

**Causa C-449/21****Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98,  
paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

21 luglio 2021

**Giudice del rinvio:**

Cour d'appel de Paris (Francia)

**Data della decisione di rinvio:**

1° luglio 2021

**Ricorrente:**

Towercast

**Convenuti:**

Autorité de la concurrence

Ministère de l'Économie

---

**Cour d'appel de Paris (corte d'appello di Parigi)****Sentenza del 1° luglio 2021****I. Oggetto del procedimento principale**

- 1 La società TowerCast (in prosieguito: «TowerCast») ha investito la Cour d'appel de Paris (corte d'appello di Parigi, Francia) di un ricorso di annullamento avverso una decisione dell'Autorité de la concurrence (Autorità garante della concorrenza francese) che nega la prosecuzione dell'esame di un'operazione di acquisizione di un'impresa concorrente da parte della società TDF.

## II. Disposizioni invocate

### A. Diritto dell'Unione

- 2 Ai sensi dell'articolo 102 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in prosieguo: il «TFUE»):

«È incompatibile con il mercato interno e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato interno o su una parte sostanziale di questo».

- 3 Il regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (in prosieguo: il «regolamento n. 139/2004») — che ha sostituito il regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio, del 21 dicembre 1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (in prosieguo: il «regolamento n. 4064/89») — dispone quanto segue nei considerando da 5 a 9 nonché nei considerando 20 e 24:

«(5) Si dovrebbe (...) garantire che il processo di ristrutturazione non comporti un pregiudizio durevole per la concorrenza. (...)

(6) Occorre quindi uno strumento giuridico specifico che consenta un controllo efficace di tutte le concentrazioni in funzione della loro incidenza sulla struttura della concorrenza nella Comunità e che sia il solo applicabile a tali concentrazioni. Il regolamento (CEE) n. 4064/89 ha consentito di sviluppare una politica comunitaria in questo campo. Oggi, tuttavia, alla luce dell'esperienza acquisita, è opportuno rifondere detto regolamento in un atto concepito per far fronte alle sfide di un mercato più integrato e del futuro allargamento dell'Unione europea. In base ai principi di sussidiarietà e proporzionalità sanciti dall'articolo 5 del trattato, il presente regolamento si limita a quanto è necessario per garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato comune, conformemente al principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza.

(7) Gli articoli 81 e 82, pur potendo essere applicati, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, a talune concentrazioni, non sono sufficienti a controllare tutte le operazioni che rischiano di rivelarsi incompatibili con il regime di concorrenza non falsata contemplato dal trattato. Il presente regolamento dovrebbe pertanto essere basato non soltanto sull'articolo 83 ma principalmente sull'articolo 308 del trattato, ai sensi del quale la Comunità può dotarsi dei poteri d'azione aggiuntivi necessari a realizzare i suoi obiettivi (...).

(8) Le disposizioni da adottare nel presente regolamento dovrebbero applicarsi alle modifiche strutturali importanti il cui effetto sul mercato si estende oltre le frontiere nazionali di uno Stato membro. Tali concentrazioni dovrebbero, di norma, essere riesaminate esclusivamente a livello comunitario, applicando un sistema di sportello unico e conformemente al principio di sussidiarietà.

(9) Occorre definire il campo d'applicazione del presente regolamento in funzione dell'estensione geografica dell'attività delle imprese interessate e limitarlo mediante soglie quantitative per coprire le concentrazioni che rivestono dimensione comunitaria. (...)

(20) Conviene definire la nozione di concentrazione in modo da coprire le operazioni che producono una modifica duratura del controllo delle imprese interessate e pertanto nella struttura del mercato. (...)

(24) Per garantire che nel mercato comune viga un regime di concorrenza non falsata, in applicazione di una politica condotta conformemente al principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza, il presente regolamento deve consentire un controllo efficace di tutte le concentrazioni sotto il profilo dei loro effetti sulla concorrenza nella Comunità. A tal fine, il regolamento (CEE) n. 4064/89 ha sancito il principio secondo cui le concentrazioni di dimensione comunitaria, che creano o rafforzano una posizione dominante a causa della quale risulti ostacolata in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune o in una sua parte sostanziale, devono essere dichiarate incompatibili con il mercato comune».

