Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante în contextul art. 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene

paralelă cu prevederile art. 101 alin. (3) din tratat

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.43-66↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Sergiu Deleanu*

Rezumat. Articolul 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE) consacrat abuzului de poziție dominantă nu conține prevederi similare celor de la art. 101 alin. (3) din tratat care vizează comportamentele anticoncurențiale ale întreprinderilor ce nu sunt sancționabile. În cazul practicilor de excludere a concurenților de către întreprinderile dominante pot să fie însă evidențiate o serie de similitudini între condițiile în care asemenea practici nu determină sancționarea întreprinderilor în temeiul art. 102 din TFUE și condițiile stipulate la art. 101 alin. (3) din tratat.

Cuvinte-cheie: practici de excludere, necesitate obiectivă, creșterea eficienței, condițiile prevăzute la art. 101 alin. (3) din TFUE

* Sergiu Deleanu: Prof.univ.dr., Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai din Cluj; e-mail: sergiu.deleanu@law.ubbcluj.ro↗; ORCID: 0009-0006-7146-9289↗.

Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Sergiu Deleanu, care o pune la dispoziția publicului sub licența CC BY-NC-ND 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

Justification of the exclusionary conduct by dominant undertakings in the context of Art. 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU)

in parallel with provisions of Article 101(3) of the Treaty

Abstract. Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) on abuse of a dominant position does not contain provisions similar to those of Article 101(3) of the Treaty concerning anticompetitive conduct by undertakings which are not punishable. In the case of exclusionary conduct of competitors by dominant undertakings a series of similarities can be, nevertheless, highlighted between the conditions under which such conduct does not determine the sanctioning of the undertakings on the grounds of Article 102 of the TFEU and the conditions laid down in Article 101(3) of the Treaty.

Keywords: exclusionary conduct, objectively necessary, increasing efficiency, conditions provided by art. 101 paragraph (3) of the TFEU

Cuprins

I Preliminarii 45
II Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante 48
Concluzii 66

Preliminarii

I

În cuprinsul Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), abuzul de poziție dominantă este sancționat în conformitate cu prevederile art. 102. Potrivit art. 102 din TFUE:

> „Este incompatibilă cu piața internă și interzisă, în măsura în care poate afecta comerțul dintre statele membre, folosirea în mod abuziv de către una sau mai multe întreprinderi a unei poziții dominante deținute pe piața internă sau pe o parte semnificativă a acesteia.
>
> Aceste practici abuzive pot consta în special în:
>
> a) impunerea, direct sau indirect, a prețurilor de vânzare sau de cumpărare sau a altor condiții de tranzacționare inechitabile;
> b) limitează producția, comercializarea sau dezvoltarea tehnică în dezavantajul consumatorilor;
> c) aplicarea în raporturile cu partenerii comerciali a unor condiții inegale la prestații echivalente, creând astfel acestora un dezavantaj concurențial;
> d) condiționarea încheierii contractelor de acceptarea de către parteneri a unor prestații suplimentare care, prin natura lor sau în conformitate cu uzanțele comerciale, nu au legătură cu obiectul acestor contracte."

Textul concretizează regula corespunzător căreia stabilirea normelor de concurență necesare funcționării pieței interne ține de competența exclusivă a Uniunii [art. 3 alin. (1) lit. b) din TFUE].

Structura art. 102 este parțial diferită față de cea a art. 101 din tratat prin care sunt interzise comportamentele anticoncurențiale la care participă cel puțin două întreprinderi. Ținând seama de aspectele pe care le vom avea în vedere, amintim că, potrivit art. 101 alin. (3) din TFUE, comportamentele anticoncurențiale ale întreprinderilor nu sunt sancționate dacă sunt îndeplinite patru condiții.

Conform art. 101 alin. (3), prevederile alineatului (1) al acestui articol pot fi declarate inaplicabile în cazul oricăror acorduri,

decizii, practici concertate sau categorii de acorduri, decizii, practici concertate

„care contribuie la îmbunătățirea producției sau distribuției de produse ori la promovarea progresului tehnic sau economic, asigurând totodată consumatorilor o parte echitabilă din beneficiul obținut și care:

a) nu impun întreprinderilor în cauză restricții care nu sunt indispensabile pentru atingerea acestor obiective;

b) nu oferă întreprinderilor posibilitatea de a elimina concurența în ceea ce privește o parte semnificativă a produselor în cauză".

Articolul 101 alin. (3) se poate aplica oricăror comportamente anticoncurențiale ale întreprinderilor, atât celor care pot avea ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței interne, cât și celor care pot avea un asemenea efect.

În cuprinsul dispozițiilor art. 102 din TFUE nu există prevederi similare celor de la art. 101 alin. (3) din tratat.

Situația este diferită în cazul evaluării, pe temeiul stipulațiilor Regulamentului nr. 139/2004, a concentrărilor economice între întreprinderi pentru a decide dacă o concentrare ridică obstacole semnificative în calea concurenței efective pe piața internă sau pe o parte semnificativă a acesteia, în special ca urmare a creării sau consolidării unei poziții dominante, întrucât art. 2 alin. (1) din regulament solicită să se ia în considerare, între altele, concurența actuală sau potențială din partea întreprinderilor aflate pe teritoriul sau în afara Uniunii, precum și „interesele consumatorilor intermediari și finali și evoluția progresului tehnic și economic, cu condiția ca aceasta să fie în beneficiul consumatorului și să nu reprezinte un obstacol în calea concurenței".[1]

1 Crearea unei societăți în comun care îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome este analizată pe baza Regulamentului nr. 139/2004. În cazul în care crearea unei societăți în comun are ca obiect sau efect coordonarea comportamentului concurențial al întreprinderilor rămase independente, evaluarea se realizează în conformitate cu art. 101 alin. (1) și (3) din TFUE.

