecierea sferei teritoriale de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89

- 78 În ceea ce privește prima problemă, trebuie reamintit că, în conformitate cu articolul 1, Regulamentul nr. 4064/89 se aplică tuturor operațiunilor de concentrare de dimensiune comunitară, adică tuturor concentrărilor între întreprinderi care nu realizează individual mai mult de două treimi din cifra lor totală de afaceri la nivel comunitar într-un singur stat membru, a căror cifră de afaceri totală combinată, realizată la nivel mondial, reprezintă o sumă de peste 5 miliarde de ECU și a căror cifră totală de afaceri realizată individual în Comunitate de cel puțin două dintre ele reprezintă o sumă de peste 250 milioane de ECU.
- 79 Pentru ca o operațiune de concentrare să fie considerată ca fiind de dimensiune comunitară, articolul 1 din regulament nu impune ca întreprinderile în cauză să fie stabilite în Comunitate și nici ca activitățile de producție care fac obiectul concentrării să se desfășoare pe teritoriul Comunității.
- 80 În ceea ce privește criteriul cifrei de afaceri, trebuie să se constate că, astfel cum se prevede la considerentul 13 din decizia în litigiu, concentrarea în cauză este de

dimensiune comunitară în sensul articolului 1 alineatul (2) din Regulamentul nr. 4064/89. Întreprinderile implicate realizează pe plan mondial o cifră totală de afaceri de peste 10 miliarde de ECU, depășind pragul de 5 miliarde prevăzut de Regulamentul nr. 4064/89. Rezultatele Gencor și Lonrho pentru ultimul exercițiu financiar demonstrează că fiecare dintre ele realizează o cifră de afaceri de peste 250 milioane de ECU în Comunitate. În cele din urmă, Gencor și Lonrho nu realizează individual peste două treimi din cifra lor totală de afaceri la nivel comunitar în interiorul unui singur stat membru.

- 81 În ceea ce privește argumentele reclamantei, conform cărora bazele juridice ale Regulamentului nr. 4064/89, precum și formularea considerentelor și a dispozițiilor acestuia exclud aplicarea regulamentului la concentrarea în speță, nu pot fi acceptate.
- 82 Într-adevăr, atât bazele juridice ale Regulamentului nr. 4064/89, anume articolele 87 și 235 din tratat, mai precis dispozițiile pe care trebuie să le pună în aplicare, articolul 3 litera (g), articolele 85 și 86 din tratat, cât și considerentele 1 – 5, 9 și 11 subliniază doar necesitatea de a se asigura că nu este denaturată concurența pe piața comună, în special de către operațiunile de concentrare care conduc la crearea sau consolidarea unei poziții dominante. Ele nu exclud din sfera de aplicare a regulamentului operațiunile de concentrare care, cu toate că vizează activități de extracție și/sau producție în afara Comunității, au ca efect crearea sau consolidarea unei poziții dominante care are drept consecință obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective pe piața comună.
- 83 În special, argumentarea reclamantei nu poate fi întemeiată pe considerentul 11 partea finală din Regulamentul nr. 4064/89.
- 84 În conformitate cu acest considerent, „o operațiune de concentrare are dimensiune comunitară [...] atunci când concentrările sunt realizate de către întreprinderi care nu își au domeniul principal de activitate în Comunitate, dar desfășoară pe teritoriul acesteia activități substanțiale”.
- 85 Făcând astfel trimitere, în termeni generali, la noțiunea de activitate substanțială, regulamentul nu privilegiază, în vederea delimitării sferei teritoriale de aplicare, activitățile de producție în raport cu activitățile de vânzare. Dimpotrivă, prevăzând la articolul 1 praguri cantitative bazate pe cifrele de afaceri mondiale și comunitare ale întreprinderilor în cauză, regulamentul acordă mai multă importanță activității de vânzare în interiorul pieței comune ca element de legătură între concentrare și Comunitate. Iar faptul că Gencor și Lonrho realizează vânzări semnificative în Comunitate (de o valoare mai mare de 250 milioane de ECU) nu este contestat.
- 86 Pertinența criteriului întemeiat pe localizarea activităților de producție nu este, de asemenea, confirmată nici de considerentul 30, nici de articolul 24 din Regulamentul nr. 4064/89. Departe de a consacra un criteriu de delimitare a sferei teritoriale de aplicare a regulamentului, articolul 24 din regulamentul doar reglementează procedurile care trebuie urmate pentru a evita situațiile în care state terțe nu acordă întreprinderilor comunitare un tratament comparabil celui oferit de Comunitate întreprinderilor din aceste state terțe în domeniul controlului concentrărilor.
- 87 Făcând trimitere la Hotărârea Pasta de celuloză, reclamanta nu s-ar putea prevala de criteriul punerii în aplicare a unui acord în sprijinul interpretării pe care o dă sferei teritoriale de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89. Criteriul punerii în aplicare a unui

acord ca element de stabilire a legăturii dintre acord și teritoriul comunitar nu numai că nu vine în sprijinul punctului de vedere al reclamantei, ci îl elimină. În conformitate cu Hotărârea Pasta de celuloză, criteriul punerii în aplicare a acordului este îndeplinit prin simpla vânzare în Comunitate, independent de localizarea surselor de aprovizionare și a instalațiilor de producție. Iar faptul că Gencor și Lonrho realizau vânzări în Comunitate înainte de concentrare și ar fi continuat să o facă după concentrare nu este contestat.

- 88 În aceste condiții, Comisia nu a apreciat în mod eronat sfera teritorială de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89 aplicându-l, în speță, unui proiect de concentrare notificat de întreprinderile care au sediul social și care își desfășoară activitățile de extracție și producție în afara Comunității.

2. Cu privire la compatibilitatea deciziei în litigiu cu dreptul internațional public

- 89 Ca urmare a acordului de concentrare, raporturile concurențiale existente anterior între Implats și LPD, în special în ceea ce privește vânzările acestora în Comunitate, ar fi fost eliminate. Acest fapt ar fi modificat structura concurenței în cadrul pieței comune, întrucât, în loc de trei furnizori sud-africani de metale din grupul platinei, ar fi rămas doar doi. Punerea în aplicare a concentrării propuse ar fi antrenat nu doar fuzionarea activităților de extracție și producție a metalelor din grupul platinei ale părților desfășurate în Africa de Sud, ci și fuzionarea activităților de comercializare ale acestora în întreaga lume și în special în Comunitate, unde Implats și LPD realizau vânzări semnificative.
- 90 Trebuie menționat că, atunci când este previzibil că o concentrare propusă va avea un efect imediat și semnificativ în Comunitate, aplicarea regulamentului este justificată în conformitate cu dreptul internațional public.
- 91 În acest sens, din decizia în litigiu reiese că rezultatul operațiunii ar fi fost crearea unei poziții dominante duopoliste a Amplats și Implats/LPD pe piețele platinei și rodiului și, ca urmare, obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective în cadrul pieței comune, în sensul articolului 2 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89.
- 92 Prin urmare, trebuie să se verifice dacă cele trei criterii ale efectului imediat, semnificativ și previzibil sunt îndeplinite în cazul din speță.
- 93 În ceea ce privește, în special, criteriul efectului imediat, expresia „pe termen mediu” utilizată la considerentele 206 și 210 din decizia în litigiu cu privire la crearea unei poziții dominante duopoliste este, contrar afirmației reclamantei, lipsită de orice ambiguitate. Aceasta face trimitere în mod clar la termenul prevăzut pentru epuizarea stocurilor rusești, ceea ce ar permite crearea unei poziții dominante duopoliste deținute de Amplats și Implats/LPD pe piețele mondiale de platină și rodii și, astfel, crearea unei poziții dominante duopoliste în Comunitate, considerată parte semnificativă a acestor piețe mondiale.
- 94 Această poziție dominantă nu ar depinde, astfel cum susține reclamanta, de comportamentul viitor al întreprinderii rezultate din concentrare și de comportamentul societății Amplats, ci ar rezulta, în special, din înseși caracteristicile pieței și din modificarea structurii acesteia. Făcând trimitere la comportamentul viitor al membrilor duopolului, reclamanta nu face distincție între eventualele abuzuri de poziție dominantă pe care membrii duopolului le-ar putea comite într-un viitor mai mult sau mai puțin

apropiat, fenomen care ar putea fi controlat sau nu prin intermediul articolelor 85 și/sau 86 din tratat, și modificarea structurii întreprinderilor și a pieței care ar decurge din concentrare. Este adevărat că existența unui comportament abuziv nu este neapărat consecința imediată a concentrării, întrucât aceasta depinde de deciziile pe care membrii duopolului le pot adopta sau nu în viitor. Cu toate acestea, crearea condițiilor care ar face acest gen de comportament nu numai posibil, ci și rațional din punct de vedere economic, ar fi consecința directă și imediată a concentrării, având în vedere că aceasta ar fi obstrucționat în mod semnificativ concurența efectivă existentă pe piață, prin modificarea durabilă a structurii piețelor implicate.

- 95 Prin urmare, concentrarea ar fi produs un efect imediat în Comunitate.
- 96 În ceea ce privește criteriul efectului semnificativ, trebuie arătat că, astfel cum se precizează la considerentul 297, Comisia a demonstrat potrivit legii, că acea concentrare ar fi creat o poziție dominantă duopolistă durabilă pe piețele mondiale ale platinei și rodiului.
- 97 Reclamanta nu poate susține că acea concentrare nu ar fi avut un efect semnificativ în Comunitate, având în vedere nivelul scăzut al vânzărilor și al cotei de piață a părților la concentrare în SEE. În timp ce nivelul vânzărilor în Europa Occidentală (20% din cererea mondială) și cota de piață a entității rezultate din concentrare în Comunitate [(...) % pe piața platinei] justificau deja în mod suficient competența Comunității în privința concentrării, impactul potențial al concentrării se dovedea mult superior celui reprezentat de cifrele corespondente. Întrucât concentrarea ar fi condus la crearea unei poziții dominante duopoliste pe piețele mondiale ale platinei și rodiului, este evident că vânzările în Comunitate, potențial afectate de către concentrare, le-ar fi inclus nu doar pe cele ale întreprinderii Implats/LPD, ci și pe cele ale Amplats (aproximativ 35 – 50 %), ceea ce ar fi reprezentat o cotă mai mult decât substanțială din vânzările de platină și rodium în Europa Occidentală și o cotă de piață combinată a Implats/LPD și Amplats mult mai mare [aproximativ (...) până la 65 %].
- 98 În cele din urmă, nu poate fi admis argumentul reclamantei conform căruia crearea poziției dominante vizate de Comisie în decizia în litigiu nu ar privi Comunitatea mai mult decât ar privi oricare altă entitate competentă și chiar ar privi Comunitatea la un nivel mai redus decât pe celelalte. Faptul că, în contextul pieței mondiale, alte părți ale lumii ar fi afectate de către concentrare nu ar putea împiedica Comunitatea să-și exercite controlul asupra unei operațiuni de concentrare, afectând în mod substanțial concurența în interiorul pieței comune prin crearea unei poziții dominante.
- 99 Prin urmare, argumentele prin care reclamanta contestă existența unui efect substanțial al operațiunii de concentrare în Comunitate trebuie respinse.
- 100 În ceea ce privește criteriul efectului previzibil, din cele menționate anterior reiese că era previzibil faptul că respectiva creare a unei poziții dominante duopoliste pe piața mondială ar avea, de asemenea, ca efect obstrucționarea în mod semnificativ a concurenței în Comunitate, parte integrantă a acestei piețe.
- 101 Rezultă că aplicarea Regulamentului nr. 4064/89 în cazul concentrării propuse era conformă cu dreptul internațional public.
- 102 În continuare, trebuie să se analizeze dacă exercitarea acestei competențe de către Comunitate a încălcat principiul neintervenției și principiul proporționalității.

- 103 În ceea ce privește argumentul reclamantei conform căruia Comunitatea ar fi trebuit să se abțină, în temeiul unui principiu al neintervenției, de a interzice concentrarea pentru a evita un conflict de competențe cu autoritățile sud-africane, acesta trebuie respins, fără a fi necesar să se analizeze existența unei asemenea reglementări în dreptul internațional. În acest sens, este suficient să se constate că nu exista un conflict între comportamentul impus de guvernul sud-african și cel impus de Comunitate, întrucât, în scrisoarea din 22 august 1995, autoritățile sud-africane competente în domeniul concurenței s-au limitat la a conchide că acordurile de concentrare nu ridicau probleme din punctul de vedere al politicii în domeniul concurenței, fără a impune încheierea unor astfel de acorduri (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Pasta de celuloză, considerentul 20).
- 104 În această privință, în scrisoarea sa din 19 aprilie 1996, guvernul sud-african, departe de a pune în discuție competența Comunității de a se pronunța asupra concentrării în cauză, și-a exprimat, în primul rând, doar o preferință generală, ținând seama de importanța strategică a exploatărilor miniere din Africa de Sud, pentru intervenții *ad hoc* în cazuri specifice de coluziune, fără a face precizări asupra meritelor industriale sau de altă natură ale operațiunii de concentrare prevăzute între Gencor și Lonrho. Guvernul sud-african și-a exprimat apoi punctul de vedere conform căruia concentrarea propusă ar putea să nu obstrucționeze concurența, ținând seama de puterea economică a Amplats, de existența altor surse de aprovizionare cu metale din grupul platinei și de posibilitățile de intrare pe piața sud-africană a altor producători prin intermediul acordării de noi concesiuni de exploatare.
- 105 În cele din urmă, nici reclamanta și, de altfel, nici guvernul sud-african, în scrisoarea din 19 aprilie 1996, nu au demonstrat, dincolo de simple declarații de principiu, în ce mod concentrarea propusă ar afecta interesele vitale ale economiei și/sau comerțului Republicii Africa de Sud.
- 106 În ceea ce privește argumentul conform căruia Comunitatea nu ar putea să se declare competentă cu privire la o operațiune de concentrare pe baza unui comportament viitor și ipotetic, adică un comportament paralel al întreprinderilor active pe piața relevantă, care ar putea să fie sau să nu fie de competența Comunității în temeiul tratatului, este necesar să se evidențieze, astfel cum s-a subliniat anterior în cadrul analizei efectului imediat al concentrării, că, în cazul în care eliminarea riscului unor comportamente abuzive în viitor poate constitui o îngrijorare legitimă a oricărei autorități competente în domeniul concurenței, scopul principal al controlului concentrărilor la nivel comunitar este de a se asigura că fenomenele de restructurare a întreprinderilor nu conduc la crearea unor poziții de putere economică care ar putea obstrucționa în mod semnificativ concurența efectivă pe piața comună. Prin urmare, competența comunitară se întemeiază, în primul rând, pe nevoia de a evita crearea unor structuri de piață care ar putea crea sau consolida o poziție dominantă și nu pe necesitatea de a controla direct eventuale abuzuri de poziția dominantă.
- 107 Prin urmare, nu este necesar să se pronunțe cu privire la problemele de a ști dacă scrisoarea din 22 august 1995 a Oficiului sud-african al concurenței reprezenta o luare definitivă de poziție cu privire la concentrare, precum și dacă guvernul sud-african era sau nu o autoritate responsabilă pentru problemele de concurență și, în cele din urmă, cu privire la sfera de aplicare a dreptului sud-african al concurenței. Prin urmare, nu trebuie să fie admisă cererea privind măsuri de organizare a procedurii sau de cercetare judecătorească, formulată de către reclamantă în scrisoarea sa din 3 decembrie 1996.

