GENERALINIO ADVOKATO PAOLO MENGOZZI IŠVADA,

pateikta 2008 m. kovo 13 d. [1]

I — Įžanga

1. 2006 m. birželio 16 d. Sprendimu *Audiencia Provincial de Madrid* (Ispanija) pateikė Teisingumo Teismui prašymą priimti prejudicinį sprendimą, susijusį su Sutarties 85 straipsnio 1 dalies (dabar – EB 81 straipsnio 1 dalis) ir 1983 m. birželio 22 d. Komisijos reglamento (EEB) Nr. 1984/83 dėl Sutarties 85 straipsnio 3 dalies taikymo įvairioms išimtinio pirkimo susitarimų grupėms [2] išaiškinimu.

2. Šis prašymas buvo pateiktas nagrinėjant ginčą tarp *CEPSA, Estaciones de Servicio SA* (toliau – *CEPSA*), ieškovės pagrindinėje byloje, ir degalinės operatorės *LV Tobar e Hijos SL* (toliau – *Tobar*), atsakovės pagrindinėje byloje, susijusį su konkurencijos ribojimu, dėl kurio kaltinama *CEPSA* ir kuris kyla iš šalių sudarytos išimtinio pirkimo sutarties.

1 — Originalo kalba: prancūzų.

2 — OL L 173, p. 5 ir klaidų ištaisymas OL L 79, 1984, p. 38.

II — Teisės aktai

3. Reglamente Nr. 1984/83 yra numatyta, kad į Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sritį nepatenka tam tikros išimtinio pirkimo susitarimų ir suderintų veiksmų grupės, kurios paprastai tenkina to paties straipsnio 3 dalyje numatytus reikalavimus, nes apskritai jos padeda tobulinti produktų platinimą.

4. Pagal šio reglamento 3 straipsnio d punktą ši išimtis netaikoma, jei susitarimas yra sudarytas neribotam arba ilgesniam nei penkerių metų laikotarpiui.

5. Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsniuose yra numatytos konkrečiai degalinių susitarimams skirtos nuostatos.

6. Pagal šio reglamento 10 straipsnį:

„Vadovaujantis Sutarties 85 straipsnio 3 dalimi ir jei tenkinami šio reglamento

11–13 straipsnių reikalavimai, Sutarties 85 straipsnio 1 dalis netaikoma susitarimams, kurių šalys yra tik dvi įmonės, ir viena susitarimo šalis – perpardavėjas – įsipareigoja kitai susitarimo šaliai – tiekėjui – už specialių ekonominių arba finansinių pranašumų suteikimą pirkti tik iš šio tiekėjo, su juo susijusios įmonės arba trečiosios įmonės, kurią tiekėjas įgaliojo vykdyti jo produktų platinimą, tam tikras variklinėms transporto priemonėms skirtas iš naftos pagamintas kuro rūšis arba tam tikras variklinėms transporto priemonėms skirtas kuro ir iš naftos pagamintų degalų rūšis, nurodytas susitarime, kurios skirtos perparduoti susitarime nurodytoje degalinėje.“

7. Šio reglamento 11 straipsnyje nustatyta:

„Be įpareigojimo, nurodyto 10 straipsnyje, perpardavėjui negali būti taikomi jokie kitokie konkurencijos apribojimai, išskyrus šiuos:

a) įpareigojimas susitarime nurodytoje degalinėje neperpardavinėti trečiųjų įmonių tiekiamo variklinėms transporto priemonėms skirto kuro arba degalų;

b) įpareigojimas susitarime nurodytoje degalinėje nenaudoti trečiųjų įmonių siūlomų tepalų arba susijusių naftos produktų, jeigu tiekėjas arba su juo susijusi įmonė suteikia perpardavėjui tepalų pakeitimo įrangą ar kitų variklinių transporto priemonių sutepimo įrenginių arba finansuoja jų įsigijimą;

c) įpareigojimas degalinės viduje arba išorėje trečiųjų įmonių tiekiamas prekes reklamuoti tik proporcingai iš šių prekių gaunamos apyvartos daliai bendroje degalinės apyvartoje;

d) įpareigojimas leisti prižiūrėti naftos produktų saugojimo arba išpilstymo įrenginius tik tiekėjui arba jo nurodytai įmonei, jei šie įrenginiai yra jo nuosavybė arba tiekėjas ar su juo susijusi įmonė juos finansavo.“

8. Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnyje yra išvardytos sutarties sąlygos ir įsipareigojimai, prieštaraujantys šio reglamento 10 straipsnio taikymui, tarp kurių yra reikalavimas, kad sutartis negali būti sudaryta neribotam arba ilgesniam nei dešimties metų laikotarpiui.