4 L'articolo 1 del regolamento n. 139/2004 definisce il proprio campo d'applicazione nei seguenti termini:

«1. Il presente regolamento si applica a tutte le concentrazioni di dimensione comunitaria come definite dal presente articolo, fatti salvi l'articolo 4, paragrafo 5, e l'articolo 22(...)».

5 L'articolo 2, paragrafi 1 e 4, del regolamento n. 139/2004 prevede quanto segue:

«1. Le concentrazioni di cui al presente regolamento sono valutate conformemente agli obiettivi del presente regolamento e alle seguenti disposizioni per stabilire se siano compatibili o meno con il mercato comune.

In tale valutazione la Commissione tiene conto:

a) della necessità di preservare e sviluppare una concorrenza effettiva nel mercato comune alla luce segnatamente della struttura di tutti i mercati interessati e della concorrenza reale o potenziale di imprese situate all'interno o esterno della Comunità;

(...)

4. Se e in quanto la costituzione di un'impresa comune che costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 3 ha per oggetto o per effetto il coordinamento del comportamento concorrenziale di imprese che restano indipendenti, detto coordinamento viene valutato sulla base dei criteri di cui all'articolo 81, paragrafi 1 e 3, del trattato, al fine di stabilire se l'operazione sia compatibile o meno con il mercato comune».

6 L'articolo 3 dispone quanto segue:

«1. Si ha una concentrazione quando si produce una modifica duratura del controllo a seguito:

a) della fusione di due o più imprese precedentemente indipendenti o parti di imprese; oppure

b) dell'acquisizione, da parte di una o più persone che già detengono il controllo di almeno un'altra impresa, o da parte di una o più imprese, sia tramite acquisto di partecipazioni nel capitale o di elementi del patrimonio, sia tramite contratto o qualsiasi altro mezzo, del controllo diretto o indiretto dell'insieme o di parti di una o più altre imprese.

2. Si ha controllo in presenza di diritti, contratti o altri mezzi che conferiscono, da soli o congiuntamente, e tenuto conto delle circostanze di fatto o di diritto, la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività di un'impresa; trattasi in particolare di:

a) diritti di proprietà o di godimento sulla totalità o su parti del patrimonio di un'impresa;

b) diritti o contratti che conferiscono un'influenza determinante sulla composizione, sulle deliberazioni e decisioni degli organi di un'impresa.

3. Il controllo è acquisito dalla persona o dall'impresa o dal gruppo di persone o di imprese:

a) che siano titolari dei diritti o beneficiari dei contratti suddetti; o

b) che, pur non essendo titolari di tali diritti o beneficiari di tali contratti, hanno il potere di esercitare i diritti che ne derivano.

(...)).».

7 L'articolo 21, intitolato «Applicazione del presente regolamento e competenza», così recita:

«1. Il presente regolamento è il solo applicabile alle concentrazioni quali definite dall'articolo 3, e i regolamenti (CE) n. 1/ 2003, (CEE) n. 1017/68, (CEE) n. 4056/86 e (CEE) n. 3975/87 del Consiglio non sono applicabili, fuorché per imprese comuni che non hanno dimensione comunitaria ed hanno per oggetto o per effetto il coordinamento del comportamento concorrenziale di imprese che restano indipendenti.

2. Fatto salvo il controllo da parte della Corte di giustizia, la Commissione ha competenza esclusiva per adottare le decisioni previste dal presente regolamento.

3. Gli Stati membri non applicano la loro normativa nazionale sulla concorrenza alle concentrazioni di dimensione comunitaria».

8 L'articolo 22, che prevede la possibilità di rinvio alla Commissione europea, dispone quanto segue:

«1. Uno o più Stati membri possono chiedere alla Commissione di esaminare qualsiasi concentrazione, secondo la definizione dell'articolo 3, che non ha dimensione comunitaria ai sensi dell'articolo 1 ma incide sul commercio fra Stati membri e rischia di incidere in misura significativa sulla concorrenza nel territorio dello Stato o degli Stati membri che presentano la richiesta. (...)».

### ***B. Diritto nazionale***

9 L'articolo L.430-2 del code de commerce (codice di commercio) è così formulato:

«I.- É soggetta alle disposizioni degli articoli L.430-3 e seguenti del presente titolo ogni operazione di concentrazione, ai sensi dell'articolo L.430-1, se risultano soddisfatte le tre condizioni seguenti:

- il fatturato totale al netto delle imposte realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese o gruppi di persone fisiche o giuridiche partecipanti alla concentrazione è superiore a EUR 150 milioni;
- il fatturato totale, al netto delle imposte, realizzato in Francia da almeno due imprese o gruppi di persone fisiche o giuridiche interessati è superiore a EUR 50 milioni;
- l'operazione non rientra nell'ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese. (...)».