- 108 În aceste condiții, decizia Comisiei nu este contrară nici Regulamentului nr. 4064/89, nici normelor de drept internațional public invocate de către reclamantă.
- 109 Din aceleași motive, trebuie respinsă excepția de ilegalitate ridicată, pe baza articolului 184 din tratat, împotriva Regulamentului 4064/89, prin faptul că acesta ar atribui Comisiei competența asupra concentrării dintre Gencor și Lonrho.
- 110 În ceea ce privește motivarea, în decizia în litigiu, a competenței Comunității de a aplica regulamentul în cazul concentrării, este necesar a se constata că explicațiile din considerentele 4, 13 – 18, 204 – 206, 210 și 213 din decizia în litigiu sunt conforme cu obligațiile care îi revin Comisiei, în temeiul articolului 190 din tratat, de a-și motiva deciziile astfel încât să dea instanței comunitare posibilitatea de a-și exercita controlul judecătoresc, să dea părților posibilitatea de a-și apăra drepturile și să permită oricărei părți interesate să cunoască condițiile în care Comisia a pus în aplicare tratatul și normele de aplicare a acestuia.
- 111 Prin urmare, cele două motive de anulare analizate trebuie respinse, fără a fi necesar să se admită cererea privind măsuri de organizare a procedurii sau de cercetare judecătorească formulate de reclamantă în scrisoarea sa din 3 decembrie 1996.

II – Cu privire la motivul întemeiat pe încălcarea articolului 2 din Regulamentul nr. 4064/89, vizând lipsa de competență a Comisei pentru a putea împiedica operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă colectivă, pe de o parte, și cel întemeiat pe încălcarea articolului 190 din tratat, pe de altă parte

Argumentele reclamantei

- 112 Reclamanta susține că Regulamentul nr. 4064/89 nu permite interzicerea creării sau consolidării unei poziții dominante colective.
- 113 Din analiza textului Regulamentului nr. 4064/89 ar reieși că noțiunea de dominare colectivă este exclusă din sfera sa de aplicare. Spre deosebire de articolul 86 din tratat, articolul 2 alineatul 3 din Regulamentul nr. 4064/89 nu ar menționa deloc noțiunea de poziție dominantă colectivă. Prin urmare, Comisia nu ar avea competența de a interzice o concentrare din acest motiv.
- 114 În plus, considerentul 15 din Regulamentul nr. 4064/89, conform căruia există o indicare a compatibilității, în special atunci când cota de piață a *întreprinderilor în cauză* nu depășește 25%, ar sugera că respectivul regulament exclude posibilitatea împiedicării unei operațiuni de concentrare, pe motiv că aceasta creează o poziție dominantă colectivă. Pe piețele oligopoliste, o operațiune de concentrare între doi dintre operatori ar putea să nu conducă la apariția unei entități rezultate în urma fuziunii care să dispună de o cotă de peste 25%. Însă participanții la presupusa poziție dominantă colectivă, care nu ar fi părți la operațiunea de concentrare, nu ar putea fi considerați ca „întreprinderi implicate” în sensul Regulamentului nr. 4064/89.
- 115 Făcând trimitere la lucrările pregătitoare pentru adoptarea Regulamentului nr. 4064/89, reclamanta arată că subiectul poziției dominante colective a fost dezbătut cu această ocazie. Faptul că acesta nu reglementează oligopolurile nu ar fi rezultatul unei scăpări

din vedere, ci o omisiune deliberată, în măsura în care statele membre care făceau parte din Consiliu nu au ajuns la un acord asupra acestui subiect. În acest context, ar fi inadecvat și inutil ca Regulamentul nr. 4064/89 să fie interpretat într-un mod inconciliabil cu rezultatul intenselor negocieri purtate în cadrul Consiliului la adoptarea sa.

- 116 În Regatul Unit, Germania și Franța, dispozițiile privind controlul operațiunilor de concentrare reglementează în mod specific dominarea colectivă, dar acesta nu ar fi și cazul Regulamentului nr. 4064/89. Aceste sisteme prevăd, de asemenea, o procedură specială care implică toate societățile presupuse a face parte din oligopol.
- 117 A interpreta articolul 2 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89 astfel încât să includă și noțiunea de poziție dominantă colectivă ar crea două probleme juridice speciale prin încălcarea principiilor fundamentale din tratat: principiul securității juridice și drepturile procedurale ale terților.
- 118 O astfel de interpretare ar fi incompatibilă cu principiul securității juridice, având în vedere, în special, sancțiunile care pot fi impuse întreprinderilor în temeiul Regulamentului nr. 4064/89.
- 119 În ceea ce privește drepturile procedurale ale terților, reclamanta afirmă că, chiar dacă, în practică, în cadrul procedurii, Comisia se consultă cu terții care operează pe piața relevantă și îi autorizează pe aceștia să-și prezinte observațiile și să asiste la audiere, terții în cauză nu beneficiază de aceleași drepturi și de același tratament ca și întreprinderile care sunt implicate în operațiunea de concentrare, ceea ce ar demonstra că Regulamentul nr. 4064/89 nu permite reglementarea situațiilor de dominare colectivă.
- 120 Ar fi important să se aplice în mod strict Regulamentul nr. 4064/89 atunci când operațiunile de concentrare implică doar activități desfășurate pe teritoriul unui stat terț, în special în cazul în care guvernul statului în cauză, în speță guvernul sud-african, insistă asupra necesității de a controla coluziunea la apariția acesteia și nu anticipativ.
- 121 Reclamanta evidențiază faptul că, în Decizia sa nr. 92/553/CEE din 22 iulie 1992 privind o procedură în temeiul Regulamentului nr. 4064/89 (cauza IV/M.190 – Nestlé/Perrier) (JO L 356, p. 1, denumită în continuare „Decizia Nestlé/Perrier”), Comisia a interpretat articolul 2 din Regulamentul nr. 4064/89 în sensul că lipsa unui control al operațiunilor de concentrare care conduc la crearea și/sau consolidarea unei poziții dominante colective ar risca să pericliteze obiectivul fundamental reprezentat de o concurență nedegradată pe piața internă, obiectiv prevăzut la articolul 3 litera (g) din tratat. Conform reclamantei, Comisia ar fi admis în *Al șaisprezecelea raport privind politica de concurență* că nu exista acest risc. În acest raport, instituția ar fi considerat că poate controla comportamentele abuzive ale întreprinderilor aflate în poziții dominante colective prin intermediul articolului 86 din tratat. În orice caz, competențele Comisiei ar fi definite, în speță, de Regulamentul nr. 4064/89 și nu de un obiectiv de politică generală vizând prevenirea apariției unor comportamente potențial restrictive. Astfel, Comisia ar fi competentă doar în cazul în care operațiunea de concentrare creează sau consolidează o poziție dominantă, obstrucționând astfel o concurență efectivă, și nu în cazul în care aceasta ar putea doar să obstrucționeze o situație de concurență efectivă.

- 122 În cele din urmă, aplicarea regulamentului în cazul unei operațiuni de concentrare care ar conduce la crearea unei poziții dominante colective, fără nicio motivare privind baza juridică care ar justifica o astfel de soluție, ar constitui o încălcare a articolului 190 din tratat.

Constatările Tribunalului

- 123 Articolul 2 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89 prevede:

„Operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă, având drept consecință obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective pe piața comună sau o parte substanțială a acesteia, trebuie declarate incompatibile cu piața comună.”

- 124 Prin urmare, este necesar să se stabilească dacă expresia „care creează sau consolidează o poziție dominantă” vizează doar crearea sau consolidarea unei poziții dominante individuale sau dacă se referă, de asemenea, la crearea sau consolidarea unei poziții dominante colective, adică deținute de două sau mai multe întreprinderi.

- 125 Din formularea articolului 2 din regulament nu se poate deduce că intră sub incidența regulamentului în cauză numai operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă individuală, adică o poziție dominantă deținută doar de părțile la concentrare. În măsura în care vizează „operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă”, articolul 2 din regulament nu exclude în sine posibilitatea de a aplica regulamentul în cazuri în care operațiunile de concentrare conduc la crearea sau consolidarea unei poziții dominante colective, adică a unei poziții dominante deținute de părțile la concentrare, împreună cu una sau mai multe întreprinderi neimplicate în această concentrare (Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 166).

- 126 Reclamanta nu este îndreptățită să susțină că, în măsura în care alte sisteme naționale prevedeau, în momentul adoptării Regulamentului nr. 4064/89, dispoziții vizând în mod specific controlul concentrărilor care conduc la crearea sau consolidarea unei poziții dominante colective, opțiunea deliberată a Consiliului de a nu prevedea o astfel de dispoziție în cadrul regulamentului înseamnă în mod necesar că acesta nu reglementează situațiile de poziție dominantă colectivă. Alegerea unei formulări neutre, precum cea din articolul 2 alineatul (3) din regulament, nu exclude *a priori* din sfera sa de aplicare crearea sau consolidarea unei poziții dominante colective.

- 127 În cele din urmă, trebuie evidențiat faptul că, indiferent cât de precise erau, legislațiile naționale care, anterior intrării în vigoare a Regulamentului nr. 4064/89, se aplicau în cazul creării și consolidării unei poziții dominante colective nu mai sunt aplicabile acestui gen de concentrări, în conformitate cu articolul 21 alineatul (2) din regulamentul menționat anterior. În cazul în care s-ar urma argumentația reclamantei, ar trebui să se admită că toate statele membre care aplicau sistemele lor de control al concentrărilor în cazul creării sau consolidării unei poziții dominante colective, în special Republica Franceză, Republica Federală Germania și Regatul Unit, ar fi trebuit să renunțe la acest tip de control în cazul operațiunilor de concentrare de dimensiune comunitară. Însă, în lipsa unor dovezi clare în acest sens, nu se poate presupune că aceasta era voința statelor membre.

- 128 În ceea ce privește argumentele reclamantei privind lucrările pregătitoare, Tribunalul apreciază că, la interpretarea unui act legislativ, trebuie acordată mai puțină importanță pozițiilor susținute la elaborarea sa de către unul sau altul dintre statele membre decât formulării și obiectivelor actului în cauză.
- 129 Lucrările pregătitoare nu pot fi considerate ele însele ca o exprimare clară a intențiilor autorilor Regulamentului nr. 4064/89 cu privire la sfera expresiei „poziție dominantă”. În aceste condiții, acestea nu pot oferi indicații utile pentru interpretarea noțiunii controversate (Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 167, și hotărârea citată).
- 130 În orice caz, faptul că, după adoptarea regulamentului, anumite state membre, în special Republica Franceză, ar fi contestat aplicabilitatea regulamentului în cazul pozițiilor dominante colective nu ar putea însemna că acesta nu reglementează acest gen de ipoteze. Statele membre nefiind obligate să respecte pozițiile pe care le-ar fi acceptat cu ocazia deliberărilor din cadrul Consiliului, nu se poate exclude posibilitatea ca unul dintre acestea să-și fi schimbat punctul de vedere după adoptarea unui act legislativ sau pur și simplu să decidă să ridice problema legalității acestuia în fața instanței comunitare.
- 131 Prin urmare, este necesară interpretarea Regulamentului nr. 4064/89 și, în special, a articolului 2, pe baza cadrului său general.
- 132 Trebuie analizat argumentul reclamantei conform căruia sistemul regulamentului ar exclude aplicarea acestuia la situațiile de poziție dominantă colectivă. În acest sens, reclamanta susține că trimiterea la pragul de 25%, făcută la considerentul 15 din Regulamentul nr. 4064/89, pare să excludă aplicarea regulamentului la pozițiile dominante colective.
- 133 Considerentul 15 respectiv prevede:
- „[...] concentrările care, datorită cotei de piață limitate a întreprinderilor implicate, nu sunt susceptibile să ridice obstacole în calea concurenței efective, pot fi prezumate compatibile cu piața comună; [...] fără a aduce atingere articolelor 85 și 86 din tratat, o indicație în acest sens există în special atunci când cota de piață a întreprinderilor implicate nu depășește 25 % din piața comună sau dintr-o parte semnificativă a acesteia.”
- 134 După cum subliniază Comisia în mod corect, această trimitere la pragul de 25% pentru cota de piață nu poate justifica o interpretare restrictivă a regulamentului. În măsura în care piețele oligopoliste în cadrul cărora una dintre întreprinderile aflate în poziție dominantă comună deține mai puțin de 25% sunt relativ rare, această trimitere nu este de natură a elimina din sfera de aplicare a regulamentului cazurile de dominare comună. Piețele oligopoliste în cadrul cărora întreprinderile aflate în poziție dominantă dețin cote de piață de peste 25% sunt mai frecvente. Astfel, structurile de piață cele mai favorabile apariției unor comportamente oligopoliste sunt cele caracterizate, în special, prin prezența a doi, trei sau patru furnizori care dețin fiecare aproximativ aceeași cotă de piață, de exemplu doi furnizori care dețin câte 40% din piață, trei furnizori care dețin câte 25 – 30% din piață sau patru furnizori care dețin fiecare aproximativ 25% din piață. Însă toate aceste configurații sunt compatibile cu pragul de 25% prevăzut la considerentul 15 din regulament.

- 135 În plus, acest prag este menționat doar cu titlu orientativ, după cum se precizează, de altfel, chiar considerentul 15, și nu este reluat în partea dispozitivă a regulamentului (Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 176).
- 136 Prin urmare, interpretarea articolului 2 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89 în lumina considerentului 15 nu ar putea justifica argumentația reclamantei conform căreia regulamentul nu ar fi aplicabil pozițiilor dominante colective.
- 137 În continuare, este necesar să se analizeze argumentul reclamantei bazat pe principiul securității juridice și al dreptului la apărare.
- 138 Conform reclamantei, având în vedere, în special, sancțiunile care sunt aplicate întreprinderilor în temeiul Regulamentului nr. 4064/89, forțarea interpretării normale a articolului 2 alineatul (3) din regulament pentru a extinde sfera de aplicare a acestuia la situațiile de dominare colectivă ar fi incompatibilă cu principiul securității juridice.
- 139 Însă problema care se ridică în cadrul motivului analizat este exact aceea de a ști dacă interpretarea corectă a regulamentului este cea preconizată de către Comisie. În acest caz, decizia este legală din acest punct de vedere și nu se încalcă principiul securității juridice. În cazul în care, dimpotrivă, interpretarea exactă a regulamentului este cea prezentată de reclamantă, decizia este viciată de lipsa competenței, caz în care nu este necesar să se pronunțe asupra unei eventuale încălcări a principiului securității juridice.
- 140 Prin urmare, argumentul reclamantei este irelevant.
- 141 În ceea ce privește respectarea dreptului la apărare, trebuie reamintit că articolul 18 din Regulamentul nr. 4064/89 prevede:

„1. Înainte de adoptarea oricărei decizii prevăzute la articolul 7 alineatele (2) și (4) și la articolul 8 alineatul (2) al doilea paragraf și alineatele (3), (4) și (5), precum și la articolele 14 și 15, Comisia le oferă persoanelor, întreprinderilor și asociațiilor de întreprinderi implicate posibilitatea de a-și face cunoscute opiniile asupra obiecțiilor care li se aduc, în orice etapă a procedurii până la consultarea Comitetului consultativ.

[...]

3. Comisia își fundamentează deciziile numai pe obiecțiile asupra cărora părțile au putut să își prezinte observațiile. Dreptul la apărare al părților interesate este respectat în totalitate în cadrul procedurii. Accesul la dosar trebuie să le fie permis cel puțin părților direct implicate, respectând interesul legitim al întreprinderilor în protejarea secretelor lor de afaceri.