9. To paties reglamento 13 straipsnyje yra numatyta, kad jo 2 straipsnio 1 ir 3 dalys, 3 straipsnio a ir b punktai, taip pat 4 ir 5 straipsniai pagal analogiją taikomi degalinių susitarimams.

10. Šio reglamento tryliktoje konstatuojamojoje dalyje numatyta:

„<…> šie susitarimai nuo kitų paprastai skiriasi tuo, kad, viena vertus, tiekėjas, prisidėdamas prie perpardavėjo finansavimo, suteikdamas arba gaudamas jam paskolą palankiomis sąlygomis, parūpindamas jam vietą arba patalpas <…> degalinei eksploatuoti, aprūpindamas techniniais įrenginiais ar kitokia įranga arba darydamas kitokias investicijas perpardavėjo naudai, suteikia perpardavėjui ypač svarbių ekonominių ir finansinių pranašumų ir kad, kita vertus, perpardavėjas tiekėjo atžvilgiu prisiima ilgalaikį išimtinio pirkimo įsipareigojimą, paprastai įtvirtinantį draudimą konkuruoti.“

11. Reglamentas Nr. 1984/83 buvo panaikintas 1999 m. gruodžio 22 d. Komisijos reglamentu (EB) Nr. 2790/1999 dėl Sutarties 81 straipsnio 3 dalies taikymo vertikaliųjų susitarimų ir suderintų veiksmų grupėms[3], kuris įsigaliojo 2000 m. sausio 1 dieną

12. Reglamento Nr. 2790/1999 4 straipsnio a punkte yra numatyta, kad EB 81 straipsnio 1 dalyje įtvirtinto draudimo išimtis netaikoma vertikaliesiems susitarimams, kuriais tiesiogiai ar netiesiogiai, atskirai ar kartu su kitais šalių kontroliuojamais veiksniais siekiama „apriboti pirkėjo galimybę nustatyti savo pardavimo kainą, nepažeidžiant tiekėjo galimybės nustatyti aukščiausią pardavimo kainą arba rekomenduoti pardavimo kainą, su sąlyga, kad dėl bet kurios iš šalių spaudimo ar paskatų tokios kainos netampa lygios fiksuotai arba minimaliai pardavimo kainai“.

13. Pagal šio reglamento 5 straipsnį 2 straipsnyje numatyta išimtis netaikoma bet kuriam tiesioginiam ar netiesioginiam įsipareigojimui nekonkuruoti, prisiimtam neribotam arba ilgesniam nei penkerių metų laikotarpiui. Įsipareigojimas nekonkuruoti, kuris savaime pratęsiamas po penkerių metų, yra laikomas neribotos trukmės įsipareigojimu.

14. Pagal Reglamento Nr. 2790/1999 12 straipsnį EB 81 straipsnio 1 dalyje numatytas draudimas nuo 2000 m. birželio 1 d. iki 2001 m. gruodžio 31 d. netaikomas susitarimams, galiojusiems 2000 m. gegužės 31 d. ir netenkinantiems šiame reglamente nustatytų išimties taikymo sąlygų, tačiau tenkinantiems, be kita ko, Reglamente Nr. 1984/83 nustatytas išimties taikymo sąlygas.

3 — OL L 336, p. 21; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 1 t., p. 364.

III — Ginčas pagrindinėje byloje ir prejudiciniai klausimai

15. 1996 m. vasario 7 d. šalys pagrindinėje byloje sudarė „sutartį, suteikiančią teisę, remiantis degalinės operatoriaus komisionieriaus statusu, naudoti ženklą ir vaizdą, gauti techninę ir komercinę pagalbą bei prekes“.

16. Iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad *CEPSA* ir *Tobar* sutartiniams santykiams iš esmės būdingos trijų rūšių sąlygos, t. y., pirma, išimtinio pirkimo sąlyga, kurią prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat vadina „nekonkuravimo sąlyga“ [4], antra, išlaidų ir rizikos pasidalijimo sąlygos ir, trečia, kuro ir degalų apmokėjimo sąlygos.