10 L'articolo L.430-9 del codice di commercio prevede quanto segue:

«L'Autorità garante della concorrenza può, in caso di sfruttamento abusivo di una posizione dominante o di uno stato di dipendenza economica, ingiungere, con decisione motivata, all'impresa o al gruppo di imprese in questione di modificare, integrare o risolvere, entro un determinato termine, tutti gli accordi e tutti gli atti mediante i quali è stata realizzata la concentrazione del potere economico che ha consentito gli abusi, anche se tali atti sono stati oggetto della procedura prevista dal presente titolo».

11 Gli orientamenti per il controllo delle concentrazioni pubblicate dall'Autorità garante della concorrenza, nella loro versione del 2013, precisano al punto 314 relativo alle condizioni di applicazione dell'articolo L.430-9 del codice di commercio, quanto segue:

«Tale articolo si applica a qualsiasi abuso reso possibile da un'operazione di concentrazione, indipendentemente dal fatto che sia stato o meno oggetto di una procedura di autorizzazione dinanzi all'Autorità garante della concorrenza o, in precedenza, al Ministro».

### III. Antefatti

- 12 Con protocollo d'investimento concluso il 23 giugno 2016, modificato da una clausola integrativa del 30 giugno 2016, la società TDF Infrastructure acquisiva tutte le azioni della sua concorrente, Itas SAS, società capogruppo, e ne ha assunto il controllo esclusivo. Sul mercato francese rilevante, in seguito all'operazione in questione, rimangono solo due fornitori di servizi: TDF e TowerCast.
- 13 L'operazione di acquisizione di Itas, che non supera le soglie previste agli articoli 1 del regolamento n. 139/2004 e L-430-2 del codice di commercio, non ha dato luogo ad alcuna procedura di controllo preventivo delle concentrazioni, né all'attuazione della procedura di rinvio alla Commissione europea, prevista dall'articolo 22 del regolamento n. 139/2004.
- 14 Con lettera, protocollata il 15 novembre 2017, l'Autorità garante della concorrenza (in prosieguo: l'«Autorità») ha ricevuto una denuncia da parte di TowerCast nella quale si sostiene che l'acquisizione del controllo della società Itas da parte della società TDF, avvenuta il 13 ottobre 2016, costituisce un abuso di posizione dominante, in quanto ostacola la concorrenza sui mercati all'ingrosso, a monte e a valle, della trasmissione televisiva digitale terrestre (di seguito «DTT»), rafforzando significativamente la posizione già dominante di TDF su tali mercati.
- 15 Il 25 giugno 2018, alle società del gruppo TDF (TDF infrastructure, TDF infrastructure Holding, Tivana France Holdings, Tivana Midco, Tivana Topco) è stata inviata una notifica degli addebiti, con la quale si imputava loro «di aver abusato, il 13 ottobre 2016, in quanto impresa unica ai sensi del diritto della concorrenza, della propria posizione dominante sul mercato all'ingrosso a valle dei servizi di trasmissione della DTT, assumendo il controllo esclusivo del gruppo Itas», poiché tale pratica poteva avere l'effetto di impedire, restringere o falsare la concorrenza sul mercato all'ingrosso a valle dei servizi di trasmissione della DTT, pratica vietata dall'articolo L.420-2 del codice di commercio e dall'articolo 102 TFUE.
- 16 Con decisione del 16 gennaio 2020, n. 20-D-01 (in prosieguo: la «decisione impugnata»), l'Autorità ha ritenuto che la pratica di abuso di posizione dominante contestata alle società del gruppo TDF non fosse dimostrata e che non occorresse quindi proseguire il procedimento.
- 17 TowerCast ha proposto ricorso avverso tale decisione e ne chiede l'annullamento. Le società del gruppo TDF chiedono alla Cour d'appel de Paris (corte d'appello di Parigi) di confermare integralmente tale decisione e di respingere il ricorso di

TowerCast. L'Autorità, il Ministro dell'Economia e il pubblico ministero, che condividono l'analisi svolta nella decisione impugnata, invitano anch'essi il giudice del rinvio a respingere tale ricorso.