Corespunzător unei jurisprudențe consacrate, art. 102 din TFUE urmărește să sancționeze nu numai practicile care pot cauza un prejudiciu imediat consumatorilor, care vizează exploatarea în mod direct a consumatorilor (abuz de comportament, practici de exploatare), ci și pe cele care le cauzează indirect un prejudiciu prin faptul că aduc atingere unei structuri de concurență efectivă (abuz de structură, practici de excludere).[2]

O Comunicare a Comisiei, din anul 2026, privește numai practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante[3], întrucât acestea sunt cele mai prejudiciabile pentru consumatori. Ea se axează pe practicile de excludere ce par a fi cel mai frecvent săvârșite de către întreprinderi.[4]

Comunicarea Comisiei din anul 2009 privind prioritățile Comisiei în aplicarea art. 82 din Tratatul CE la practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, modificată în anul 2023, a fost retrasă.[5]

Orientările Comisiei nu sunt dispoziții legislative. Ele circumscriu abordarea Comisiei în ceea ce privește practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, fără ca practica administrativă urmată de aceasta să aibă efecte

2 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale,* pct. 44.

3 Orientările privind aplicarea art. 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene în cazul practicilor de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, pct. 10. Acestea au fost publicate în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2026, C6118 final.

4 Principiile aplicabile pentru evaluarea poziției dominante și pentru analizarea justificărilor obiective sunt pertinente și pentru examinarea altor forme de practici abuzive (Comunicarea Comisiei din anul 2026, pct. 9-10).

5 Pentru o analiză a modificărilor aduse orientărilor Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2023, a se vedea, L. LAZĂR, Modificări recente ale comunicării Comisiei privind aplicarea art. 102 TFUE la practicile abuzive de afaceri, *Revista Română de Drept al Afacerilor*, nr. 1/2025, p. 91-99.

obligatorii pentru autoritățile naționale în materia concurenței și pentru instanțele naționale.[6]

Bineînțeles, orientările Comisiei nu sunt obligatorii pentru Curtea de Justiție a Uniunii, dar pot să constituie un reper util în cadrul jurisprudenței sale.

II Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante

În cuprinsul mai multor hotărâri ale Curții de Justiție a Uniunii Europene se arată că justificări obiective pot să explice practicile de excludere ale întreprinderilor dominante.[7]

În jurisprudență s-a considerat că o practică este justificată obiectiv în situația în care, ținând seama de toate împrejurările de drept și de fapt în cauză, aceasta este conformă cu practicile care guvernează o concurență normală, dar, în termeni generali, se admite că un comportament care aduce atingere concurenței efective poate să nu fie, totuși, sancționat pe baza art. 102 din TFUE[8]

Practica justificată în mod obiectiv trebuie să fie proporțională cu această justificare.[9]

6 CJUE, 6 octombrie 2015, cauza C-23/14, *Post Danmark, pct.* 52, precum și Comunicarea Comisiei din anul 2026, pct. 8.

7 A se vedea, de exemplu, CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 88; CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 191 și CJUE, 18 decembrie 2025, cauza C-245/24, *Lukoil*, pct. 44.

8 Hotărârea Tribunalului din 18 noiembrie 2020, cauza T-814/17, Lietuvos geležinkeliai, pct. 83 și Comunicarea Comisiei din anul 2026, pct. 202.

9 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 103.

Calificarea practicii în discuție în alte ramuri de drept nu influențează aplicarea art. 102 din TFUE, aceasta putând să fie apreciată ca fiind „abuzivă" chiar dacă în afara dreptului unional al concurenței este o practică licită.[10] De exemplu, pot să constituie justificări obiective apărarea intereselor comerciale în cazul în care acestea sunt amenințate[11]; motive de ordin tehnic[12]; costurile suportate de întreprinderea dominantă[13]; strategia întreprinderii în cauză[14]; libertatea de a contracta și dreptul de proprietate[15]; nivelurile tarifelor aplicabile în alte state membre, „corectate cu indicele care reflectă paritatea puterii de cumpărare, cu condiția ca statele de referință să fi fost selecționate potrivit unor criterii obiective, corespunzătoare și verificabile, iar baza comparațiilor să fie omogenă".[16]

În unele împrejurări este posibil ca o anumită practică să fie analizată atât pe temeiul art. 101 din TFUE, cât și în funcție de art. 102 din tratat. Aplicarea art. 101 alin. (3) din TFUE nu exclude însă posibilitatea luării în considerare a art. 102, dacă practica examinată constituie un abuz de poziție dominantă.[17]

Corespunzător Curții de Justiție a Uniunii Europene și Comisiei, justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante se poate, în special, realiza fie demonstrând că practicile sunt necesare din punct de vedere obiectiv, fie probând că acestea produc creșteri ale eficienței care contrabalansează sau chiar depășesc efectul de excludere, profitând deopotrivă

10 *Ibidem*, pct. 67 și 103.