4. În măsura în care Comisia sau autoritățile competente ale statelor membre consideră că este necesar, acestea pot audia, de asemenea, alte persoane fizice sau juridice. Persoanele fizice sau juridice care demonstrează un interes suficient și, în special, membrii organelor de administrare sau de conducere ale întreprinderilor implicate sau reprezentanții recunoscuți ai angajaților acestora au dreptul de a fi audiați, la cerere.”

- 142 Contrar celor susținute de reclamantă, aceste dispoziții nu exclud *a priori* posibilitatea ca membrii oligopolului care nu sunt părți la concentrare să beneficieze de aceleași drepturi în ceea ce privește audierea ca și întreprinderile participante la concentrarea în cauză.

- 143 Nivelul de protecție a dreptului la apărare al unei anumite întreprinderi depinde, în conformitate cu dispozițiile articolului 18 din regulament, numai de modul în care este considerată aceasta, anume ca întreprindere interesată sau ca parte direct interesată ori ca terț având un interes suficient, aspect care depinde, la rândul său, de cel de a ști dacă decizia pe care Comisia intenționează să o adopte poate cauza prejudicii respectivei întreprinderi. Astfel, în cazul în care întreprinderile care sunt membre ale oligopolului, dar nu sunt parte la concentrare ar putea fi considerate ca părți direct interesate de decizia Comisiei, ele ar beneficia de aceleași drepturi procedurale ca și întreprinderile participante la concentrare.
- 144 În schimb, în cazul în care decizia Comisiei nu ar fi de natură să cauzeze prejudicii întreprinderilor care nu sunt părți la concentrare, acestea ar avea dreptul de a fi audiate, în măsura în care ar justifica un interes suficient, în conformitate cu articolul 18 alineatul (4) din Regulamentul nr. 4064/89, ceea ce ar fi în conformitate cu jurisprudența Curții și a Tribunalului în materia drepturilor procedurale ale terților.
- 145 Presupunând chiar că stabilirea de către Comisie a creării sau consolidării, prin operațiunea de concentrare propusă, a unei poziții dominante colective a întreprinderilor implicate și a unei terțe întreprinderi ar putea ea însăși să cauzeze prejudicii acestora din urmă, este necesar să se reamintească faptul că respectarea dreptului la apărare, în orice procedură care ar putea conduce la un act care să cauzeze prejudicii unei anumite persoane, constituie un principiu fundamental al dreptului comunitar care trebuie garantat chiar în lipsa oricărei reglementări privind procedura (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Curții din 13 februarie 1979, Hoffmann-La Roche c. Comisiei, 85/76, Cul. p. 461, Hotărârea Curții din 24 octombrie 1996, Comisia c. Lisrestal și alții., C-32/95 P, Cul. p. I-5373, considerentul 21, și Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 174).
- 146 În prezența unui asemenea principiu, faptul că legiuitorul comunitar nu a prevăzut în cadrul regulamentului, în mod expres, o procedură care să garanteze dreptul la apărare al întreprinderilor terțe despre care se presupune că dețin o poziție dominantă colectivă împreună cu întreprinderile implicate în concentrare nu poate fi considerat o probă decisivă a inaplicabilității regulamentului menționat în cazul pozițiilor dominante colective (Hotărârea France și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 175).
- 147 Prin urmare, motivul întemeiat pe drepturile procedurale ale terților nu poate fi admis.
- 148 Întrucât interpretările literală, istorică și sistematică a regulamentului, în special a articolul 2, nu permit o apreciere exactă a sferei sale de aplicare în privința poziției dominante vizate, reglementarea în cauză trebuie interpretată pe baza obiectivului său (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Curții din 7 februarie 1979, Țările de Jos c. Comisiei, 11/76, Cul. p. 245, considerentul 6, Hotărârea Curții din 5 decembrie 1996, Merck și Beecham, C-267/95 și C-268/95, Cul. p. I-6285, considerentele 19 – 25, și Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 168).
- 149 În această privință, astfel cum rezultă din primele sale cinci considerente, regulamentul își stabilește ca obiectiv principal, în vederea îndeplinirii obiectivelor tratatului, în special ale articolului 3 litera (f), devenit articolul 3 litera (g) în urma intrării în vigoare a Tratatului privind Uniunea Europeană, de a se asigura că procesul de restructurare a întreprinderilor, ca urmare a realizării pieței interne, nu creează un prejudiciu durabil concurenței. Astfel, considerentul 5 din Regulamentul nr. 4064/89 subliniază în partea

finală faptul că „prin urmare, dreptul comunitar trebuie să includă dispoziții care să reglementeze acele concentrări care pot afecta semnificativ concurența efectivă pe piața comună sau pe o parte semnificativă a acesteia” (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 169).

- 150 De altfel, din considerentele 6, 7, 10 și 11 din același regulament reiese faptul că acesta, spre deosebire de articolele 85 și 86 din tratat, este destinat a se aplica tuturor operațiunilor de concentrare de dimensiune comunitară, în măsura în care acestea riscă, din cauza efectului lor asupra structurii concurenței în Comunitate, să se dovedească incompatibile cu sistemul de concurență nedenaturată avut în vedere de tratat (Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 170).
- 151 Însă o concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă a părților implicate împreună cu o entitate terță față de operațiune se poate dovedi incompatibilă cu sistemul de concurență nedenaturată prevăzut de tratat. Prin urmare, în cazul în care s-ar admite că doar operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă a părților la concentrare sunt vizate de către regulament, obiectivul acestuia, astfel cum rezultă din considerentele menționate anterior, ar fi parțial nerealizat. Astfel, prezentul regulament ar fi privat de o parte semnificativă a efectului său util, fără ca acest lucru să fie necesar din punctul de vedere al cadrului general al sistemului comunitar de control al concentrărilor (Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 171).
- 152 În ceea ce privește argumentele întemeiate, pe de o parte, pe faptul că regulamentul ar putea fi aplicat unor operațiuni de concentrare între întreprinderi care nu au locul principal de desfășurare a activității în Comunitate și că, pe de altă parte, Comisia ar putea, eventual, să controleze comportamentul anticoncurențial al membrilor unui oligopol prin intermediul articolului 86 din tratat, acestea nu sunt de natură a pune în discuție aplicabilitatea regulamentului în cazurile de dominare colectivă care rezultă dintr-o operațiune de concentrare.
- 153 Cu privire la primul dintre aceste argumente, este necesar să se arate că aplicabilitatea regulamentului la pozițiile dominante colective nu depinde de sfera sa teritorială de aplicare.
- 154 În ceea ce privește posibilitatea aplicării articolului 86 din tratat, aceasta nu permite să se considere că regulamentul nu se aplică unei dominări colective, întrucât același raționament ar fi corect și în privința situațiilor de dominare individuală, ceea ce ar conduce la concluzia că regulamentul nu este necesar.
- 155 În plus, întrucât articolul 86 din tratat permite numai controlul asupra consolidării unei poziții dominante, nu și asupra creării acestui tip de situații (Hotărârea Europemballage și Continental Can c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 26), inaplicabilitatea regulamentului în cazul concentrărilor ar conduce la crearea unei lacune în sistemul comunitar de control al concentrărilor, de natură a compromite buna funcționare a pieței comune.
- 156 Din cele menționate anterior reiese că pozițiile dominante nu sunt excluse din sfera de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89, după cum a hotărât și Curtea, de altfel, ulterior ședinței din 18 februarie 1998, în Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior (considerentul 178).

- 157 Prin urmare, Comisia nu era obligată să introducă în textul deciziei vreo motivare cu privire la aplicabilitatea regulamentului în cazul pozițiilor dominante colective, atâta timp cât își exprimase deja punctul de vedere asupra acestui subiect atât în rapoartele sale anuale privind politica concurențială, cât și în alte cazuri de concentrare, în special în Decizia Nestlé/Perrier. Astfel, motivul întemeiat pe încălcarea obligației de motivare prevăzute la articolul 190 din tratat nu este întemeiat.
- 158 Prin urmare, motivele analizate trebuie respinse.

III – Cu privire la motivul întemeiat pe încălcarea articolului 2 din Regulamentul nr. 4064/89, întrucât Comisia ar fi constatat în mod eronat că respectiva concentrare ar crea o poziție dominantă colectivă, pe de o parte, și cel întemeiat pe încălcarea articolului 190 din tratat, pe de altă parte

A – Decizia în litigiu

- 159 Pentru a ajunge la concluzia că s-ar crea o poziție dominantă colectivă a Implats/LPD și Amplats, care ar putea obstrucționa în mod semnificativ concurența pe piața comună (considerentul 219 din decizia în litigiu), Comisia a constatat, în special, că (considerentele 74 – 214):
- cu toate că metalele din grupul platinei (platină, paladiu, rodiu, iridiu, ruteniu și osmiu) se găsesc, în stare naturală, în același zăcământ, acestea nu sunt substituibile într-o măsură suficientă pentru a se considera că formează o singură piață a produsului și, prin urmare, fiecare metal separat din grupul platinei constituie o piață a produsului;
 - metalele din grupul platinei constituie bunuri de valoare ridicată vândute în întreaga lume în aceleași condiții și, prin urmare, există o piață mondială integrată pentru fiecare metal din grupul platinei;
 - piețele platinei și rodiului se caracterizează printr-o omogenitate a produsului, o mare transparență a pieței, inelasticitatea cererii în raport cu nivelul prețurilor actuale, o creștere moderată a cererii, tehnici de producție aflate într-un stadiu avansat, bariere importante la intrare, o rată ridicată de concentrare a întreprinderilor, legături financiare și contracte între furnizori pe piețe multiple, lipsa puterii de negociere a cumpărătorilor, precum și prin slaba dezvoltare a concurenței și prin afirmarea doar a unor elemente ale concurenței pe aceste piețe în trecut;
 - ca urmare a operațiunii de concentrare, grupul Implats/LPD și Amplats ar deține fiecare aproximativ 35% din piața mondială a platinei (cotă de piață combinată de aproximativ 70%), cote care, după epuizarea preconizată a rezervelor rusești într-o perioadă de doi ani, ar ajunge la câte 40% (cotă de piață combinată de aproximativ 80%) și câte 50% dintr-o cotă combinată de 89% din rezervele mondiale estimate de metale din grupul platinei;

- ca urmare a operațiunii de concentrare, Implats/LPD și Amplats ar avea structuri similare de costuri;
- concentrarea ar elimina definitiv amenințarea concurențială exercitată anterior de LPD pe piață;
- ca urmare a operațiunii de concentrare, Rusia nu ar mai avea decât un rol minor pe piață;
- sursele de aprovizionare marginale, adică furnizorii din afara oligopolului, întreprinderile de reciclare, deținătorii de alte stocuri decât stocurile rusești și substituirea platinei cu paladiu nu ar putea contracara puterea economică a duopolului constituit de Implats/LPD și Amplats;
- noi intrări pe piețele platinei și rodiului erau puțin probabile.

B – *Considerații generale*

- 160 Reclamanta arată că elementele de probă și motivarea pe care le cuprinde decizia în litigiu nu sunt suficiente în speță pentru a justifica constatarea existenței unei poziții dominante colective și, de asemenea, nu constituie o motivare suficientă, în conformitate cu jurisprudența referitoare la articolul 190 din tratat.
- 161 Reclamanta susține că, în cazul în care Comisia ar fi aplicat în mod corect criteriile utilizate anterior în practica sa decizională la caracteristicile obiective ale piețelor platinei și rodiului, nu ar fi ajuns la concluzia că operațiunea de concentrare ar antrena crearea unei poziții dominante colective.
- 162 Este necesar să se reamintească faptul că, în conformitate cu articolul 2 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89, trebuie declarate incompatibile cu piața comună operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă având drept consecință obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective pe piața comună sau pe o parte semnificativă a acesteia.
- 163 Atunci când apreciază existența unei poziții dominante colective, Comisia trebuie să verifice, în conformitate cu o analiză prospectivă a pieței relevante, dacă operațiunea de concentrare cu privire la care este sesizată ar conduce la o situație în care concurența efectivă pe piața relevantă ar fi obstrucționată în mod semnificativ de către întreprinderile implicate în concentrare și una sau mai multe întreprinderi terțe care împreună, în special datorită factorilor de corelare dintre ele, au posibilitatea de a adopta aceeași politică pe piață și de a acționa într-o măsură apreciabilă în mod independent față de ceilalți concurenți, de clienții lor și, în cele din urmă, față de consumatori (Hotărârea Franța și alții c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 221).
- 164 În această privință, dispozițiile materiale ale regulamentului, în special articolul 2, conferă Comisiei o anumită putere discreționară, mai ales privind aprecierile de natură economică (hotărârea menționată anterior, considerentul 223).

- 165 Prin urmare, controlul instanței comunitare asupra exercitării unei astfel de puteri, esențial pentru definirea regulilor în domeniul concentrărilor, trebuie efectuat ținând seama de marja de apreciere implicită din normele cu caracter economic care fac parte din sistemul concentrărilor (hotărârea menționată anterior, considerentul 224).
- 166 În lumina acestor considerații, este necesar să se analizeze diferitele argumente invocate de reclamantă.

C – Cu privire la pretinsa existență a unui control în comun al Gencor și Lonrho asupra LPD înaintea operațiunii de concentrare

Argumentele părților

- 167 Reclamanta susține că Comisia pare să fi omis să ia în considerare în mod suficient toate elementele de probă care i-au fost prezentate cu privire la situația anterioară operațiunii de concentrare, în cadrul căreia reclamanta ar fi exercitat un control comun împreună cu Lonrho asupra LPD. Factorii care au condus Comisia la concluzia că respectiva concentrare propusă ar fi incompatibilă cu piața comună ar fi existat anterior acestui proiect. Prin urmare, ar fi dificil de înțeles în cel mod concentrarea ar fi modificat nivelul de concurență pe piața comună sau pe o parte semnificativă a acesteia.
- 168 Comisia susține că, în mod contrar celor afirmate de reclamantă, LPD nu era supusă unui control comun al Gencor și Lonrho înainte de propunerea de concentrare. Conform Comisiei, reclamanta ar afirma exact contrariul a ceea ce a susținut în răspunsul părților la comunicarea obiecțiunilor, adică faptul că Implats și LPD erau entități total distincte și că Implats era implicată în LPD numai în calitate sa de acționar majoritar.

Constatările Tribunalului

- 169 Tribunalul arată că, la considerentele 114 – 121 și 186 – 191 din decizia în litigiu, Comisia a efectuat o analiză detaliată a legăturilor structurale existente între Implats și LPD înainte de operațiunea de concentrare, precum și a impactului acesteia din urmă asupra structurii concurenței pe piața platinei. Astfel, în conformitate cu decizia în litigiu, existența acestor legături nu a împiedicat LPD să rămână un concurent independent față de Implats, independență care ar fi dispărut după operațiunea de concentrare.
- 170 Prin urmare, este necesar să se determine dacă operațiunea de concentrare era de natură a modifica în mod semnificativ nivelul de influență care ar fi putut fi exercitat de reclamantă asupra LPD, modificând astfel condițiile și structura concurenței pe piețele platinei și rodiului, sau dacă, întrucât operațiunea de concentrare nu modifica în mod semnificativ structura preexistentă a pieței, Comisia ar fi trebuit să o autorizeze.
- 171 În acest sens este necesar să se arate că, în conformitate cu articolul 8.2 din pactul acționarilor din 1990, administrarea curentă și controlul obișnuit al activităților și afacerilor Eastplats și Westplats, adică ale LPD, sunt supuse controlului exclusiv al Lonrho prin intermediul filialei sale LMS.