#### **IV. Argomenti delle parti**

##### ***A. Autorità garante della concorrenza***

- 18 Nella decisione impugnata, come dinanzi al giudice del rinvio, l'Autorità sostiene che l'adozione dei regolamenti n. 4064/89 e n. 139/2004 ha tracciato una linea di demarcazione netta tra il controllo delle concentrazioni e quello delle pratiche anticoncorrenziali e che l'istituzione di un regime specifico di controllo delle concentrazioni a livello dell'Unione europea ha reso, de facto, obsoleta l'applicazione della giurisprudenza «Continental Can», intervenuta quando non esisteva alcun sistema europeo di controllo delle concentrazioni.
- 19 Essa ritiene, in sostanza, che, sebbene dopo l'entrata in vigore del regolamento n. 4064/89, l'articolo 102 TFUE resti applicabile a comportamenti abusivi separabili dall'operazione di concentrazione stessa, la sua applicazione all'operazione strutturale di concentrazione, ai sensi del regolamento n. 139/2004, benché non sia espressamente esclusa da detto regolamento, sia, per contro, ormai priva di oggetto.
- 20 Essa rileva altresì che l'articolo 3 del regolamento n. 139/2004, al pari dell'articolo 3 del regolamento n. 4064/89 prima di esso, definisce un'operazione di concentrazione secondo un criterio sostanziale, e non con riferimento alle soglie definite all'articolo 1 del regolamento. Ne deduce che il regolamento n. 139/2004 si applica in via esclusiva alle concentrazioni, quali definite al citato articolo 3, e rende non applicabile l'articolo 102 TFUE a un'operazione di concentrazione, in mancanza di un distinto comportamento dell'impresa di cui trattasi in seguito a tale operazione.
- 21 La stessa analisi viene fatta per quanto riguarda l'applicazione del diritto nazionale, vale a dire l'articolo L.420-2 del codice di commercio, giacché ritiene differenti e inconciliabili tra loro le procedure relative alle pratiche anticoncorrenziali e quella relativa al controllo delle concentrazioni.

##### ***B. TowerCast***

- 22 Con il suo ricorso, TowerCast contesta tale interpretazione dei testi normativi. Essa fa valere principalmente l'obiettivo perseguito a partire dal Trattato CEE, inteso a istituire un regime che garantisca una concorrenza non falsata nel mercato comune, e rinvia ai principi enunciati nella citata causa «Continental Can», che considera tuttora pertinenti. Fa presente che tali principi sono stati richiamati in varie cause successive (sentenze del 21 settembre 2005, EDP/Commissione, T-87/05, EU:T:2005:333, punti 46 e 47, e del 14 dicembre 2005, General

Electric/Commissione, T-210/01, EU:T:2005:456, punto 86) e produce un parere giuridico a sostegno della sua affermazione secondo cui la maggior parte delle autorità e dei giudici degli Stati membri continua ad applicare la giurisprudenza «Continental Can».

- 23 Essa invoca inoltre l'effetto diretto dell'articolo 102 TFUE e sostiene, per quanto riguarda le operazioni entro le soglie, la necessità di un controllo ex post di compatibilità con tale articolo.
- 24 Essa rileva che, sebbene i regolamenti n. 139/2004 e n. 1/2003 non possano essere applicati congiuntamente in una stessa causa, il regolamento n. 139/2004 si applica invece in via esclusiva solo alle concentrazioni che rientrano nel suo ambito di applicazione, vale a dire quelle di dimensione comunitaria o rinviate alla Commissione dalle autorità nazionali garanti della concorrenza o dalle parti.
- 25 In risposta alle altre parti, essa afferma che un controllo limitato agli atti separabili costitutivi di abusi non consente di bloccare le operazioni di concentrazione che ostacolano significativamente la concorrenza rafforzando sostanzialmente la posizione dominante dell'acquirente e aggiunge che il sistema di rinvio previsto all'articolo 22 del regolamento n. 139/2004 è insufficiente per garantire un controllo soddisfacente, dato che esso è facoltativo e il suo avvio è soggetto alla mera discrezionalità degli Stati membri. Ricorda altresì che, fino a poco tempo fa, la Commissione non riteneva di dover esaminare le operazioni situate entro le soglie di controllo nazionali.