11 CJCE, 15 martie 2007, cauza C-95/04P, *British Airways*, pct. 25.

12 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl, pct. 73.

13 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 41.

14 CJCE, 2 aprilie 2009, cauza C-202/07P, *France Telecom*, pct. 108.

15 CJUE, 12 ianuarie 2023, cauza C-42/21P, Lietuvos geležinkeliai, pct. 86.

16 CJUE, 18 decembrie 2025, cauza C-161/24, *OSA*, pct. 38.

17 CJCE, 16 martie 2000, cauzele conexate C-395/96P și C-396/96P, *Dafra-Lines*, pct. 33, 44 și 49.

consumatorilor.[18] Aceste justificări se analizează și în cadrul art. 101 din TFUE, în special al alineatului (3) din articolul arătat.

Și în cazul caracterului de necesitate obiectivă trebuie să fie respectat principiul proporționalității.[19]

Necesitatea obiectivă și proporționalitatea se pot aprecia în funcție de aspecte independente de întreprinderea dominantă.[20]

De pildă, practicile întreprinderii dominante pot să fie considerate necesare sub aspect obiectiv în ipoteza rezervării de către aceasta a unei piețe învecinate[21] sau a unei activități auxiliare[22]; din motive comerciale legitime, din rațiuni de ordin tehnic ori pentru că este urmărit un țel de interes public stabilit în mod imparțial[23]; pentru asigurarea investițiilor în scopul realizării unei infrastructuri esențiale.[24]

Examinarea necesității obiective în circumstanțele unui comportament susceptibil să fie justificat pe planul concurenței se poate realiza, de asemenea, în contextul art. 101 din TFUE De exemplu, într-o cauză instanța europeană a luat în considerare necesitatea de a compensa costurile legate de un litigiu sau

18 CJUE: MC, 27 martie 2012, cauza C-209/10, *Post Danmark*, pct. 40-41; CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl, pct. 70-71; Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 202. În doctrina noastră, justificările obiective au fost abordate în funcție de următoarele criterii: creșterea eficienței, necesitatea obiectivă, interesul public, considerații comerciale legitime (a se vedea, L. Lazăr, I. Lazăr, Objective justifications in article 102 TFEU cases, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIX, nr. 4, p. 146-163, p. 149 și urm., online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.69(2024).4.146-163↗).

19 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 211.

20 *Ibidem*, pct. 210.

21 CJCE, 13 decembrie 1991, cauza C-18/88, *GB-Inno-BM*, pct. 15 și 19.

22 CJCE, 3 octombrie 1985, cauza 311/84, *CBEM*, pct. 27.

23 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 208-210.

24 CJUE, 12 ianuarie 2023, cauza C-42/21P, Lietuvos geležinkeliai, pct. 75.

necesitatea de a remunera furnizarea efectivă și dovedită de bunuri ori servicii ale unui producător de medicamente.[25]

Firește, aceste aspecte sunt avute în vedere inclusiv în cadrul activității Comisiei. În acest sens pot să fie, de exemplu, menționate schimburile de informații necesare în mod obiectiv pentru punerea în aplicare a unui acord de comercializare și care sunt proporționale cu obiectivele acestuia; informațiile partajate între membrii unui consorțiu care sunt strict necesare pentru formularea ofertei și pentru executarea contractului[26]; restricțiile necesare în mod obiectiv pentru punerea în practică a unui acord vertical în scopul respectării unei prohibiții publice de a vinde substanțe dăunătoare unor clienți din rațiuni de siguranță sau de sănătate.[27]

În unele domenii, cum ar fi sănătatea și siguranța publică, protecția consumatorilor, autoritățile publice adoptă și aplică o serie de norme susceptibile să influențeze modul de examinare a caracterului de necesitate obiectivă a practicilor întreprinderilor. În mod normal, întreprinderea aflată într-o poziție dominantă nu poate însă să adopte, din proprie inițiativă, măsuri pentru sancționarea altor întreprinderi pe motiv că acestea vând produse periculoase sau de calitate inferioară[28] ori pentru că folosirea anumitor produse poate să afecteze utilizarea în siguranță a unui echipament al întreprinderii dominante, reputația acesteia și sănătatea publică.[29]

25 CJUE, 27 iunie 2024, cauza C-201/19P, *Servier*, pct. 164.

26 Comunicarea Comisiei privind aplicabilitatea art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene în cazul acordurilor de cooperare orizontală, pct. 338 și pct. 357 lit. d). Această comunicare a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2023, C259.

27 Comunicarea Comisiei privind restricțiile verticale, pct. 180. Comunicarea arătată a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2022, C248.