172 Articolul în cauză prevede:

„Administrarea și controlul obișnuite și curente ale afacerilor și angajamentelor fiecărei societăți vor fi transferate către LMS [Lonrho Management Services] prin intermediul unor acorduri de administrare. Părțile vor acționa astfel încât, la data semnării, societățile să fi încheiat cu LMS acorduri de administrare în temeiul cărora administrarea afacerilor societăților va fi efectuată de LMS. LSA [Lonrho South Africa] se va asigura că LMS informează consiliul de administrație al fiecărei societăți în mod periodic și complet asupra fiecărui aspect material al afacerilor fiecăreia dintre societăți prin intermediul (printre altele) al rapoartelor lunare de gestiune.”

173 De altfel, în conformitate cu articolul 8.5 din pactul acționarilor, comercializarea și vânzarea producției LPD sunt, de asemenea, supuse controlului exclusiv al Lonrho prin intermediul filialei sale Western Metal Sales (considerentul 117 din decizia în litigiu).

174 Acest articol prevede:

„Producția WPL [Westplats] și a EPL [Eastplats], inclusiv producția de la situl minier achiziționat de WPL în temeiul acordului principal, va fi comercializată prin intermediul WMS [Western Metal Sales] [...]”

175 În plus, în conformitate cu articolul 6.3 din pactul acționarilor, „atât timp cât grupul Lonrho va deține în total 50% sau mai mult din capitalul subscris al fiecăreia dintre societăți, președintele și administratorul fiecăreia dintre societăți și președintele ședințelor consiliului de administrație va fi un director numit de LSA”. În această privință, nu s-a contestat faptul că LMS, în calitate de furnizor de servicii de gestiune către LPD, se găsea în poziția puternică și privilegiată de a cunoaște și, în același timp, de a administra activitățile LPD și de a exercita o puternică influență asupra consecințelor tuturor deciziilor acesteia din urmă (considerentul 118 din decizia în litigiu).

176 De asemenea, lipsa influenței grupului Gencor asupra strategiilor concurențiale ale LPD este confirmată chiar de către declarațiile părților la concentrare din răspunsul lor la comunicarea motivelor (a se vedea anexa 5 la răspunsul Gencor și Lonrho la comunicarea motivelor, alineatele (6), (7) și (8): controlul Gencor și Lonrho asupra LPD, al patrulea paragraf). Acestea susțineau că „Implats și LPD erau și au rămas până în prezent entități total distincte și administrate separat de către organele lor de conducere, fără a se raporta una la cealaltă”, și că „participația Implats a fost și rămâne [...] aceea a unui acționar care deține 27% din capitalul LPD” (considerentul 118 al hotărârii). Aceasta este confirmată, de asemenea, de articolul 17 din pactul acționarilor care prevede: „Relațiile dintre acționari (grupurile Gencor și Lonrho) sunt reglementate prin prezentul acord și niciun element din cuprinsul acestuia nu trebuie considerat ca reprezentând o asociere, o societate în comun sau asimilată [...]”

177 Nu s-a contestat, pe de o parte, că LPD și Implats, păstrând servicii comerciale separate, își făceau reciproc concurență înainte de operațiunea de concentrare și își vindeau produsele unor clienți comuni în condiții diferite, de exemplu, cu privire la reducerile oferite acestora (considerentul 117 din decizia în litigiu), și, pe de altă parte, că, în ultimul deceniu, LPD a fost, împreună cu Rusia, principalul element de concurență pe piață (considerentele 174 – 177).

- 178 Prin urmare, rezultă că Lonrho era în măsură să controleze, în mod individual, fără acordul Gencor, un aspect foarte important al strategiei concurențiale a LPD, anume politica sa comercială.
- 179 Însă, după concentrare, acest aspect al politicii comerciale a LPD nu s-ar mai fi aflat sub controlul exclusiv al Lonrho, ci sub controlul comun al Lonrho și Gencor. Operațiunea ar fi antrenat absorbția, de către noua entitate, a Western Metal Sales și LMS, precum și regruparea tuturor activităților de extracție, prelucrare, afinare și comercializare din cadrul Implats/LPD sub o conducere unică (considerentele 120 și 186 din decizia în litigiu).
- 180 În aceste condiții, contrar celor susținute de reclamantă, operațiunea de concentrare era de natură a modifica în mod semnificativ posibilitățile concurențiale ale LPD la nivelul comercializării de metale din grupul platinei.
- 181 În ceea ce privește politica în domeniul producției, este necesar să se arate că, în conformitate cu următoarele articole din pactul acționarilor, atât deciziile privind orice investiție majoră în afara programului deja aprobat, cât și planul anual de strategie și bugetul pentru fiecare dintre societățile din cadrul LPD erau supuse acordului prealabil al Gencor și Lonrho:

„6.1 LSA și Implats vor avea aceeași reprezentare și aceleași drepturi de vot în consiliile de administrație ale societăților [...]

[...]

8.3 Orice investiție majoră în afara programului deja aprobat pentru afacerile uneia dintre societăți, inclusiv finanțarea acesteia și hotărârile de dezinvestire, are loc cu acordul acționarilor. În situația în care acționarii nu vor putea ajunge la un acord asupra unor astfel de aspecte, acționarii vor solicita opinia unui expert independent acceptat de ambele părți, a cărui opinie va fi luată în considerare.

8.4 Fără a aduce atingere dispozițiilor cuprinse în statutul fiecăreia dintre societăți, competențele și atribuțiile consiliului de administrație al fiecărei societăți vor include analiza și, în cazul în care este necesar, aprobarea următoarelor:

[...]

8.4.3 Planul anual de strategie și bugetul pentru fiecare dintre societăți.”

- 182 În această privință, nu s-a contestat faptul că Lonrho poate, fără concursul Gencor, să majoreze nivelul actual al producției LPD până la concurența cantității de aproximativ (...) uncii anual din puțurile existente și prin alte creșteri suplimentare realizate datorită îmbunătățirii continue a procedurilor de producție și rezolvării strângulărilor din lanțul ofertei (punctul 5.1 din raportul întocmit în martie 1996 de către cabinetul National Economic Research Associates, consultanți economici, în continuare „raportul NERA”).
- 183 Cu toate acestea, reclamanta susține că prezenta concentrare nu ar fi modificat posibilitățile sale de a bloca extinderea viitoare a capacității de producție a LPD peste această cantitate, întrucât, în temeiul pactului acționarilor din 1990, era necesar acordul său pentru realizarea oricărei investiții, inclusiv a investițiilor indispensabile pentru

extinderea puțului de mină cunoscut sub denumirea de (...). Conform reclamantei, drepturile sale de veto pentru aprobarea planului anual de strategie și a bugetelor anuale îi permiteau să împiedice LPD să obțină finanțarea necesară (prin intermediul unor împrumuturi bancare sau printr-o finanțare din partea consumatorilor) pentru dezvoltarea filonului (...) (raportul NERA, punctul 5.1).

- 184 În această privință, trebuie să se constate că, în conformitate cu elementele furnizate de către părți și analiza comunicată de R. W. Rowland, fost președinte al Lonrho, LPD era, în pofida îndatorării sale, în măsură să-și autofinanțeze proiectul de dezvoltare și să cheltuielile suplimentare pentru echipare, în quantum limitat, trebuiau să-i permită să ajungă la o producție de 900 000 uncii anual (considerentul 115 partea finală, considerentele 121 și 191 din decizia în litigiu). (...)
- 185 Însă, în conformitate cu ultima teză a articolului 8.3 din pactul acționarilor din 1990, în cazul unui dezacord asupra viitoarei extinderi a LPD, Gencor și Lonrho trebuiau să solicite opinia unui expert independent. Astfel cum subliniază Comisia, rezultă că Gencor nu putea să blocheze pe termen nelimitat, din motive care nu aveau legătură cu buna funcționare a întreprinderii, deciziile de investiții indispensabile pentru dezvoltarea capacității de producție a LPD și care ar fi adus beneficii tuturor acționarilor (considerentul 191 din decizia în litigiu).
- 186 Însă, după concentrare, acest tip de conflict de interese era mai puțin probabil datorită modificării intereselor economice ale părților.
- 187 Înainte de operațiunea de concentrare, Gencor controla Implats și deținea o participație minoritară de 27% din capitalul LPD, coroborată cu un pact al acționarilor. La rândul său, Lonrho dispunea de 73 % din capitalul LPD, dar nu deținea nicio participație din capitalul Implats. În aceste condiții, cu toate că Gencor ar fi putut să aibă, înainte de concentrare, interesul să impună decizii favorabile dezvoltării activităților pe care le controla individual (și care aduceau un profit proporțional mai mare), adică activitățile Implats, în detrimentul LPD, dacă era necesar, nu aceeași era și situația Lonrho care, operând pe piețele metalelor din grupul platinei numai prin intermediul LPD, avea în mod obiectiv ca unic interes dezvoltarea cât mai rațională a activităților filialei sale LPD.
- 188 În schimb, după concentrare, această situație s-ar fi putut schimba radical, întrucât atât Gencor, cât și Lonrho, ar fi dispus de aceeași participație la capitalul noii entități Implats/LPD și, astfel, ar fi putut împărtăși aceleași obiective și interese economice, cel puțin cu privire la deciziile strategice privind dezvoltarea noii entități. Cu alte cuvinte, operațiunea de concentrare era, prin urmare, de natură a modifica echilibrul de interese ale celor doi acționari principali ai LPD, creând o mai mare convergență a punctelor de vedere ale Gencor și Lonrho, în special asupra dezvoltării capacității de producție a noii entități, făcând astfel posibilă crearea unei structuri duopoliste a pieței formate de Gencor și Lonrho, pe de o parte, și Amplats, pe de altă parte.
- 189 Acest lucru este, de altfel, confirmat chiar de către părți.
- 190 În această privință, considerentul 187 din decizia în litigiu prevede:

„[...] Astfel cum se indică în scrisoarea adresată acționarilor Lonrho la pregătirea concentrării:

«Există puncte asupra cărora Implats și Lonrho nu au ajuns încă la un acord, precum planurile de dezvoltare a activităților LPD propuse de către Lonrho. Consiliul de administrație consideră că, după operațiune, Lonrho și Gencor vor avea amândouă interesul de a spori valoarea noii entități Implats, în beneficiul acționarilor amândurora.»»

191 Considerentul 188 din decizia în litigiu adaugă:

„De asemenea, în conformitate cu previziunile prezentate (...), convergența de interese în urma operațiunii va antrena o reducere a producției și o creștere a prețurilor, contrar situației care ar surveni în cazul în care operațiunea nu ar avea loc și în cazul în care cele două întreprinderi ar continua planurile lor actuale de dezvoltare. În particular, (...) i-au fost prezentate două scenarii diferite care descriu evoluția producției Implats/LPD în cazul fuziunii și în lipsa fuziunii:

a) (...)

b) (...)”

192 În cele din urmă, conform considerentului 189 din decizia în litigiu, (...) considera, în special, în conformitate cu raportul din august 1994 intitulat (...), că acea concentrare ar prezenta două mari avantaje din punctul de vedere al pieței (în plus față de o posibilă economie de costuri):

“(…)

[... menținerea nivelurilor actuale de producție ar trebui să aibă o influență pozitivă asupra cursurilor...]

și, de asemenea,

(...)

[... grupul care va rezulta din operațiune va avea o capitalizare bursieră mai importantă decât valoarea subiacentă a entităților fuzionate, datorită dimensiunii sale și capacității sale superioare de a influența piața...]”

193 În aceste condiții, în pofida legăturilor structurale existente între reclamantă și Lonrho în temeiul pactului acționarilor din 1990, Comisia a avut motive întemeiate să considere că propusa concentrare era de natură a elimina definitiv amenințarea concurențială exercitată de LPD față de activitățile costisitoare ale Implats și Amplats, atât la nivelul comercializării, cât și la cel al producției, având astfel o influență semnificativă asupra structurii preexistente a pieței.

194 Prin urmare, motivul analizat trebuie respins.

D – Cu privire la determinarea de către Comisie a poziției dominante colective

1. Cu privire la criteriul cotei de piață

Argumentele părților

- 195 Reclamanta arată că respectivele cote deținute de părți pe piața mondială a platinei, luate în considerare de către Comisie, sunt de (...) % (pentru Implats) și respectiv de (...) % (pentru LPD), ceea ce reprezintă o cotă de piață combinată de (...) %. Pe piața comunitară, aceste cote ar ajunge la (...) % (LPD), (...) % (Implats) și respectiv (...) % (cota combinată). Însă, în alte cauze de control al operațiunilor de concentrare în care s-a constatat o poziție dominantă colectivă, precum cele care au condus la Decizia Nestlé/Perrier și la Decizia 94/449/CE din 14 decembrie 1993 privind o procedură de aplicare a Regulamentului nr. 4064/89 (Cauza nr. IV M.308-Kali + Salz/MdK/Treuhand) (JO 1994, L 186, p. 38) (denumită în continuare „Hotărârea Kali + Salz/MdK/Treuhand”), cotele de piață combinate ar fi fost mult mai mari decât în speță și, cu toate acestea, Comisia a autorizat operațiunile de concentrare propuse.
- 196 În cauza care a condus la Decizia Nestlé/Perrier, Nestlé și BSN dispuneau împreună de o cotă de 82% din piața relevantă, adică piața franceză a apei minerale (considerentul 119 din hotărâre). Operațiunea de concentrare a fost autorizată în schimbul respectării anumitor condiții.
- 197 În cauza care a condus la Decizia Kali + Salz/MdK/Treuhand, cota de piață a Kali + Salz ajungea de la 17 la 25% din piața comunitară din afara Germaniei și conducea la un monopol *de facto* constând într-o cotă de 98% din piața germană, considerată ca o piață relevantă distinctă din punct de vedere geografic. Și în acest caz, operațiunea de concentrare a fost autorizată de către Comisie în schimbul respectării anumitor condiții.
- 198 Comisia susține că atât comparația realizată de către reclamantă între cotele de piață ale părților la concentrare și cotele de piață totale ale tuturor membrilor oligopolului în cauza care a condus la Decizia Nestlé/Perrier (82%), cât și comparația cu cauza care a condus la Decizia Kali + Salz/MdK/Treuhand, sunt incorecte.

Constatările Tribunalului

- 199 Interdicția prevăzută la articolul 2 alineatul (3) din Regulamentul nr. 4064/89 este o expresie a obiectivului general stabilit la articolul 3 litera (g) din tratat, adică instituirea unui sistem care să asigure nederogarea concurenței pe piața comună (considerentele 1 și 7 din Regulamentul nr. 4064/89). Interdicția are ca obiect operațiunile de concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă, având drept consecință obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective pe piața comună sau pe o parte semnificativă a acesteia.
- 200 Poziția dominantă avută în vedere se referă la o situație de putere economică deținută de una sau mai multe întreprinderi care îi (le) oferă capacitatea de a împiedica menținerea unei concurențe efective pe piața relevantă, dându-i (dându-le) posibilitatea să acționeze în mare măsură în mod independent față de concurenții, de clienții și, în cele din urmă, de consumatorii săi (lor).
- 201 Existența unei poziții dominante poate rezulta din mai mulți factori care, analizați separat, nu ar fi în mod necesar hotărâtori. Printre acești factori, existența unor cote de

piață ridicată este foarte importantă. Cu toate acestea, deținerea unei cote de piață ridicată, ca element doveditor al existenței unei poziții dominante, nu este un factor imuabil. Importanța sa variază de la o piață la alta, în funcție de structura acestor piețe, în special în ceea ce privește producția, oferta și cererea (Hotărârea Hoffmann-La Roche c. Comisiei, menționată anterior, considerentele 39 și 40).