### ***C. Altre parti del procedimento***

- 26 Il Ministro dell'Economia condivide l'analisi dell'Autorità. Anche le società del gruppo TDF intervenute la condividono. Esse ricordano inoltre che la Corte, nella sentenza Austria Asphalt del 7 settembre 2017 (C-248/16, EU:C:2017:643, punti 30-33), ha dichiarato che gli articoli 101 e 102 TFUE erano inapplicabili a qualsiasi operazione di controllo qualificabile come concentrazione ai sensi dell'articolo 3 del regolamento n. 139/2004, indipendentemente dal superamento delle soglie. Esse insistono infine sull'incertezza giuridica che comporterebbe l'applicazione dell'articolo 102 TFUE ad operazioni di concentrazione come quella di cui trattasi, in quanto consentirebbe di rimetterle in discussione diversi anni dopo la loro realizzazione, oltre al rischio di divergenza risultante da una frammentazione del contenzioso sul controllo delle concentrazioni.

### **V. Analisi del giudice del rinvio**

- 27 Nella sentenza detta «Continental Can» (sentenza del 21 febbraio 1973, Europemballage e Continental Can/Commissione, 6/72, EU:C:1973:22), la Corte di giustizia ha dichiarato che «[i]n mancanza di espresse disposizioni, non si può ritenere che il trattato, il quale vieta all'art[icolo] 85 talune decisioni di semplici associazioni d'impresе che alterino la concorrenza senza eliminarla, ammetta

tuttavia all'art[icolo] 86 come lecito il fatto che determinate imprese, collegandosi in un'unità organica, possano raggiungere una posizione dominante tale da escludere in pratica qualsiasi seria possibilità di concorrenza». La Corte ne ha dedotto che «[p]uò quindi costituire un abuso il fatto che un'impresa in posizione dominante rafforzi tale posizione al punto che il grado di dominio così raggiunto rappresenti un sostanziale ostacolo per la concorrenza, nel senso di lasciar sussistere solo imprese dipendenti, per il loro comportamento, dall'impresa dominante».

- 28 Tale giurisprudenza è normalmente interpretata nel senso che essa ha ammesso che il rafforzamento di una posizione dominante mediante espansione esterna, che comporti il rischio di eliminare qualsiasi seria possibilità di concorrenza, non può essere escluso, tenuto conto degli obiettivi perseguiti, dall'ambito di applicazione dell'articolo 102 TFUE (già articolo 86 del trattato CEE), disposizione di diritto primario e con effetto diretto.
- 29 Orbene, tale decisione è stata emessa quando il diritto europeo non conosceva alcun meccanismo di controllo delle concentrazioni. L'Unione si è nel frattempo dotata di norme applicabili alle concentrazioni idonee a ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso.
- 30 Va osservato che, al fine di evitare una doppia analisi, ex ante ed ex post, delle operazioni rientranti nel loro ambito di applicazione, i regolamenti successivi relativi al controllo delle concentrazioni hanno previsto che alle operazioni di concentrazione di dimensione «comunitaria», oggetto di un controllo ex ante, non possano essere applicate anche le disposizioni dei regolamenti (regolamenti n. 17 e successivamente n. 1/2003, riguardanti l'applicazione degli articoli che vietano le pratiche anticoncorrenziali (articoli 85 e 86 CE, divenuti 101 e 102 TFUE).
- 31 L'articolo 3 del regolamento n. 139/2004 fornisce peraltro una definizione sostanziale della nozione di concentrazione, senza fare riferimento alle soglie di cui all'articolo 1 che consentono di definire la concentrazione di dimensione comunitaria. L'esclusione prevista all'articolo 21 sembra quindi applicabile a qualsiasi operazione rispondente alla definizione di cui all'articolo 3, essendo irrilevante che essa non raggiunga le soglie di controllo obbligatorio.
- 32 Il considerando 7 del regolamento n. 139/2004 precisa tuttavia che «[g]li articoli 81 e 82, pur potendo essere applicati, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, a talune concentrazioni, non sono sufficienti a controllare tutte le operazioni che rischiano di rivelarsi incompatibili con il regime di concorrenza non falsata contemplato dal trattato (...)», di modo che il giudice del rinvio si chiede se l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza «Continental Can» resti applicabile ad un'operazione come quella in questione, di cui non è contestato il fatto che risponda alla definizione di cui al suddetto articolo 3 e i cui effetti sulla concorrenza non sono stati oggetto di alcun controllo ex ante.