28 Hotărârea Tribunalului din 12 decembrie 1991, cauza T-30/89, *Hilti*, pct. 118.

29 Hotărârea Tribunalului din 6 octombrie 1994, cauza T-83/91, *Tetra Pak*, pct. 138-139.

În ceea ce privește creșterea eficienței, în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii s-a arătat că revine întreprinderii care deține o poziție dominantă sarcina de a demonstra, în primul rând, că comportamentul său poate permite realizarea unor creșteri în eficiență, dovedind realitatea și întinderea acestora, în al doilea rând, că astfel de creșteri în eficiență neutralizează efectele prejudiciabile probabile ale acestui comportament în ceea ce privește concurența și interesele consumatorilor pe piața/piețele relevante, în al treilea rând, că respectivul comportament este indispensabil pentru realizarea acestor creșteri în eficiență și în al patrulea rând, că el nu elimină o concurență efectivă prin înlăturarea tuturor sau a majorității surselor existente de concurență actuală sau potențială.[30]

Jurisprudența Curții referitoare la art. 102 din TFUE este considerată ca fiind în concordanță cu prevederile art. 101 alin. (3) din tratat.[31]

Termenii folosiți în cuprinsul Comunicării Comisiei din anul 2026 privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante sunt similari.[32]

În legătură cu condițiile enumerate pot să fie reținute mai multe aspecte:

- *S-a realizat sau este probabil să fie realizată creșterea eficienței datorită practicilor întreprinderii dominante.* În cadrul comunicării Comisiei din anul 2026 sunt menționate toate creșterile obiective de eficiență economică, fără să aibă importanță dacă acestea au fost sau nu intenționate.

Privitor la prima condiție de la art. 101 alin. (3) din TFUE, se solicită, într-o formulare de ansamblu, ca acordurile, deciziile sau practicile concertate ale întreprinderilor să „contribuie la

30 CJUE: MC, 21 decembrie 2023, cauza C-333/21, *European Superleague Company*, pct. 204.

31 *Ibidem*, pct. 201.

32 A se vedea pct. 220 din comunicarea menționată.

îmbunătățirea producției sau distribuției de produse ori la promovarea progresului tehnic sau economic".

Condițiile arătate vizează aspecte obiective de ordin economic, efective sau potențiale.

În contextul art. 102 din TFUE, creșterea eficienței poate să amplifice puterea de piață a întreprinderilor dominante. Totuși, cucerirea sau extinderea unei poziții dominante este posibilă, dacă există o justificare obiectivă.[33] Orice excludere nu încalcă regulile de concurență. În cazul folosirii unor mijloace care țin de o concurență normală, adică o concurență bazată pe merite, concurenți mai puțin eficienți din punct de vedere al prețurilor, al ofertei, al calității sau al inovării ar putea să fie înlăturați de pe piață ori marginalizați. Aceasta se poate întâmpla, în special, din cauza competențelor și capacităților întreprinderii care are o forță economică apreciabilă. Așadar, o asemenea întreprindere nu are obligația să se asigure că concurenți mai puțin eficienți vor rămâne pe piață.[34]

Evocarea progresului tehnic sau economic în cuprinsul art. 101 alin. (3) din TFUE și al art. 2 alin. (1) din Regulamentul nr. 139/2004 vizează, de fapt, creșterea eficienței.[35] Progresul tehnic sau economic constituie beneficii de care se poate ține seama și în ceea ce privește prima cerință arătată în cadrul jurisprudenței instanței europene și a comunicării Comisiei pentru practicile de excludere care nu determină aplicarea art. 102 din tratat.

Creșterile în eficiență economice obiective pot să fie de natură cantitativă, rezultate din costuri, sau de natură calitativă.

În categoria creșterilor de eficiență de natură cantitativă pot să fie menționate economiile de costuri, economiile de scară și de gamă; în categoria creșterilor de eficiență de natură calitativă

33 CJUE, 17 iulie 2014, cauza C-553/12P, *Mytilinaios*, pct. 67.

34 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 73-75.

35 A se vedea referitor la concentrările economice între întreprinderi, considerentul (29) din Regulamentul nr. 139/2004.

pot să fie avute în vedere îmbunătățirea calității produselor sau serviciilor, inovarea.[36]

După cum reiese din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii și din Comunicarea Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, aceste aspecte pot să fie relevante inclusiv în circumstanțele în care comportamentele întreprinderilor sunt analizate în funcție de prevederile art. 102 din TFUE[37]

În general, semnificațiile largi ale noțiunilor de creștere a eficienței și de progres economic pot să fie luate în considerare în contextul art. 102 din tratat. De asemenea, se poate observa că nu este întotdeauna posibil ca acestea să fie cuantificate riguros în termeni economici - de exemplu, beneficiile privind sănătatea consumatorilor și cele de mediu -, nici nu este potrivit să se stabilească în mod net diferitele categorii de creșteri în eficiență.[38]

În cuprinsul art. 101 alin. (3) din TFUE nu se face referire la aspecte de ordin social.

În sensul neaplicării prevederilor art. 101 alin. (3) din tratat pentru asemenea aspecte s-ar putea susține că ele vizează alte obiective decât cele avute în vedere în cadrul regulilor de concurență și că dispozițiile în domeniul concurenței nu urmăresc menținerea pe piață a întreprinderilor care nu sunt viabile.

36 A se vedea Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 59-72. Această comunicare a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2004, C101/08.

37 A se vedea, de pildă, CJCE, 15 martie 2007, cauza C-95/04P, *British Airways*, pct. 86; CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 46, precum și pct. 215-216, notele 443 și 445 din comunicarea menționată, care trimite la Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE].

38 Cu privire la această chestiune, a se vedea Comunicarea Comisiei consacrată art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 59.