- 202 În plus, raportul dintre cotele de piață deținute de întreprinderile părți la concentrare și de concurenții acestora, în special cei imediat următori, constituie un indiciu relevant pentru existența unei poziții dominante. Acest factor permite evaluarea capacității concurențiale a concurenților întreprinderii în cauză (hotărârea menționată anterior, considerentul 48).
- 203 În aceste condiții, faptul că, în alte cazuri de concentrare, Comisia și-a fundamentat analiza privind eventualitatea creării sau consolidării unei poziții dominante colective pe cote de piață mai mari sau mai mici, nu poate fi obligatoriu pentru aprecierile în alte dosare privind, în special, piețe caracterizate printr-o structură a ofertei și cererii și prin condiții concurențiale diferite.
- 204 Prin urmare, întrucât nu există elemente de probă care să arate că piața apei minerale și/sau piața carbonatului de potasiu, examinate în cauzele care au condus la Deciziile Nestlé/Perrier și Kali + Salz/MdK/Treuhand, pe de o parte, și piața platinei și a rodiului analizată în prezenta cauză, pe de altă parte, prezintă caracteristici în mod fundamental similare, reclamanta nu poate utiliza eventualele diferențe între cotele de piață deținute de membrii oligopolului luate în considerare de către Comisie într-unul sau altul dintre aceste două cauze pentru a repune în discuție pragul cotei de piață considerat ca o indicare a existenței unei poziții dominante colective în prezenta speță.
- 205 În plus, cu toate că importanța cotelor de piață poate diferi de la o piață la altă, se poate considera în mod justificat că acele cote de piață extrem de importante constituie ele însele, cu excepția unor circumstanțe excepționale, dovada existenței unei poziții dominante (Hotărârea Curtții din 3 iulie 1991, Akzo c. Comisiei, C-62/86, Cul. p. I-3359, considerentul 60). O întreprindere care deține o cotă de piață extrem de importantă pentru o anumită perioadă, prin volumul producției și prin oferta pe care o reprezintă – fără ca deținătorii unor cote semnificativ mai mici să fie în măsură să satisfacă rapid cererile celor care ar dori să se detașeze de întreprinderea deținătoare a celei mai importante cote de piață – se află într-o situație de forță care o transformă într-un partener obligatoriu și care, doar prin acest fapt, îi asigură, cel puțin pentru perioade relativ lungi, independența de acțiune caracteristică poziției dominante (Hotărârea Hoffmann-La Roche c. Comisiei, menționată anterior, considerentul 41).
- 206 Este adevărat că, în contextul unui oligopol, deținerea unor cote de piață ridicate de către membrii oligopolului nu are, în mod necesar, comparativ cu analiza unei poziții dominante individuale, aceeași semnificație din punctul de vedere al posibilității membrilor săi, ca grup, de a acționa în mare măsură independent de concurenții și clienții lor și, în cele din urmă, de consumatori. Cu toate acestea, în special în cazul unui duopol, deținerea unei cote de piață ridicate poate constitui, în lipsa unor elemente care să dovedească contrariul, un indiciu foarte important al existenței unei poziții dominante colective.
- 207 În speță, trebuie să se observe că, astfel cum a arătat Comisia în decizia în litigiu, (considerentele 81 și 181), în urma operațiunii de concentrare, întreprinderile Implats/LPD și Amplats ar fi deținut fiecare o cotă de piață de aproximativ 30 – 35%,

adică o cotă de piață combinată de aproximativ 60 – 70% pe piața mondială a metalelor din grupul platinei și aproximativ 89% din rezervele mondiale de metale din grupul platinei. Rusia deținea o cotă de piață de 22% și de aproximativ 10% din rezervele mondiale, producătorii din America de Nord dețineau o cotă de piață de 5% și de 1% din rezervele mondiale, iar întreprinderile de reciclare dețineau o cotă de piață de 6%. Însă era probabil ca, după ce Rusia și-ar fi epuizat stocurile, după toate aparențele în termen de doi ani de la decizia în litigiu, întreprinderile Implats/LPD și Amplats să fi deținut fiecare o cotă de piață de aproximativ 40%, adică o cotă de piață combinată de 80%, ceea ce ar fi constituit o cotă de piață foarte ridicată.

- 208 Astfel, având în vedere repartizarea între acestea a cotelor de piață deținute de părțile la concentrare și diferența care ar fi apărut în urma concentrării între cotele de piață deținute de entitatea rezultată din fuziune și Amplats, pe de o parte, și, pe de altă parte, de ceilalți furnizori de platină, Comisia a ajuns, în mod justificat, la concluzia că operațiunea propusă putea să conducă la crearea unei poziții dominante a întreprinderilor sud-africane.
- 209 Este necesar să se constate faptul că respectiva comparație făcută de reclamantă între cotele de piață ale părților la concentrare și totalul cotelor de piață ale tuturor membrilor oligopolului în cauza care a condus la Decizia Nestlé/Perrier (82%) este incorectă. Astfel, după cum a subliniat Comisia, ar trebui să se compare cota de 82% și cota de piață totală deținută de părțile la concentrare împreună cu Amplats, după eliminarea virtuală a producătorului rus (Almaz) ca intervenient semnificativ pe piață, adică un total de aproximativ 80%. În ceea ce privește cauza care a condus la Decizia Kali + Salz/MdK/Treuhand, reclamanta a comparat, de asemenea, în mod eronat cotele de piață ale părților la concentrare din prezenta cauză cu cele ale Kali + Salz și ale MdK (98%) în Germania, unde nu era în discuție o poziție dominantă colectivă. Însă, în cauza care a condus la Decizia Kali + Salz/MdK/Treuhand, Comisia a constatat existența unei poziții dominante colective pe piața europeană cu excepția Germaniei, întreprinderea rezultată din concentrare deținând împreună cu celălalt membru al duopolului o cotă de piață totală de aproximativ 60%. Prin urmare, reclamanta ar fi trebuit să realizeze o comparație cu această ultimă cifră, net inferioară cotei de piață combinate deținute Amplats și Implats/LPD ca urmare a concentrării.
- 210 Cu privire la argumentul reclamantei conform căruia cota de piață combinată a Implats/LPD, ca urmare a concentrării, ar fi ajuns la doar (...) % în Comunitate, trebuie să se arate, pe de o parte, că piața geografică în cauză este o zonă geografică definită, caracterizată prin existența unor condiții concurențiale suficient de omogene pentru toți operatorii economici. În această zonă, întreprinderea sau întreprinderile care deține (dețin) o poziție dominantă ar fi fost în măsură să desfășoare practici abuzive, obstrucționând o concurență efectivă (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Curții din 14 februarie 1978, *United Brands c. Comisiei*, 27/76, Cul. p. 207, considerentele 11 și 44). Astfel, Comisia a putut efectua o analiză rațională a efectelor concentrării asupra concurenței din zona în cauză. Pe de altă parte, având în vedere caracteristicile piețelor metalelor din grupul platinei descrise la considerentele 68 – 72 din decizia în litigiu, piața geografică în cauză din prezenta speță are o dimensiune mondială, fapt care nu este contestat de către părți.
- 211 În aceste condiții, nu se poate face trimitere la „cotele de piață” ale părților în Comunitate. Într-adevăr, pe o piață mondială, ca cea a platinei și rodiului, puterea economică a unui ansamblu precum cel care ar fi fost format de Implats/LPD și

Amplats după concentrare ar fi fost puterea corespunzătoare cotei sale pe piața mondială și nu cotei sale de piață dintr-o parte a lumii.

- 212 În această privință, existența unor diferențe regionale în defalcarea cotelor de piață ale membrilor oligopolului dominant pe piața unui produs fungibil, ușor de transportat și ale cărui prețuri sunt stabilite la nivel mondial, nu face altceva decât să reflecte relațiile de afaceri tradiționale care ar putea fie să dispară ușor în cazul în care întreprinderile aflate în poziție dominantă ar decide să practice prețuri de ruinare pentru eliminarea concurenților lor, fie să se dovedească dificil de rupt în fața unor practici abuzive în cazul în care sursele marginale de aprovizionare nu ar fi capabile să satisfacă cu ușurință cererea clienților întreprinderilor aflate în poziție dominantă care practică respectivele prețuri abuzive.
- 213 Însă, astfel cum recunoaște chiar reclamanta la punctul 4.24 din cererea sa, nimic nu dovedește că întreprinderile care acționează pe piața platinei în afara duopolului identificat de către Comisie, cu excepția membrilor duopolului însuși, sunt în măsură să izoleze piața comunitară, de exemplu pentru a face față, în mod selectiv, unei decizii a membrilor oligopolului dominant de a crește prețurile la nivel mondial.
- 214 Chiar presupunând că, în contextul unei piețe mondiale precum cea a platinei și rodiului, ar trebui analizat, de asemenea, nivelul exact al vânzărilor în Comunitate ale operatorilor în speță, trebuie să se constate că, în Comunitate, cota de piață deținută de Implats/LPD și Amplats împreună nu era cu mult diferită față de cea pe care o dețineau pe piața mondială a platinei.
- 215 Într-adevăr, în conformitate cu datele furnizate de către părțile la concentrare în formularul de notificare CO, cota de piață combinată a Implats/LPD în Comunitate era, în medie, de aproximativ (...) % în perioada 1992 – 1995 (a se vedea formularul CO punctul 6.1.10, anexa 6 la cerere), în timp ce cota de piață a Amplats era estimată, în 1994, la aproximativ 35 – 50%, iar cea a Rusiei la aproximativ 25 – 35%. Cu alte cuvinte, cota de piață combinată a Implats/LPD-Amplats în Comunitate era, în momentul realizării concentrării, de aproximativ (...) – 65% și urma să ajungă, după epuizarea stocurilor ruse, la aproximativ (...) – 78%, întrucât, în conformitate cu informațiile furnizate chiar de părțile la concentrare, Rusia realizase, începând cu 1994, aproximativ 50% din vânzările sale din stocuri (a se vedea formularul CO, punctul 7.3.2, anexa 7 la cerere).
- 216 Prin urmare, motivul întemeiat pe criteriul cotei de piață trebuie respins în întregime.

2. Cu privire la similitudinea dintre structura costurilor a Implats/LPD și cea a Amplats ca urmare a concentrării

Argumentele reclamantei

- 217 În opinia reclamantei, Comisia a considerat în mod eronat că entitatea rezultată în urma fuziunii și Amplats ar acționa împreună pe piață, în mod inevitabil, datorită structurilor similare ale costurilor. Analiza Comisiei ar ignora marea diversitate a nivelurilor costurilor de exploatare pentru diverse puțuri de mină atât la Implats și LPD, cât și la Amplats. În această privință, luarea în considerare doar a costurilor medii ar reprezenta

o inducere în eroare, întrucât deciziile de producție ar fi luate separat pentru fiecare puț, iar concurența s-ar manifesta la nivelul costurilor marginale.

Constatările Tribunalului

- 218 Comparația costurilor realizată de Comisie se bazează pe graficele reproduse în anexa II la decizia în litigiu, reprezentând curbele costurilor de exploatare ale celor trei producători sud-africani, astfel cum au fost elaborate chiar de părțile la operațiune.
- 219 La considerentul 138 litera (b) din decizia în litigiu, Comisia arată, fără ca acest lucru să fie contestat de către reclamantă, că structura costurilor în industria platinei se caracterizează prin rigiditate și prin costuri fixe foarte ridicate, ceea ce înseamnă că, în minele de platină, producția nu poate varia în mod semnificativ nici chiar atunci când anumite puțuri aflate în exploatare sunt doar puțin sau deloc rentabile. De asemenea, Comisia arată că, în acest context, o strategie de închidere a puțurilor puțin rentabile în favoarea celor mai rentabile ar antrena o repartizare a costurilor fixe între puțurile rămase, ceea ce ar diminua rentabilitatea fiecărui puț marginal și ar face mereu necesare alte închideri.
- 220 Prin urmare, Comisia a putut conchide în mod justificat că, în industria platinei, un producător trebuie să țină seama de situația de ansamblu a costurilor sale de exploatare pentru a determina nivelul de producție adecvat și nu să ia în considerare numai costurile de exploatare ale fiecare puț în parte. În aceste condiții, comparația dintre costurile entității rezultate în urma fuziunii și cele ale Amplats, fundamentată pe costurile de exploatare pentru toate puțurile lor, era pe deplin justificată.
- 221 Reclamanta nu poate susține în mod pertinent că analiza Comisiei ignora marea diversitate a nivelurilor costurilor de exploatare a diferitelor puțuri de mină, atât la Implats și LPD, cât și la Amplats. Având în vedere graficele reprezentând curbele costurilor de exploatare, atât înainte, cât și după operațiune, ale celor trei producători sud-africani de platină, grafice elaborate de către părțile la operațiune (anexele II și IV la decizia în litigiu), în pofida existenței unor diferențe menționate de Comisie în decizia în litigiu (considerentul 182), referitoare la calitatea minereului extras, costurile de procesare și afinare și cheltuielile administrative, concentrarea ar fi însemnat crearea unei noi întreprinderi ale cărei costuri de exploatare a minelor ar fi avut o structură similară cu cea a Amplats.
- 222 Prin urmare, ținând seama de similitudinea cotelor de piață ale întreprinderilor în cauză, a cotelor din rezervele mondiale deținute de acestea și a structurii costurilor acestora, Comisia a putut conchide în mod justificat că, în urma concentrării, ar fi existat o mai mare convergență de interese între Amplats și Implats/LPD cu privire la evoluția pieței și că această convergență putea amplifica riscurile unor comportamente paralele anticoncurențiale, de exemplu restricții de producție.
- 223 Prin urmare, motivele analizate trebuie respinse.

3. Cu privire la caracteristicile pieței

a) Cu privire la transparența pieței

Argumentele părților

- 224 Reclamanta afirmă că analiza efectuată de Comisie cu privire la caracteristicile pieței este eronată. Conform reclamantei, cu toate că platina este un produs omogen cu o mare transparență a prețurilor, acesta nu conduce în mod automat la o transparență a nivelurilor vânzărilor, a deciziilor de producție și a resurselor concurenților, astfel cum ar demonstra faptul că, în 1994, Amplats a putut ascunde problemele sale de producție timp de câteva luni, procedând la leasingul de platină pentru a-și respecta angajamentele de livrare.
- 225 Comisia arată că, la considerentele 145 și 146 din decizia în litigiu, a prezentat motivele pentru care exista o mare transparență nu doar în privința prețurilor, ci și în privința producției, vânzărilor, rezervelor și noilor investiții. Însă reclamanta nu a prezentat niciun element care să combată conținutul hotărârii. De asemenea, transparența privind prețurile ar fi elementul cel mai important pentru a determina nivelul de transparență a pieței într-o situație de oligopol. În cele din urmă, Comisia arată că Amplats nu putea, conform Lonrho, să ascundă pieței problemele sale de producție, contrar celor indicate de raportul NERA.