- 33 La recente giurisprudenza della Corte di giustizia non sembra aver preso posizione sulla questione se l'esclusione prevista all'articolo 21 del regolamento n. 139/2004 si applichi anche a tali operazioni di concentrazione, che non sono state oggetto di alcun controllo ex ante.
- 34 Nella citata sentenza del 7 settembre 2017, pronunciata nella causa C-248/16, Austria Asphalt, la Corte ha ricordato quanto segue:
- «31. [il] regolamento (...) fa parte di un quadro normativo inteso a dare attuazione agli articoli 101 e 102 TFUE, nonché a creare un sistema di controllo che garantisca che la concorrenza non sia falsata nel mercato interno dell'Unione.
32. Come emerge dall'articolo 21, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004, quest'ultimo è il solo applicabile alle concentrazioni come definite dall'articolo 3 del medesimo regolamento, alle quali non si applica, in linea di principio, il regolamento n. 1/2003 [sottolineatura aggiunta dal giudice del rinvio].
33. Quest'ultimo regolamento resta invece applicabile ai comportamenti delle imprese che, senza costituire un'operazione di concentrazione ai sensi del regolamento n. 139/2004, possono nondimeno dar luogo a un coordinamento tra dette imprese contrario all'articolo 101 TFUE e che, per questo motivo, sono soggetti al controllo della Commissione o delle autorità di concorrenza nazionali».
- 35 Non sembra tuttavia che la Corte abbia precisato le eccezioni che potrebbero essere opposte al principio sancito al punto 32 della sentenza, né che essa si sia pronunciata sulla questione se l'interpretazione accolta nella sentenza «Continental Can» possa applicarsi tuttora, in particolare alle operazioni di concentrazione che si collocano al di sotto delle soglie di controllo obbligatorio, che non sono state oggetto di alcuna analisi nell'ambito di un controllo ex ante obbligatorio né di alcuna domanda di rinvio alla Commissione in applicazione dell'articolo 22 del regolamento n. 139/2004.
- 36 Tenuto conto dell'effetto diretto dell'articolo 102 TFUE e della portata che potrebbe essere attribuita alle disposizioni che disciplinano le operazioni di concentrazione (articolo 21, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004), il giudice del rinvio nutre dubbi in merito all'interpretazione che occorre dare a queste ultime disposizioni, concernenti l'impossibilità, «in linea di principio», di applicare autonomamente le regole sulla concorrenza derivanti dal citato diritto primario ad un'operazione che, come nel caso di specie:
- può essere conforme alla definizione fornita dall'articolo 3 del regolamento n. 139/2004,
  - non ha dato luogo ad alcun controllo preventivo, né sulla base del diritto europeo né su quello del diritto nazionale applicabile alle operazioni di concentrazione,

- e che pertanto non fa sorgere alcun rischio di applicazione cumulativa dei regolamenti n. 139/2004 e n. 1/2003 o di contraddizione risultante da una doppia analisi ex ante ed ex post.

- 37 Tale difficoltà di interpretazione è confermata dall'esame delle decisioni nazionali invocate dalle parti e da cui risulta un'applicazione eterogenea del diritto dell'Unione.

#### **VI. Motivazione del rinvio**

- 38 Poiché la Corte di giustizia sembra non aver già risolto il punto di diritto controverso nella presente causa, risulta necessario, tenuto conto delle divergenze interpretative rilevate e per garantire l'interpretazione e l'applicazione uniforme di tale diritto all'interno dell'Unione, sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale.

#### **VII. Questione pregiudiziale**

- 39 La Cour d'appel de Paris (corte d'appello di Parigi) sottopone alla Corte di giustizia dell'Unione europea la seguente questione pregiudiziale.

«Se l'articolo 21, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni, debba essere interpretato nel senso che esso osta a che un'operazione di concentrazione, che non riveste dimensione comunitaria ai sensi dell'articolo 1 del citato regolamento, che è inferiore alle soglie di controllo ex ante obbligatorio previste dal diritto nazionale e che non ha dato luogo a un rinvio alla Commissione europea ai sensi dell'articolo 22 di detto regolamento, sia considerata da un'autorità nazionale garante della concorrenza come costitutiva di un abuso di posizione dominante, vietato dall'articolo 102 TFUE, tenuto conto della struttura della concorrenza su un mercato di dimensione nazionale».