Totuși, nu este exclus ca obiectivele luate în considerare de alte stipulații ale tratatelor să poată fi integrate în cele patru condiții ale art. 101 alin. (3) din TFUE Aceasta presupune, în special, interpretarea într-o accepțiune largă a primei condiții de la art. 101 alin. (3). Astfel, obiective de dezvoltare durabilă, menținerea locurilor de muncă, mai ales în zonele defavorizate, dezvoltarea armonioasă a Uniunii și atenuarea disparităților regionale pot să determine înțelegerea în sens larg a noțiunilor de progres economic și de îmbunătățire a producției care sunt utilizate în cuprinsul primei condiții enunțate la art. 101 alin. (3) din tratat.[39]

Ideile de bază arătate mai sus pot să fie reiterate în contextul art. 102 din TFUE, Curtea de Justiție a Uniunii subliniind concordanța între art. 101 alin. (3) și art. 102 din tratat.

Legătura care poate să fie stabilită între prevederile art. 102 și alte obiective ale Uniunii reiese, de asemenea, din jurisprudența instanței europene referitoare la angajamente asumate în urma unei proceduri întemeiate pe art. 9 alin. (1) din Regulamentul nr. 1/2003, în condițiile existenței unor preocupări ale Comisiei privind respectarea art. 102 din TFUE

De exemplu, într-o cauză, Curtea de Justiție a arătat că principiile generale ale dreptului Uniunii, cum este principiul solidarității energetice care figurează la art. 194 alin. (1) din TFUE, constituie criterii de apreciere a legalității măsurilor adoptate de instituțiile Uniunii și că lipsa invocării în mod expres de către Comisie în decizia adoptată pe temeiul art. 9 din Regulamentul

39 A se vedea, CJCE, 25 octombrie 1977, cauza 26/76, *Metro SB*, pct. 43; Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 42; Comunicarea Comisiei privind aplicabilitatea art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene în cazul acordurilor de cooperare orizontală, în special pct. 516-518; decizia Comisiei din 23 decembrie 1992, IV/33814, Ford/Volkswagen, cf. N. PETIT, *Droit européen de la concurrence*, 4e édition, L.G.D.J., Paris, 2024, p. 375, nota 579.

nr. 1/2003 a principiului solidarității energetice nu înseamnă că ea nu a ținut seama de acesta și că respectiva decizie nu îl respectă.[40]

În mod specific în ceea ce privește aspectele de ordin social, împărtășim părerea potrivit căreia este posibil ca acestea să fie socotite relevante în situații susceptibile să fie supuse prevederilor art. 102 din tratat[41];

- *Creșterea probabilă a eficienței neutralizează efectele prejudiciabile probabile asupra concurenței și intereselor consumatorilor pe piața/piețele afectate.* O întreprindere care deține o poziție dominantă poate proba că efectele negative care sunt susceptibile să fie generate de practica analizată sunt contrabalansate sau chiar depășite de efecte pozitive pentru consumatori, prețul, oferta, calitatea, inovarea fiind parametrii ce au o relevanță deosebită.[42] De asemenea, efectul neutru al comportamentului întreprinderilor este important în ipoteza aplicării art. 101 alin. (3) din tratat.

În mod obișnuit, în cadrul evaluărilor realizate în temeiul art. 102 din TFUE, Comisia definește piața relevantă pentru a stabili existența unei poziții dominante. Definirea pieței permite identificarea concurenților relevanți ai întreprinderii și a clienților relevanți.[43] Cea de-a patra condiție de la art. 101 alin. (3) implică, de asemenea, definirea pieței relevante.

Analiza comportamentului unei întreprinderi în raport cu art. 102 din tratat poate să presupună însă determinarea uneia

40 CJUE, 26 septembrie 2024, cauza C-255/22P, *Orlen*, pct. 91-93 și pct. 99.

41 În acest sens, L. Lazăr, I. Lazăr, op.cit., p. 155.

42 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 48.

43 A se vedea comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului Uniunii în domeniul concurenței, pct. 9 lit. a) și pct. 6. Această comunicare a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2024, C1645.

sau a mai multor piețe relevante.[44]

În unele împrejurări este suficient să poată fi identificată o piață potențială sau ipotetică, pentru că anumite produse ori servicii sunt indispensabile în vederea desfășurării unei activități economice.[45]

Atunci când o piață în aval este încă în curs de dezvoltare sau evoluează rapid, o determinare exactă a pieței produsului și a pieței geografice s-ar putea să nu fie posibilă. Lipsa determinării complete a pieței relevante nu împiedică însă aplicarea art. 102 din TFUE[46]

Dintr-o altă perspectivă, în doctrină s-a scris că luarea în considerare a art. 102 din tratat se poate realiza în situațiile în care poziția dominantă și abuzul fac parte din aceeași viziune strategică, fără să se impună evidențierea unor piețe conexe. Comportamentul abuziv are ca obiect sau efect exploatarea, accentuarea, asigurarea, protejarea, consolidarea unei poziții dominante.[47]

Într-o cauză, instanța europeană, reținând existența unei forme autonome de abuz prin efect de pârghie, a pus în practică prevederile art. 102 din TFUE în circumstanțele în care o societate și-a exploatat poziția dominantă pe piața în amonte pentru a obține avantaje concurențiale pe piața situată în aval, pe care nu deținea o asemenea poziție.[48]

44 De pildă, într-o cauză a fost identificată o singură piață relevantă (CJCE, 14 februarie 1978, cauza 27/76, *United Brands*, pct. 35 și pct. 52-57); în alta au fost evidențiate două piețe conexe (CJCE, 14 noiembrie 1996, cauza C-333/94P, *Tetra Pak*, pct. 27-28 și pct. 31), într-o afacere trei piețe (CJCE, 2 martie 1994, cauza C-53/92P, *Hilti*, pct. 8) sau într-o cauză s-a apreciat că este vorba de opt piețe relevante (CJUE, 26 septembrie 2024, cauza C-255/22P, *Orlen*, pct. 3 și pct. 15).