Constatările Tribunalului

- 226 Reclamanta nu contestă faptul că platina este un produs omogen, pentru care piața deține un mecanism transparent de stabilire a prețurilor.
- 227 Însă transparența prețurilor constituie un element fundamental pentru determinarea nivelului de transparență a pieței într-o situație de oligopol. Prin mecanismul prețurilor, membrii oligopolului pot, în special, să cunoască imediat deciziile altor membri ai oligopolului de a-și crește cota de piață în detrimentul situației anterioare de *status quo* și pot eventual lua măsurile de contracarare necesare pentru a contracara un comportament de acest tip.
- 228 În speță, astfel cum s-a menționat în decizie (considerentele 144 – 146), transparența pieței este relativ ridicată, în special datorită cotării platinei la bursele de metale, publicării statisticilor privind producția și vânzările, numărului limitat și cunoscut de clienți direcți de pe piață, datorită faptului că sectorul platinei este format de un grup relativ închis de întreprinderi care au legături strânse, datorită specificității contractelor celor mai utilizate – contracte pe termen lung care interzic revânzarea produsului achiziționat – și datorită faptului că orice majorare a capacității de producție se face, de obicei, prin proiecte de investiții ale căror detalii le cunosc, în general, cei interesați.
- 229 În aceste condiții, trebuie concluzionat că este justificată constatarea Comisiei în sensul existenței unei mari transparențe nu doar în privința prețurilor, ci și în privința producției, vânzărilor, rezervelor și noilor investiții.
- 230 Prin urmare, motivul analizat trebuie respins.

b) Cu privire la perspectivele de creștere a pieței platinei

Argumentele părților

- 231 Conform reclamantei, analiza Comisiei cu privire la caracteristicile pieței este eronată. Faptul că evoluția cererii este lentă nu ar putea obstructiona o concurență puternică și variațiile corespunzătoare ale cotelor de piață. În sprijinul afirmației sale, reclamanta face trimitere la raportul NERA. În conformitate cu punctul 4.1.4 din raport, atunci când, ca și în speță, industria în cauză se caracterizează printr-o situație de supracapacitate, producătorii trebuie să concureze, în special, prin reducerea costurilor lor de producție, pentru a evita închiderea capacității lor de producție excedentare. În opinia reclamantei, evoluția cotelor de piață și reducerile prețurilor reale ale platinei în perioada 1985 – 1995, precum și reacția Amplats, care și-ar fi majorat producția la prețuri scăzute, și a Implats, care ar fi procedat la importante măsuri de raționalizare, demonstrează că structura pieței platinei nu a dat naștere unei cooperări oligopoliste între cei mai importanți producători.
- 232 Comisia susține că, după concentrarea preconizată, cei doi principali producători ar fi avut structuri ale costurilor în mare măsură similare. Astfel, chiar și în privința reducerii costurilor, un comportament paralel ar fi fost o strategie inteligentă. De altfel, ar fi în continuare adevărat că o piață cu o creștere lentă nu încurajează noi intrări pe piață și o concurență puternică.

Constatările Tribunalului

- 233 Reclamanta nu contestă faptul că, în principiu, o piață caracterizată de o creștere lentă nu încurajează noi intrări pe piață și o concurență puternică. Reclamanta se limitează la a contesta, pe baza evoluției din trecut a pieței, faptul că acest principiu ar fi aplicabil pieței platinei.
- 234 Reclamanta nu a respins analiza Comisiei (considerentele 160 – 172 din decizia în litigiu) cu privire la existența anterioară a unei tendințe de dominare oligopolistă, bazată pe o analiză a creșterii pieței și a evoluției cotelor de piață în decursul ultimului deceniu, pe concurența directă redusă a prețurilor pentru contractele pe termen lung cu cumpărătorii, pe menținerea unui nivel ridicat al prețurilor și pe comportamentul principalilor operatori de pe piață.
- 235 Raționamentul reclamantei se bazează pe premise, în privința creșterii cererii, care nu sunt comparabile cu previziunile privind creșterea cererii pentru perioada 1995 – 2000. În perioada 1985 – 1995, în decursul căreia se produsese fenomenul de fluctuație a cotelor de piață și a prețurilor, precum și reacțiile Amplats și Implats, menționate de reclamantă, cererea aproape se dublase, ajungând de la 2 830 000 la 5 205 000 uncii pe an (a se vedea raportul NERA, tabelul 3.1, p. 15), în timp ce pentru perioada 1995 – 2000 nu era prevăzută o creștere semnificativă a cererii, aceasta urmând să ajungă de la 4 705 000 la 5 570 000 uncii pe an (a se vedea considerentul 127 din decizia în litigiu).
- 236 În cele din urmă, analiza reclamantei nu ține seama de efectul concentrării asupra structurii pieței și de efectul noii entități față de principalul său concurent, societatea Amplats. Chiar presupunând că analiza reclamantei este corectă în ceea ce privește trecutul, concentrarea tot ar fi avut ca rezultat o situație în care cei doi principali producători ar fi avut structuri ale costurilor în mare măsură similare și în care, ținând cont de structura pieței platinei, un comportament paralel anticoncurențial ar fi

constituit o strategie mai rațională din punct de vedere economic decât o strategie concurențială în detrimentul maximizării profiturilor combinate.

- 237 În aceste condiții, având în vedere stabilitatea pieței platinei, a cărei creștere medie anuală previzionată se situa la aproximativ 3% pentru perioada 1995 – 2000, Comisia a putut conchide în mod justificat că nu ar fi existat stimulente pentru noi concurenți de a intra pe piață sau pentru concurenții existenți de a adopta o strategie ofensivă pentru a-și atrage acest surplus de cerere.
- 238 Prin urmare, motivul reclamantei trebuie respins.

c) Cu privire la echilibrul dintre cerere și ofertă

Argumentele reclamantei

- 239 Reclamanta arată în continuare că îngrijorarea Comisiei privind o eventuală creștere a prețurilor pentru platină a fost, de asemenea, în mod evident fondată pe ideea nejustificată că era probabilă apariția unui deficit (considerentul 136 din decizie).
- 240 În opinia reclamantei, punctul de vedere susținut de Comisie era contrazis de opinia majorității reprezentanților industriei, care ar fi subliniat existența unui *surplus* de aprovizionare care s-ar putea echilibra în anii următori.

Constatările Tribunalului

- 241 La considerentul 127 din decizia în litigiu, Comisia menționează diversele previziuni furnizate de către părți cu privire la evoluția viitoare a cererii, anume cele ale părților înseși și cele realizate de societățile Anderson, Wilson & Partners Inc., BOE Nat West Securities, SBC Warburg și Engelhard, aceste previziuni variind de la o societate la alta.
- 242 Cu toate acestea, Comisia a procedat, de asemenea, la considerentele 128 – 131 din decizie, la o analiză detaliată, necontestată, de altfel, de către reclamantă, a factorilor care stăteau la baza previziunilor conform cărora cererea ar fi avut o tendință de creștere moderată în anii următori.
- 243 Acești factori erau:
- creșterea producției de convertori catalitici pentru automobile, datorată consolidării și/sau introducerii prevăzute a unei legislații privind combaterea poluării în Statele Unite, Europa, Brazilia și Argentina până la sfârșitul secolului și utilizării pe scară mai largă a platinei în convertorii catalitici pentru autovehiculele cu motor diesel;
 - creșterea cererii de platină în sectorul bijuteriilor în Japonia, Statele Unite și probabil China;
 - cu privire la aplicațiile industriale, operațiunile de înlocuire din industriile petrolieră și chimică, datorită repunerii în funcțiune a instalațiilor închise în perioada de recesiune;

- utilizarea sporită a calculatoarelor personale, platina fiind utilizată mai mult pentru acoperirea discurilor și a altor componente;
 - în cele din urmă, utilizarea, pe termen mai lung, a pilelor de combustie.
- 244 În plus, independent de problema de a ști care dintre previziunile furnizate de părți privind evoluția ofertei este cea corectă, Comisia menționa la considerentele 134 – 136 din decizia în litigiu că oferta mondială de platină, ca urmare a operațiunii de concentrare, ar fi fost dominată de întreprinderile sud-africane și că, prin urmare, orice deficit al ofertei în raport cu cererea ar fi putut fi compensat doar de către întreprinderile sud-africane.
- 245 Având în vedere aceste afirmații, pe care reclamanta nu le contestă, trebuie conchis că analiza Comisiei privind evoluția ofertei și a cererii de platină nu este viciată de o eroare evidentă de apreciere.
- 246 Prin urmare, motivul analizat trebuie respins.

d) Cu privire la sursele de aprovizionare marginale și alternative

Argumentele părților

- 247 Reclamanta susține că, examinând obstacolele în calea intrării pe piață, Comisia nu a ținut suficient seama de:
- efectul *cumulat* al diverselor surse de aprovizionare marginale și alternative, în special de potențialul în creștere al platinei reciclate;
 - cele patru milioane de uncii din rezervele de platină acumulate din 1985;
 - înlocuirea pe scară largă a platinei cu paladiu;
 - producția Rusiei și de vânzările din stocurile acesteia;
 - planurile furnizorilor marginali, precum Stillwater din Statele Unite și Hartley din Zimbabwe, privind o substanțială nouă producție.
- 248 În această privință, reclamanta arată că scrisoarea guvernului sud-african din 19 aprilie 1996 indică faptul că rezervele mondiale, cu excepția celor din Africa de Sud și Zimbabwe, ar putea să satisfacă, în mod teoretic, cererea mondială timp de 20 de ani.
- 249 În principal, Comisia ar fi omis să aprecieze impactul pe care l-ar fi avut diversele surse de aprovizionare marginale și alte elemente de natură a influența concurența, în cazul unei majorări a prețurilor, de exemplu cu 10 sau 20 %. O astfel de majorare, în cazul în care ar fi putut fi menținută, ar fi indicat, într-adevăr, că entitatea fuzionată, acționând împreună cu Amplats, ar fi fost capabilă să acționeze în mare măsură independent de concurenții și clienții săi și, în cele din urmă, față de consumatori.

- 250 Prin urmare, Comisia nu ar fi apreciat în mod corect care ar fi fost evoluția prețurilor în lipsa elementelor invocate de reclamantă și, cu atât mai puțin, ar fi evaluat importanța din ce în ce mai mare a acestor elemente în viitor, în cazul în care s-a fi produs ipotetica majorare a prețurilor, principala îngrijorare a Comisiei. Aceasta ar fi o lipsă a motivării care ar constitui o încălcare a articolului 190 din tratat, în măsura în care ar fi evident că cele 37% din piață reprezentate de sursele marginale de aprovizionare, asociate cu alte elemente, ar fi permis limitarea majorărilor de prețuri.
- 251 La rândul său, Comisia face trimitere la considerentele 91 – 95 din decizia în litigiu în privința reciclării, la considerentele 29 – 32 privind înlocuirea platinei cu paladiu, la considerentele 138 litera (c), care tratează stocurile, la considerentele 122 – 125, 134, 135 și 173, care menționează producția rusă și vânzările din stocuri, la considerentele 85 – 90 și la considerentul 138 litera (c), privind producțiile noi și la considerentele 193 – 204 consacrate analizei economice prezentate de către părți. La considerentul 138 partea finală din decizia în litigiu, Comisia ar fi conchis că reacțiile surselor secundare ale ofertei, constituite din rezerve, minele noi și reciclare, nu ar putea împiedica un abuz de poziția dominantă. De asemenea, la considerentul 203, Comisia ar fi declarat că existau șanse mici ca sursele marginale de aprovizionare exterioare oligopolului, stocurile, altele decât stocurile rusești, și reciclarea să poată oferi cantități suficiente pentru a împiedica un abuz de poziția dominantă comună. Această din urmă concluzie ar fi ținut seama de situația actuală a Rusiei ca sursă principală de concurență pe piață, în afară de LPD.
- 252 Cu privire la argumentul reclamantei conform căruia procentul de 37% din piață, reprezentat de sursele marginale de aprovizionare și alte influențe, ar fi blocat majorările de prețuri, Comisia arată că producătorii sud-africani reprezentau doar ei 63% din piață în 1995 și că această cifră urma să crească în mod considerabil (până la un nivel aproape de 80%) atunci când, începând cu 1997, Rusia nu ar fi mai fi făcut vânzări din stocuri. Comisia susține, de altfel, că o parte semnificativă a concurenței marginale era ipotetică și nu ar fi putut exercita o presiune pe piață decât după câțiva ani.
- 253 În cele din urmă, Comisia susține că reclamanta nu a justificat afirmația conform căreia alte rezerve decât cele din Africa de Sud ar fi putut în mod teoretic să satisfacă cererea mondială în următorii 20 de ani. Reclamanta nu ar fi precizat nici care ar fi fost consecințele pe piață ale acestor alte rezerve suficiente în mod „teoretic”.

Constatările Tribunalului

- 254 Trebuie constatat că argumentarea reclamantei nu este fundamentată în fapt.
- 255 La considerentele 93, 94 și 95 din decizia în litigiu, Comisia examinează limitele potențialului de creștere a activității de reciclare a platinei, în special din convertorii catalitici pentru automobile, limitele acestei din urmă activități fiind determinate de costurile de colectare a deșeurilor, de exportul de vehicule spre lumea a treia, vehicule care astfel nu mai sunt reciclate, precum și de alte elemente.
- 256 La considerentul 138 litera (c) Comisia analizează în mod corespunzător problema celor patru milioane de uncii de platină din rezervele acumulate începând cu 1985.

- 257 La considerentele 29 – 32, Comisia arată limitele tendinței de înlocuire în creștere a platinei cu paladiu.
- 258 La considerentul 81, Comisia analizează producția Rusiei și vânzările acesteia din stocuri. La considerentele 123 – 125, 134 și 173, Comisia apreciază posibilitățile de dezvoltare a producției ruse. La considerentele 171 și 173, Comisia ia în considerare, pentru ca, în cele din urmă, să o excludă, posibilitatea unei utilizări selective de către Rusia a stocurilor sale în vederea unei eventuale tentative monopoliste de reducere a producției.
- 259 Planurile furnizorilor marginali precum Stillwater din Statele Unite și Hartley din Zimbabwe sunt examinate la considerentul 88.
- 260 În ceea ce privește efectul cumulativ al diverselor surse de aprovizionare marginale și alternative, acesta este analizat la considerentul 138 litera (c) și la considerentul 202.
- 261 Astfel, este evident că, în mod contrar celor susținute de reclamantă, Comisia a ținut seama în mod suficient de elementele de analiză menționate anterior și că și-a motivat decizia în mod corespunzător în această privință.
- 262 Cu privire la argumentul reclamantei conform căruia Comisia nu ar fi evaluat în mod corespunzător care ar fi fost evoluția prețurilor în lipsa elementelor invocate de reclamantă, este suficient să se constate că, în aprecierea impactului previzibil al unei operațiuni de concentrare asupra pieței, Comisia nu este obligată să analizeze care ar fi fost evoluția pieței în trecut, în lipsa unuia sau altuia dintre elementele de concurență. Într-adevăr, în cadrul analizei sale, Comisia trebuie să verifice doar dacă, în special datorită evoluției anterioare a condițiilor concurențiale pe piața în cauză, operațiunea de concentrare ar putea conduce la crearea unei situații de putere economică pentru una sau mai multe întreprinderi, permițându-le să procedeze la comportamente abuzive, în special în privința majorării prețurilor.
- 263 Prin urmare, motivele reclamantei trebuie respinse.

e) Cu privire la legăturile structurale

Argumentele părților

- 264 Reclamanta susține că Comisia nu a ținut seama de jurisprudența Tribunalului (Hotărârea din 10 martie 1992, SIV și alții c. Comisiei, T-68/89, T-77/89 și T-78/89, Cul. p. II-1403, denumită în continuare „Hotărârea Sticla plată”), care, în temeiul articolului 86 din tratat, ar condiționa constatarea unei poziții dominante colective de existența unor legături structurale între cele două întreprinderi, de exemplu prin intermediul unui avans tehnologic, bazat pe acorduri sau licențe, care să le dea posibilitatea să acționeze independent față de concurenții și clienții lor și, în cele din urmă, față de consumatori. În speță, Comisia nu ar fi demonstrat existența unor legături structurale, nici nu ar fi stabilit că entitatea rezultată în urma fuziunii și Amplats urmau să acționeze ca și cum ar fi constituit o singură entitate dominantă. Aceasta ar constitui, în același timp, o încălcare a obligației de motivare în sensul articolului 190 din tratat.