45 CJCE, 29 aprilie 2004, cauza C-418/01, *IMS Health*, pct. 44.

46 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, *Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl*, pct. 85.

47 N. PETIT, op.cit., p. 470.

48 CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 185.

Reperul principal în cadrul unor astfel de analize credem că rămâne, totuși, criteriul concurenței bazate pe merite, întrucât o întreprindere dominantă poate aplica, în general, produselor sau serviciilor sale un tratament mai avantajos decât cel consimțit concurenților săi.

În cauza arătată anterior, Marea Cameră nu s-a mărginit să constate existența unui efect de pârghie, ci a ținut seama de împrejurările specifice pieței în cauză și de alte elemente pertinente pentru a concluziona că comportamentul analizat se abate de la concurența bazată pe merite.[49]

Corespunzător jurisprudenței instanței europene, art. 102 din TFUE urmărește să nu se aducă atingere concurenței în detrimentul interesului general, al întreprinderilor individuale și al consumatorilor[50]; bunăstarea consumatorilor intermediari și finali reprezintă obiectivul ultim care motivează aplicarea art. 102 din tratat.[51]

> În cadrul art. 101 alin. (3) din TFUE, noțiunea de consumatori se referă la „toți utilizatorii, direcți sau indirecți, ai produselor care fac obiectul acordului, inclusiv producători care utilizează produsele pentru prelucrare, comercianții cu ridicata, comercianți cu amănuntul și consumatori finali, și anume persoane fizice care acționează în afara activității lor profesionale sau comerciale".[52]

Beneficiile rezervate consumatorilor se examinează în mod global și nu se solicită ca aceștia să se bucure obligatoriu de o parte din fiecare posibilă creștere în eficiență.[53]

În raport cu cele menționate, se înțelege că nu se solicită ca, în toate împrejurările, avantajele în cauză să se răsfrângă până la

49 *Ibidem*, pct. 143-146 și pct. 187.

50 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, *Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl*, pct. 37.

51 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 46.

52 A se vedea Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 84.

53 *Ibidem*, pct. 86 și 87.

consumatorii finali. Ideea enunțată într-o hotărâre a tribunalului potrivit căreia beneficiile transferate unui intermediar nu interesează, ca atare, dreptul concurenței care nu se preocupă decât de incidența acestora asupra consumatorului final trebuie înțeleasă în funcție de circumstanțele specifice ale afacerii care a fost analizată de instanța europeană mai ales că, în aceeași hotărâre, tribunalul a admis, de principiu, că beneficiile și inconvenientele unui acord pentru consumatorul final se examinează ținând seama de interesul general la nivel unional (comunitar).[54]

Bunăstarea consumatorilor este luată în considerare în mod general de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene și de către Comisie inclusiv în contextul art. 102 din TFUE, chiar dacă prevederile arătate nu conțin referiri identice celor de la art. 101 alin. (3) din tratat.

Având în vedere că dispozițiile art. 102 din tratat sunt pertinente mai ales în cazul practicilor de excludere se poate aprecia că este în interesul consumatorilor, în accepțiunea largă a acestei noțiuni, a societății în totalitatea ei, ca practicile de excludere ale întreprinderilor dominante să poată fi justificate în mod normal prin creșterile de eficiență. De exemplu, potrivit Comisiei, beneficiile în materie de durabilitate constituie creșteri de eficiență[55]; în ipoteza discriminării prevăzute la art. 102 lit. c) din TFUE, se analizează dacă este posibilă o denaturare a concurenței, fără să se solicite proba unei deteriorări efective și cuantificabile a poziției concurențiale a partenerilor comerciali ai întreprinderii dominante considerați în mod individual.[56]

Examinarea raportului dintre creșterile de eficiență pretinse și efectele negative susceptibile să se producă presupune ca

54 A se vedea hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2006, cauza T-168/01, *GlaxoSmithKline*, pct. 273 și pct. 244.

55 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 217-218.

56 CJUE, 19 aprilie 2018, cauza C-525/16, *MEO*, pct. 27.

întreprinderea dominantă să își fundamenteze susținerile pe aspecte obiective, concrete, exacte, coerente, cuprinzătoare, nu pe „argumente vagi, generale și teoretice”[57];

- *Comportamentul întreprinderii dominante este indispensabil pentru realizarea creșterilor în eficiență care sunt invocate.* În cuprinsul jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii și în cadrul Comunicării Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante se accentuează că practicile analizate trebuie să fie indispensabile pentru realizarea câștigurilor; că se solicită să nu existe soluții mai puțin anticoncurențiale care să conducă în aceeași măsură la creșterea eficienței. Legătura între practica examinată și obținerea câștigurilor de eficiență invocate trebuie să fie directă.

În ceea ce privește art. 101 alin. (3) din TFUE, îndeplinirea condiției similare din cuprinsul textului arătat presupune ca comportamentul întreprinderilor să nu determine restricții care nu sunt neapărat necesare pentru realizarea creșterilor în eficiență.