- 265 În acest sens, reclamanta susține că, în decizia în litigiu, Comisia are în vedere următoarele legături structurale între entitatea rezultată în urma fuziunii și Amplats (considerentele 156 și 157):
- legături în unele sectoare industriale, în special o societate în comun în sectorul oțelului;
 - achiziționarea recentă de către AAC a 6% din capitalul Lonrho, însoțită de un drept de preferință asupra unei participații suplimentare de 18%.
- 266 Însă această analiză ar fi insuficientă din trei puncte de vedere.
- 267 Pe de o parte, niciunul dintre elemente nu ar fi avut o legătură directă cu industria metalelor din grupul platinei. Primul s-ar fi referit în mod specific la legăturile cu alte sectoare industriale și ambele elemente ar fi constituit mai degrabă acțiuni ale AAC, decât ale asociatului său activ în sectorul metalelor din grupul platinei, anume Amplats.
- 268 Pe de altă parte, aceste legături structurale nu s-ar încadra în categoria celor suficiente, în conformitate cu Hotărârea Sticla plată, pentru a constitui o poziție dominantă comună, în sensul articolului 86 din tratat.
- 269 În cele din urmă, recenta achiziționare de către AAC a unei participații la capitalul Lonrho ar fi fost o operațiune ostilă față de Gencor și față de concentrare. Aceasta ar fi constituit ea însăși un semn că legăturile existente între diversele societăți nu obstrucționau o concurență reciprocă agresivă.
- 270 Comisia arată că, în practica sa decizională precedentă, nu invocase întotdeauna prezența unor legături economice pentru a constata existența unei poziții dominante colective și, pe de altă parte, că, în Hotărârea Sticla plată (considerentul 358), Tribunalul nu a impus existența unor legături economice ca o condiție necesară, nici nu a redus noțiunea de legături economice la cea de legături structurale invocată de reclamantă. Prin urmare, Comisia ar fi îndreptățită să înțeleagă această noțiune ca incluzând relația de interdependență care există între membrii unui oligopol restrâns.
- 271 De altfel, chiar presupunând că Tribunalul ar fi impus existența unor legături economice în contextul articolului 86 din tratat, acest lucru nu ar însemna că această cerință ar trebui să existe în cadrul controlului concentrărilor.
- 272 În plus, chiar dacă noțiunea de legături economice trebuia interpretată într-un sens mai restrâns, ar fi existat, în pofida tendinței reclamantei de a le subestima, mai multe legături de acest tip între părțile la concentrarea propusă și Amplats, care ar fi putut consolida interesele comune ale membrilor unui oligopol restrâns (considerentele 155 – 157 din decizia în litigiu).

Constatările Tribunalului

- 273 În Hotărârea sa Sticla plată, Tribunalul nu a considerat că existența unor legături de tip structural, la care a făcut trimitere doar cu titlu de exemplu, reprezintă un criteriu necesar pentru constatarea existenței unei poziții dominante colective.

- 274 Tribunalul s-a limitat la a sublinia (considerentul 358 din hotărâre) că nu se poate exclude, în principiu, posibilitatea ca două sau mai multe entități economice independente să fie, pe o piață specifică, unite prin legături economice și, astfel, să dețină în comun o poziție dominantă față de ceilalți operatori de pe aceeași piață. Tribunalul a adăugat (aceiași considerent) că acesta ar putea fi, de exemplu, și cazul a două sau mai multe întreprinderi independente care ar deține în comun, prin acorduri sau licențe, un avans tehnologic care le-ar da posibilitatea să acționeze în mare măsură independent față de concurenții și clienții lor și, în cele din urmă, față de consumatori.
- 275 Din hotărârea în cauză nu se poate deduce nici că Tribunalul a redus noțiunea de legături economice la noțiunea de legături structurale menționată de reclamantă.
- 276 De altfel, pe plan juridic sau economic, nu există niciun motiv pentru a exclude din noțiunea de legătură economică relația de interdependență existentă între membrii unui oligopol restrâns în interiorul căruia, pe o piață cu caracteristici adecvate, în special în privința concentrării pieței, a transparenței și omogenității produsului, sunt în măsură să-și prevadă reciproc comportamentele și, prin urmare, sunt foarte stimulați să-și alinieze comportamentul pe piață, în special pentru a maximiza profitul comun prin restrângerea producției în vederea majorării prețurilor. Într-un asemenea context, fiecare operator știe că o acțiune puternic concurențială din partea sa, destinată creșterii cotei sale de piață (de exemplu o reducere a prețurilor) ar provoca o acțiune identică din partea celorlalți, astfel încât inițiativa sa nu i-ar crea niciun avantaj. Astfel, toți operatorii ar fi afectați de o reducere a nivelului prețurilor.
- 277 Această concluzie este cu mai atât mai mult pertinentă în domeniul controlului concentrărilor, al cărui scop este de a împiedica apariția sau consolidarea unor structuri de piață anticoncurențiale. Respectivul structuri pot rezulta atât din existența unor legături economice, în sensul restrâns susținut de reclamantă, cât și din structuri de piață de tip oligopolist, în cadrul cărora fiecare operator poate deveni conștient de interesele comune și poate cauza o majorare a prețurilor fără a trebui să încheie un acord sau să recurgă la o practică concertată.
- 278 Prin urmare, în speță, motivul reclamantei conform căruia Comisia nu a stabilit existența unor legături structurale este irelevant.
- 279 Instituția a putut conchide în mod corect, pe baza modificării preconizate a structurii pieței și a similitudinii dintre costurile Amplats și cele ale Implats/LPD, că operațiunea propusă ar crea o poziție dominantă colectivă și ar conduce, în realitate, la constituirea unui duopol format din aceste două întreprinderi.
- 280 De asemenea, Comisia a fost îndreptățită să țină seama, în același scop, de legăturile economice menționate la considerentele 156 și 157 din decizia în litigiu.
- 281 Contestația reclamantei privind relevanța acestor legături, pe motiv că acestea nu ar avea legătură directă cu industria metalelor din grupul platinei și reprezentau mai degrabă acțiuni ale AAC decât ale Amplats, nu este întemeiată. Legăturile dintre principalii producători de platină privind alte activități decât producția de metale din grupul platinei (considerentul 156 din hotărâre) au fost luate în considerare de către Comisie nu ca elemente doveditoare ale existenței unor legături economice în sensul restrâns atribuit acestei noțiuni de către reclamantă, ci ca factori care contribuie la disciplinarea membrilor oligopolului, prin amplificarea riscurilor unor represalii, în cazul în care unul dintre membri ar acționa într-o manieră considerată inacceptabilă de

către ceilalți membri. De altfel, prezenta analiză este confirmată de studiul unui consultant asupra posibilelor reacții concurențiale ale Implats față de LPD, studiu inclus în documentele furnizate de comitetul de direcție al Gencor și Implats, la 6 mai 1994, citate în decizie (considerentul 158): în opinia acestui consultant, unul dintre scenariile posibile era „atacuri ordonate și semnale concentrate asupra războiului prețurilor, de exemplu Rh (rodiu)”.

- 282 Faptul că legăturile în cauză privesc AAC și nu Amplats în mod direct nu poate infirma raționamentul Comisiei. Societatea Amplats fiind controlată de AAC, Comisia avea motive întemeiate să considere că legăturile existente între aceasta din urmă și alte societăți care acționează sau nu pe piețele metalelor din grupul platinei puteau să aibă un impact favorabil sau defavorabil asupra Amplats.
- 283 Cu privire la argumentul conform căruia recenta achiziționare de către AAC a unei participații la capitalul Lonrho era o operațiune ostilă față de Gencor și față de concentrare și constituia ea însăși un semn că legăturile existente între diversele societăți nu obstrucționau o concurență reciprocă agresivă, trebuie să se arate, pe de o parte, că reclamanta nu a dovedit caracterul ostil al acestei operațiuni și, pe de altă parte, că, independent de factorii care au motivat-o, operațiunea în cauză întărea legăturile existente între cei doi cei mai importanți concurenți de pe piață.
- 284 Prin urmare, motivul analizat trebuie respins.

f) Cu privire la mijloacele concurențiale altele decât dezvoltarea tehnologică

Argumentele părților

- 285 Reclamanta arată că, cu toate că tehnologia de producție și de extracție minieră se află într-un stadiu avansat, Comisia nu ar fi ținut seama de alte aspecte netehnice ale avantajelor concurențiale, precum rezervele miniere disponibile, gestionarea activității și diversele ajutoare acordate diferiților producători, care ar situa întreprinderile într-o poziție foarte diferită din punct de vedere concurențial.
- 286 Comisia nu neagă posibilitatea existenței concurenței într-un sector în care tehnologia se află într-un stadiu avansat. Cu toate acestea, lipsa modificărilor tehnologice ar elimina o sursă importantă de concurență. De altfel, argumentul reclamantei ar evidenția importanța pe care o are diferența dintre stilurile de gestionare și bazele de resurse. Însă una dintre caracteristicile cele mai importante ale proiectului de concentrare, din punctul de vedere al efectului său asupra concurenței, ar fi eliminarea unui concurent (LPD) al cărui stil de gestionare și a cărui structură a costurilor erau foarte diferite de cele ale Implats și Amplats.

Constatările Tribunalului

- 287 Contrar celor susținute de reclamantă, Comisia a ținut seama, la considerentele 152 și 153 din decizia în litigiu, de faptul că, chiar și într-un sector în care tehnologia se află într-un stadiu avansat, concurența este posibilă, cu toate acestea, prin utilizarea de noi metode de lucru și noi tehnici de producție, precum și prin faptul că existau diferențe de gestionare între cei patru mari producători de platină, că progresele tehnicii de extracție

a platinei erau relativ lente și prin faptul că nu era predictibilă nicio descoperire tehnologică care să modifice în mod substanțial structura producției în industria platinei.

- 288 Prin urmare, decizia în litigiu a ținut seama de celelalte aspecte netehnice ale avantajelor competitive. Prin urmare, motivul reclamantei trebuie respins.

g) Cu privire la luarea în considerare a reacțiilor terților interesați

Argumentele reclamantei

- 289 Conform reclamantei, Comisia a ignorat reacția neutră sau pozitivă față de operațiunea de concentrare a celor mai mulți dintre clienții și alți terți pe care i-a contactat, reacție menționată la punctele 2.17 – 2.21 din răspunsul la comunicarea motivelor. Însă, în cazul în care acești operatori nu ar fi considerat că, pe această piață, factori marginali și de altă natură ar acționa asupra concurenței pentru a limita o eventuală majorare a prețurilor, cu siguranță ar fi reacționat în mod negativ.

Constatările Tribunalului

- 290 Reclamanta nu aduce niciun element care să-i dovedească afirmația. Faptul că, în urma propriei analize asupra pieței, Comisia a sprijinit punctul de vedere al clienților și al altor terți interesați care avuseseră o reacție negativă cu privire la proiectul de concentrare, nu dovedește faptul că nu a ținut seama de punctul de vedere al celor care avuseseră o reacție pozitivă sau neutră.
- 291 În orice caz, chiar dacă opinia clienților și a altor terți interesați ar putea constitui o sursă importantă de informații asupra impactului previzibil al unei operațiuni de concentrare pe piață, aceasta nu ar putea fi obligatorie pentru Comisie în aprecierea sa autonomă referitoare la impactul concentrării asupra pieței respective.
- 292 Prin urmare, motivul analizat trebuie respins.

h) Cu privire la tendințele oligopliste anterioare

Argumentele părților

- 293 Reclamanta arată că, ținând seama de existența unei tendințe anterioare a industriei platinei de a crea o poziție dominantă colectivă, Comisia a ignorat faptul că, în timp, cotele de piață au variat (reclamanta face trimitere la raportul NERA, tabel p. 15) și că, astfel cum ar recunoaște Comisia însăși, scăderea progresivă a cotelor de piață ale principalilor producători demonstrase existența unei anumite concurențe pe piață. De asemenea, prețurile ar fi scăzut în termeni reali în decursul ultimului deceniu (trimitere la raportul NERA, tabelele 3.2, p. 18; anexa 10, figura 3, la răspunsul la comunicarea motivelor, reluat în anexa 11 la cerere).
- 294 Comisia arată că, cu toate că decizia admite existența unei concurențe în trecut, au existat, de asemenea, comportamente paralele sau similare cu cele ale unor întreprinderi participante la o înțelegere.

Constatările Tribunalului

- 295 Contrar susținerilor reclamantei, din considerentele 166 și 173, precum și din considerentele 168 – 172 și 204 din decizia în litigiu, reiese că Comisia a luat în considerare în mod corespunzător atât fluctuațiile cotelor de piață, cât și evoluția prețurilor, în analiza sa asupra cadrului concurențial specific în care furnizorii sud-africani acționaseră înainte de operațiunea de concentrare.
- 296 Prin urmare, motivul reclamantei trebuie respins.

i) Concluzie

- 297 Din cele menționate anterior reiese că, în mod justificat, Comisia a concluzionat (considerentul 219 din decizia în litigiu) că rezultatul operațiunii de concentrare ar fi fost crearea unei poziții dominante duopoliste a Amplats și Implats/LPD pe piața platinei și rodiului, având drept consecință obstrucționarea în mod semnificativ a unei concurențe efective pe piața comună, în sensul articolul 2 din Regulamentul nr. 4064/89. De asemenea, motivarea deciziei îndeplinește cerințele articolului 190 din tratat.
- 298 Motivarea reclamantei fiind respinsă în ansamblul ei, motivele analizate trebuie, de asemenea, respinse.

IV – Cu privire la motivele întemeiate, pe de o parte, pe încălcarea articolului 8 alineatul (2) din Regulamentul nr. 4064/89, prin neacceptarea de către Comisie a angajamentelor propuse de către părțile la concentrare, și, pe de altă parte, pe încălcarea articolului 190 din tratat

Argumentele părților

- 299 Reclamanta afirmă că, prin refuzul de a accepta angajamentele oferite de către părțile la concentrare, Comisia a comis o eroare de drept și că acesta a omis, de asemenea, să își motiveze refuzul potrivit legii, încălcând astfel articolul 190 din tratat.
- 300 Reclamanta reamintește că, în conformitate cu considerentului 215 din decizia în litigiu, părțile i-au propus Comisiei un proiect de angajamente care încerca să soluționeze problemele de concurență pe care le ridică operațiunea. Aceste angajamente ar fi fost prezentate statelor membre și discutate în cadrul reuniunii Comitetului consultativ din 9 aprilie 1996.
- 301 Ar fi fost trei angajamente:
- a) creșterea capacităților de producție ale puțului (...) cu o cantitate de (...) uncii;
 - b) menținerea producției la nivelul actual (...) uncii (...);

c) crearea unui nou furnizor pe piață.

- 302 Comisia (considerentul 216 din decizia în litigiu) ar fi comis o eroare prin respingerea acestor angajamente, considerând că erau de natură comportamentală și, prin urmare, nu puteau fi acceptate în temeiul Regulamentului nr. 4064/89. Însă reclamanta susține că au fost deja acceptate de către Comisie angajamente de natură comportamentală în cadrul acestui regulament. Cu privire la acest aspect, reclamanta citează câteva decizii în cadrul cărora Comisia ar fi admis în mod clar angajamente de acest fel.
- 303 Reclamanta subliniază că angajamentele sunt respinse la considerentul 216 din decizie pe motiv că „producția ar putea fi redusă în alte puțuri deținute de noua entitate rezultată în urma fuziunii, doar pentru a menține producția totală la nivelul de (...) uncii, nivel care ar reduce producția totală”. Reclamanta consideră că acest argument nu are niciun sens. Conform acesteia, angajamentul consta în dezvoltarea unei capacități suplimentare de (...) uncii la puțul (...) și menținerea producției la nivelurile existente. Prin urmare, nu ar fi putut avea loc nicio reducere a producției înainte să fie disponibilă capacitatea suplimentară.
- 304 Reclamanta contestă, de asemenea, argumentul Comisiei (considerentul 216 din decizia în litigiu) conform căruia, în cazul în care unul dintre furnizori și-ar fi menținut producția la un anumit nivel, Amplats, celălalt membru al oligopolului, ar fi fost cunoscut acest lucru, ceea ce ar fi exercitat o presiune ascendentă asupra prețurilor. Reclamanta afirmă că angajamentul nu prevedea un plafon care să limiteze producția entității rezultate în urma fuziunii. Prin urmare, Amplats nu ar fi putut presupune că entitatea rezultată în urma fuziunii ar reacționa la o creștere a cererii prin menținerea producției sale la nivelul existent. În orice caz, întreprinderile ar fi îndreptățite să obțină un beneficiu rezonabil din activitățile lor economice, în măsura în care acest beneficiu nu ar avea o amploare inacceptabilă sau neloyală din punctul de vedere al dreptului concurenței. Însă, conform reclamantei, orice acțiune a entității rezultate în urma fuziunii și a Amplats, care ar conduce la un astfel de beneficiu, ar putea face obiectul unei intervenții a autorităților sud-africane.
- 305 Reclamanta susține, de asemenea, că Comisia nu a ținut deloc seama de constatarea autorităților sud-africane, conform căreia Amplats ocupa deja o poziție dominantă, care ar fi fost supusă concurenței efective a entității rezultate din concentrare. Prin urmare, atitudinea Comisiei nu ar fi fost compatibilă cu îngrijorarea manifestată de autoritățile sud-africane în cunoștință de cauză cu privire la structura pieței din acel moment.
- 306 În ceea ce privește crearea unui nou furnizor care, conform Comisiei, ar fi produs un efect neglijabil, reclamanta arată că, în cazul în care celelalte critici ale sale adresate Comisiei privind modul în care aceasta din urmă a abordat angajamentul erau justificate, acest aspect al deciziei în litigiu nu poate fi susținut.
- 307 De altfel, reclamanta contestă afirmația Comisiei conform căreia angajamentul nu ar fi reflectat creșterea pieței, cu privire la care toate comentariile ar fi fost în același sens (considerentul 216 din decizia în litigiu). Reclamanta consideră că acest punct de vedere fusese contrazis de opinia majorității industriașilor. Aceștia ar fi subliniat existența unui *surplus* de aprovizionare care s-ar putea echilibra în câțiva ani. Acest punct de vedere ar fi fost susținut de cel puțin trei rapoarte independente, anexate la răspunsul părților la comunicarea obiecțiilor, la care Comisia nu ar fi făcut trimitere decât pe scurt în decizia în litigiu. În acest context, angajamentul părților, constând în menținerea producției la

nivelul existent, ar fi constituit un demers de natură a înlătura principala îngrijorare a Comisiei.

- 308 În plus, reclamanta susține că ar fi fost posibil să se verifice respectarea angajamentelor oferite. În special, ar fi fost posibilă verificarea menținerii nivelului producției prin intermediul unei obligații de a prezenta trimestrial Comisiei cifrele privind producția. Astfel, acestea ar fi putut fi comparate anual cu cifrele publicate în raportul și conturile anuale, care sunt auditate. Cu privire la celălalt angajament oferit, și anume dezvoltarea proiectului (...), reclamanta consideră că, în pofida caracterului său structural, ar fi putut fi, în orice caz, verificat cu ușurință prin intermediul rapoartelor interimare de activitate auditate și al vizitelor anuale la fața locului. Astfel, verificarea respectării acestor angajamente nu ar fi fost mai dificilă decât verificarea angajamentelor acceptate în alte dosare.
- 309 În cele din urmă, Comisia nu s-ar fi putut baza, pentru respingerea angajamentelor propuse, pe faptul că ar fi fost dificil să se verifice respectarea acestora, întrucât întreaga infrastructură de producție a grupului creat s-ar fi aflat în Africa de Sud. Conform reclamantei, în cazul în care Comisia are, în dreptul comunitar și în dreptul internațional, competența de a împiedica o operațiune de concentrare realizată integral în afara Comunității, trebuie, cel puțin, să aplice unei astfel de fuziuni standardele și criteriile pe care le-ar aplica unei fuziuni din interiorul Comunității.
- 310 Comisia contestă faptul că angajamentul ar fi constat în menținerea producției și dezvoltarea proiectului (...), adică în *creșterea* producției. Conform Comisiei, angajamentul propus includea doar *menținerea* nivelului de producție existent, concomitent cu dezvoltarea unor noi capacități de producție. Însă decizia în litigiu (considerentul 216) ar fi explicat motivul pentru care acest lucru nu ar fi fost suficient pe o piață în expansiune. În plus, argumentul reclamantei, conform căruia Amplats nu ar fi putut presupune că entitatea rezultată din concentrare nu ar majora producția ca răspuns la o creștere a cererii, ar fi însemnat o negare a existenței unei situații de oligopol. În cele din urmă, din considerațiile menționate în cadrulul primului motiv de anulare, nu ar fi realist să se sugereze, în această privință, că autoritățile sud-africane din domeniul concurenței ar fi avut interesul să intervină în cazul unei limitări deliberate a producției.
- 311 Comisia consideră că nu puteau fi acceptate angajamente de natură comportamentală. Conform Comisiei, în contextul Regulamentului nr. 4064/89, soluția găsită pentru concentrarea de putere economică pe piață generată de o fuziune trebuie să fie, la rândul ei, de natură structurală. Obiectivul regulamentului fiind acela de a împiedica apariția unor situații în care ar putea avea loc acțiuni anticoncurențiale neimplicând o concertare, ar putea fi luate în considerare doar angajamentele care contribuie la dispariția posibilității unui abuz. De altfel, articolul 2 din regulament ar împiedica în mod specific Comisia să autorizeze o concentrare care creează sau consolidează o poziție dominantă. În aceste condiții, promisiunea de a nu exploata în mod abuziv o poziție dominantă ar fi insuficientă și nu ar îndeplini cerințele regulamentului.
- 312 Comisia nu este de acord cu analiza reclamantei asupra angajamentelor propuse și acceptate în anumite dosare anterioare. Un angajament ar putea fi considerat structural, în cazul în care reglementează o problemă structurală, de exemplu accesul pe piață. În această privință, nu ar fi necesară discutarea problemei de a ști dacă angajamentul propus de dezvoltare a proiectului (...) era el însuși structural, întrucât nu ar fi soluționat în niciun fel respectiva problemă de concurență.

Constatările Tribunalului

- 313 Este necesar să se analizeze, în primul rând, ce tip de angajament poate fi acceptat în cadrul Regulamentului nr. 4064/89 și, în special, dacă argumentul Comisiei conform căruia angajamentele de natură comportamentală nu pot fi acceptate este justificat în drept.
- 314 În lumina considerentului 7, conform căruia „trebuie creat un nou instrument juridic nou [...] care să permită un control efectiv asupra tuturor operațiunilor de concentrare, în funcție de efectul acestora asupra structurii concurenței în Comunitate”, Regulamentul nr. 4064/89 are ca principal obiectiv controlul asupra structurilor pieței și nu controlul asupra comportamentului întreprinderilor, acesta din urmă fiind rezervat, în principal, articolelor 85 și 86 din tratat.
- 315 Articolul 8 alineatul (2) din regulament prevede:
- „Atunci când Comisia constată că, dacă este cazul, în urma modificărilor efectuate de întreprinderile implicate, o operațiune de concentrare notificată îndeplinește criteriul prevăzut la articolul 2 alineatul (2), aceasta adoptă o decizie prin care declară concentrarea ca fiind compatibilă cu piața comună.
- Comisia poate include în decizia sa condiții și obligații destinate să asigure respectarea de către întreprinderile implicate a angajamentelor pe care și le-au asumat față de Comisie, în vederea modificării proiectului inițial de concentrare [...]”.
- 316 Din aceste dispoziții, precum și din articolul 2 alineatul (3) din același regulament, reiese că, în cazul în care Comisia ajunge la concluzia că operațiunea de concentrare este de natură a crea sau a consolida o poziție dominantă, aceasta trebuie să interzică concentrarea în cauză, chiar dacă întreprinderile implicate în operațiunea propusă se angajează față de Comisie să nu abuzeze de această poziție.
- 317 Scopul regulamentului fiind acela de a împiedica crearea sau consolidarea unor structuri de piață care ar putea obstrucționa în mod semnificativ concurența efectivă pe piața comună, nu poate fi acceptată apariția unor astfel de situații sub pretext că întreprinderile implicate se angajează să nu abuzeze de poziția lor dominantă, chiar dacă respectarea acestor angajamente se dovedește a fi ușor de verificat.
- 318 În consecință, în temeiul Regulamentului nr. 4064/89, Comisia este abilitată să accepte doar angajamente de natură a face operațiunea notificată compatibilă cu piața comună. Cu alte cuvinte, angajamentele propuse de întreprinderile implicate trebuie să permită Comisiei să conchidă că operațiunea de concentrare în cauză nu ar crea sau nu ar consolida o poziție dominantă în sensul articolului 2 alineatele (2) și (3) din regulament.
- 319 Prin urmare, nu are importanță dacă angajamentul propus poate fi caracterizat ca angajament comportamental sau ca angajament structural. Este adevărat că angajamentele cu caracter structural, precum scăderea cotei de piață a entității rezultate din concentrare prin intermediul vânzării unei filiale, sunt, în principiu, de preferat, din punctul de vedere al scopului regulamentului, întrucât împiedică definitiv sau cel puțin durabil apariția sau consolidarea poziției dominante identificate în prealabil de către Comisie, fără a necesita, de altfel, măsuri de supraveghere pe termen mediu sau lung.

Cu toate acestea, nu poate fi exclusă *a priori* posibilitatea ca unele angajamente considerate, la prima vedere, de tip comportamental, precum neutilizarea unei mărci pentru o anumită perioadă de timp sau punerea la dispoziția terților concurenți a unei părți din capacitatea de producție a întreprinderii rezultate din concentrare sau, în sens mai larg, accesul la o infrastructură esențială în condiții nediscriminatorii să fie, de asemenea, de natură a împiedica apariția sau consolidarea unei poziții dominante.

- 320 În aceste condiții, trebuie analizate, de la caz la caz, angajamentele propuse de către întreprinderile implicate.
- 321 În speță, cu toate că reclamanta consideră ca angajament structural realizarea proiectului (...), aceasta nu contestă faptul că, astfel cum arată Comisia în decizia în litigiu (considerentul 216), nici acest angajament, nici celelalte angajamente propuse, adică menținerea producției la un nivel determinat și crearea unui nou furnizor, nu erau de natură a rezolva problema structurii oligopoliste a pieței create de concentrare.
- 322 Primele două angajamente nu modifică cu nimic structura pieței în cauză ca piață duopolistă, ci se limitează la a încadra politica de producție a Implats/LPD în ceea ce se prezintă a fi o simplă obligație de producție minimă care, cu toate că este de natură să diminueze posibilitățile de a abuza de poziția dominantă în viitor, în funcție de evoluția cererii, nu garantează nici lipsa oricărui tip de abuz și nici, ceea ce este mai important, dispariția poziției dominante înseși.
- 323 De altfel, reclamanta nu ar putea susține că angajamentul nu putea fi refuzat de către Comisie pe motiv că, în cazul în care Implats/LPD și-ar fi menținut producția la un anumit nivel, acest lucru ar fi fost cunoscut de Amplats, ceea ce ar fi exercitat o presiune ascendentă asupra prețurilor. Argumentul prezentat, departe de a demonstra că angajamentul propus era de natură a elimina poziția dominantă duopolistă creată de concentrare, nu face decât să readucă în discuție chiar existența unei poziții dominante. Însă, asupra acestui din urmă aspect, argumentele reclamantei au fost deja respinse în cadrul motivului de anulare întemeiat pe încălcarea articolului 2 din Regulamentul nr. 4064/89, privind constatarea poziției dominante colective.
- 324 Cu privire la argumentele reclamantei conform cărora, pe de o parte, întreprinderile ar fi îndreptățite să obțină un beneficiu rezonabil din activitățile lor economice și, pe de altă parte, orice comportament al entității rezultate în urma fuziunii și al Amplats, care ar fi condus la un astfel de beneficiu, ar fi putut face obiectul unei intervenții a autorităților sud-africane, este suficient să se constate că, independent de temeinicia acestora, nu sunt relevante pentru a aprecia dacă angajamentul propus era sau nu de natură a elimina obstacolul adus structurii concurenței de către concentrare.
- 325 Cu privire la cel de-al treilea angajament, crearea unui nou furnizor, este suficient să se constate că reclamanta nu contestă analiza Comisiei conform căreia acest angajament ar avea un efect neglijabil asupra cantității de platină oferită consumatorului final în viitor. Reclamanta se limitează la a sublinia, recunoscând, astfel, caracterul accesoriu al acestui angajament, că, în cazul în care avea dreptate în privința celorlalte critici pe care i le aduce Comisiei cu privire la modul acesteia de a aborda angajamentului, nu exista nimic care să permită susținerea acestui aspect al deciziei.
- 326 Însă, deoarece era îndreptățită să respingă primele două angajamente, astfel cum s-a hotărât anterior, Comisia nu a comis o eroare evidentă de apreciere considerând că,

independent de natura sa, cel de-al treilea angajament nu putea fi acceptat având în vedere efectul său neglijabil asupra pieței.

- 327 În acest condiții, argumentele reclamantei privind posibilitățile de monitorizare a angajamentelor propuse nu au nicio relevanță. Angajamentele în ansamblul lor nefiind de natură a elimina obstacolul în calea concurenței efective, provocat de operațiunea de concentrare, Comisia era îndreptățită să le respingă, chiar dacă verificarea realizării lor nu implica dificultăți speciale.
- 328 Prin urmare, Comisia nu a comis nici o eroare de drept, nici o eroare evidentă de apreciere respingând angajamentele propuse de Gencor și Lonrho în vederea eliminării problemelor de concurență ridicate de operațiunea de concentrare.
- 329 În lumina celor prezentate anterior, hotărârea este, prin urmare, motivată suficient în ceea ce privește respingerea angajamentelor.
- 330 Prin urmare, motivele analizate trebuie respinse.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 331 În conformitate cu articolul 87 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, partea care cade în pretenții este obligată la plata cheltuielilor de judecată, în cazul în care s-a solicitat acest lucru de partea care a câștigat. Reclamanta câștigând în pretenții, trebuie obligată la plata cheltuielilor de judecată efectuate de Comisie, în conformitate cu solicitarea acesteia.
- 332 În conformitate cu articolul 87 alineatul (4) primul paragraf, statele membre care au intervenit în litigiu își suportă propriile cheltuieli de judecată. Prin urmare, Republica Federală Germania își va suporta propriile cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (a cincea cameră extinsă)

hotărăște:

- 1) **Respinge acțiunea.**
- 2) **Obligă reclamanta la suportarea propriilor cheltuieli de judecată, precum și a cheltuielilor de judecată ale Comisiei.**
- 3) **Obligă Republica Federală Germania la suportarea propriilor cheltuieli de judecată.**

Azizi

Vesterdorf

García-Valdecasas

Moura Ramos

Jaeger

Pronunțată în ședință publică la Luxemburg, 25 martie 1999.

Grefier

Președinte

H. Jung

J. Azizi