Caracterul indispensabil al comportamentelor în discuție se examinează în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărei cauze, ținând seama de comportamentul în sine al întreprinderilor dominante și de gravitatea restricției în cauză.[58] Unele comportamente ale întreprinderilor determină în general intervenția Comisiei (bunăoară, practicile care, prin însăși natura lor, dăunează concurenței)[59], altele implică o analiză în funcție

57 CJUE, 30 ianuarie 2020, cauza C-307/18, *Generics (UK) Ltd*, pct. 166-167.

58 A se vedea, de pildă, CJUE, 30 ianuarie 2020, cauzele conexate C-538/18P și C-539/18P, *České dráhy*, pct. 67. Pentru luarea în considerare a creșterilor de eficiență pe termen lung, a se vedea Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 228-230, precum și L. Lazăr, I. Lazăr, *op. cit.*, p. 152-153.

59 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 197-201.

de mai multe elemente (de exemplu, rabaturile condiționate[60]);

- *Comportamentul întreprinderii dominante nu elimină concurența efectivă prin înlăturarea tuturor sau a majorității surselor existente de concurență actuală sau potențială.* Corespunzător art. 101 alin. (3) din TFUE comportamentul întreprinderilor nu trebuie să ofere acestora posibilitatea de a elimina concurența pentru o parte semnificativă a produselor în cauză. Condiția menționată are o accepțiune unională și implică determinarea pieței relevante.[61] Ea presupune că se ia în considerare concurența actuală și cea potențială.[62]

Referitor la art. 102 din TFUE, instanța europeană a reținut că demonstrarea unui efect anticoncurențial potențial este suficientă.[63] Demonstrarea efectului restrictiv actual sau potențial al unui comportament asupra concurenței se poate realiza recurgând la grile de analiză diferite în funcție de comportamentul în discuție.[64] Comportamentele care au numai ca obiect să împiedice întreprinderi potențial concurente să aibă acces pe piață vor fi, și ele, sancționate.[65] Efectele anticoncurențiale nu trebuie să aibă însă caracter pur ipotetic.[66]

Concurența potențială poate constitui o sursă de constrângere concurențială, dar nu este luată în considerare la definirea pieței relevante, ci doar ulterior, atunci când se analizează o anumită problemă de concurență.[67]

60 *Ibidem*, pct. 136 și urm.

61 Comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului Uniunii în domeniul concurenței, pct. 9 lit. c).

62 Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 108.

63 CJUE, 6 octombrie 2015, cauza C-23/14, *Post Danmark*, pct. 66.

64 CJUE, 24 octombrie 2024, cauza C-240/22P, *Intel Corporation Inc.*, pct. 179.

65 CJUE, 18 decembrie 2025, cauza C-245/24, *Lukoil*, pct. 36.

66 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale, pct.* 70.

67 Comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului Uniunii în domeniul concurenței, pct. 23, lit. c).

Potrivit unei jurisprudențe constante, în vederea aplicării art. 102 din TFUE nu se justifică stabilirea unui prag de *minimis*, nu este necesar să se probeze că efectul concurențial prezintă un caracter grav sau semnificativ, întrucât din cauza întreprinderii care deține o poziție dominantă nivelul de concurență este deja scăzut.[68] Un prag general de *minimis* nu există nici în cazul comportamentelor întreprinderilor care au ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în sensul art. 101 alin. (1) din tratat.

Această concepție a fost criticată în doctrină.[69] Se cunoaște însă că o întreprindere aflată într-o poziție dominantă nu poate să adopte anumite comportamente care ar fi permise în cazul altor întreprinderi și că art. 102 din TFUE se aplică în situațiile în care comportamentul examinat este susceptibil să afecteze concurența.

O practică de excludere supusă prevederilor art. 102 din tratat și considerată abuzivă are capacitatea să restrângă concurența, făcând mai dificilă intrarea sau menținerea concurenților pe piață, ceea ce este de natură să aibă influență asupra structurii pieței, întreprinderea dominantă folosind alte mijloace decât cele pe care le presupune o concurență bazată pe merite.[70]

Analizarea situației în discuție presupune să se aibă în vedere nu numai comportamentul în sine al întreprinderii dominante, ci și împrejurările de fapt pertinente de pe piața sau piețele relevante ori funcționarea concurenței pe piața ori pe piețele respective. Contextul în care este pusă în aplicare practica întreprinderii dominante, cum ar fi caracteristicile sectorului în cauză, trebuie socotit semnificativ.[71]

68 A se vedea, de pildă, CJUE, 6 octombrie 2015, cauza C-23/14, *Post Danmark*, pct. 71-74; CJUE, 19 aprilie 2018, cauza C-525/16, *MEO*, pct. 29.

69 N. Petit, op.cit., p. 464.

70 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 50 și 61.

71 CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 168.

Una dintre metodele importante de evaluare o constituie „testul concurentului la fel de eficient" coroborat, într-o serie de situații, cu demonstrarea efectelor de excludere.[72] Folosirea acestui test este opțională pentru că există cazuri în care el este inadecvat. Totuși, în împrejurarea în care o întreprindere aflată în poziție dominantă se prevalează de o analiză fundamentată pe un test al concurentului la fel de eficient, autoritatea de concurență trebuie să examineze valoarea sa probantă.[73]

Testul concurentului la fel de eficient este folosit mai ales în cauzele care vizează prețurile. Acesta presupune aprecierea capacității unui concurent real sau ipotetic, la fel de eficient, care nu ocupă o poziție dominantă pe piața relevantă, de a reproduce comportamentul întreprinderii în poziție dominantă. Imposibilitatea materială sau rațională pentru un astfel de concurent al întreprinderii dominante de a imita practica în discuție indică folosirea unor mijloace care nu țin de o concurență „normală", de o concurență bazată pe merite.[74] Capacitatea de excludere a concurenților la fel de eficienți inerentă practicii analizate va atrage aplicarea art. 102 din TFUE[75]. Chiar dacă excluderea concurenților nu se dovedește fructuoasă, unii dintre ei rămânând activi pe piață și dezvoltându-și poziția pe aceasta, nu înseamnă ca atare că nu se puteau produce efecte anticoncurențiale, deoarece atenuarea consecințelor negative de către anumite întreprinderi concurente nu exclude aplicarea art. 102 din tratat, iar, pe de altă

72 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 59-66.

73 CJUE, 19 ianuarie 2023, cauza C-680/20, *Unilever Italia*, pct. 57 și pct. 60, cu privire la un refuz de a livra sau dacă piața în cauză este protejată prin bariere importante.

74 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 41-43; CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 79-82; CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 265.

75 CJUE: MC, 6 septembrie 2017, cauza C-413/14P*, Intel Corporation Inc.*, pct. 140.

parte, în lipsa comportamentului analizat, concurența pe piață s-ar fi putut dezvolta și mai mult.[76]

Concurenții trebuie să poată concura pe baza meritelor pentru ansamblul pieței. Prin urmare, nu se poate invoca faptul că partea pieței care poate să fie încă cucerită este suficientă pentru ca un număr limitat de concurenți să pătrundă pe aceasta, nu se poate lua în considerare un criteriu al „dimensiunii de viabilitate minimă". Ceea ce prezintă relevanță este posibilitatea de a fi afectată concurența.[77]

Corespunzător Curții de Justiție a Uniunii Europene, dinamismul pieței nu este „în principiu" semnificativ pentru aplicarea prevederilor art. 102 din TFUE, întrucât acesta nu distinge în funcție de gradul de dezvoltare a piețelor vizate de exploatarea poziției dominante a unei întreprinderi și pentru că pe o piață în expansiune este adecvat să se intervină în cel mai scurt timp posibil astfel încât să nu se consolideze comportamentele anticoncurențiale.[78]

În ceea ce privește un concurent mai puțin eficient, Comisia admite că, în ipoteza unor practici bazate pe preț, producție, calitate, varietate sau inovare, acesta poate exercita o presiune care trebuie să fie avută în vedere în contextul analizării comportamentului întreprinderii dominante.[79]

În opinia Comisiei, existența unei poziții dominante sau chiar monopoliste este semnificativă în mod deosebit în ceea ce privește examinarea procesului concurențial.[80]

În funcție de poziția Comisiei și de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii, în doctrină s-a evidențiat că în împrejurarea în

76 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, *Alphabet Inc.*, *Google LLC*, *Google Italy Srl*, pct. 55-61.

77 CJUE, 19 aprilie 2012, cauza C-549/10P, *Tomra Systems ASA*, pct. 42-43 și pct. 46.

78 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 105 și pct. 108.

79 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 95-96.

80 *Ibidem*, pct. 244.

care o întreprindere deține o cotă de piață mai mare de 75% se prezumă că are un monopol[81], iar dacă deține o cotă de piață mai mare de 50% se prezumă că se află într-o poziție dominantă.[82]

Existența unui monopol poate să aibă consecințe deosebit de nocive în domeniul concurenței, să determine prețuri excesive, limitarea producției, reducerea inovației. Totuși, în unele împrejurări nu este posibilă sau justificată sub aspect economic implicarea altor întreprinderi pe piață (de exemplu, în cazul unui aeroport, al unei căi ferate). Apoi, o întreprindere care deține un monopol s-ar putea să fie disciplinată de perspectiva intrării, în viitor, a unor concurenți pe piața în cauză. Potrivit termenilor unei hotărâri a Curții de Justiție a Uniunii, puterea unei întreprinderi este pertinentă pentru a aprecia, pe temeiul art. 102 din TFUE, legalitatea conduitei acesteia pe piață, dar „nivelul de putere de piață are, în principiu, consecințe mai degrabă asupra întinderii efectelor conduitei întreprinderii în cauză decât asupra existenței abuzului ca atare".[83]

Spre deosebire de art. 101 alin. (3) din TFUE, cele patru condiții evidențiate mai sus nu permit, privitor la art. 102, adoptarea unor regulamente de exceptare pe categorii.

81 N. PETIT, op.cit., p. 433.

82 CJCE, 3 iulie 1991, cauza C-62/86, *AKZO*, pct. 60.

83 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 81.

*
**

Aspectele arătate nu epuizează problematica practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante, iar unele chestiuni asupra cărora ne-am oprit pot să fie supuse discuției. Paralela, inevitabil parțială, între condițiile în care practicile de excludere a concurenților nu atrag sancționarea unei întreprinderi ce deține o poziție dominantă și condițiile de la art. 101 alin. (3) din TFUE sperăm că este utilă.