17. Pagal išimtinio pirkimo arba nekonkuravimo sąlygą *Tobar* įsipareigojo degalus, tarp jų ir kurą, taip pat tepalus ir kitus susijusius produktus pirkti tik iš *CEPSA*, kad perparduotų juos savo degalinėje nustatytomis mažmeninės prekybos kainomis, laikydamasi šios tiekėjos nustatytų pardavimo ir eksploatacijos sąlygų bei būdų. Šis įsipareigojimas buvo prisiimtas dešimties metų laikotarpiui, kuris, pranešus bent prieš šešis mėnesius ir susitarus raštu, galėjo būti paeiliui pratęsiamas kitiems penkerių metų laikotarpiams. *Tobar* taip pat draudžiama parduoti ar skatinti parduoti konkuruojančius produktus arba dalyvauti tokiuose sandoriuose degalinėje ar jos apylinkėse.

18. Pagal išlaidų ir rizikos pasidalijimo sąlygas *Tobar* turi, pirma, prisiimti riziką už produktus nuo tada, kai juos gauna iš tiekėjos į savo saugojimo talpyklas, ir privalo juos saugoti tokiomis sąlygomis, kad išvengtų jų praradimo ar sugadinimo. Antra, *Tobar* tiek tiekėjai, tiek tretiesiems asmenims atsako už bet kokį šių produktų praradimą, užteršimą ar sumaišymą, galintį pakenkti šiems produktams, taip pat už bet kokią žalą, kurią gali padaryti patys šie produktai [5]. Trečia, nors *Tobar* neprisiima rizikos dėl nesumokėtų skolų, atsiradusių naudojant kreditinę kortelę *CEPSA CARD*, ji vis dėlto garantuoja ir atsako už klientus, kurie jos tarpininkaujami įsigijo šią kortelę arba kuriems ji suteikė tiesioginį kreditą. Taip pat *Tobar* finansuoja nedidelę *CEPSA* klientų kortelės naudojimo išlaidų dalį. *CEPSA* savo ruožtu padengia produktų vežimo išlaidas ir su jos prekės ženklo vaizdiniu įrengimu bei priežiūra degalinėje susijusias išlaidas. *CEPSA* taip pat

4 — Tai, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas vartoja šias dvi sąvokas jų neskirdamas, atrodo suprantama, atsižvelgiant į aplinkybę, kad, priešingai nei kitų produktų, pavyzdžiui, alaus, išimtinio pirkimo sutarčių atveju, išimtinio kuro ir degalų pirkimo sutarčiai, kalbant tik apie dalyką, yra būdingas tik vieno prekės ženklo produktų pardavimas atitinkamojoje degalinėje (prekės ženklo monopolija). Šiuo atžvilgiu žr. 2000 m. gruodžio 7 d. Sprendimą *Neste* (C-214/99, Rink. p. I-11121, 31 punktas).

5 — Tai apima ir nuostolių riziką, susijusią tiek su nenugalimos jėgos aplinkybėmis, tiek su pristatyto ir parduoto produkto tūrio skirtumu dėl skirtingos kuro temperatūros arba kitokių priežasčių.

perleidžia *Tobar* degalų talpyklas ir siurblius, kuriuos degalinės operatorė turi naudoti tik parduodama *CEPSA* tiekiamus produktus ir kuriuos turi jai grąžinti pasibaigus jų naudojimo leidimui. Vis dėlto *Tobar* už techninių įrenginių vertės sumą privalo pateikti *CEPSA* garantiją pagal pirmąjį pareikalavimą.

19. Pagal kuro ir degalų apmokėjimo sąlygas *Tobar* turi sumokėti kuro arba degalų kainą per devynias dienas nuo jų pristatymo į degalinę dienos, pirmąją tiekimo dieną ji taip pat turi pateikti banko garantiją, lygią bendrai penkiolikos tiekimo dienų sumai. Nesumokėjus *CEPSA* gali pasinaudoti garantija ir, jei taip atsitiktų, degalinės operatorė būtų priversta už tiekimą mokėti iš anksto. Kaip atlyginimą *Tobar* gauna tuo metu rinkoje kiekvienai degalinei taikomą komisinį atlyginimą. Pradinis dydis yra įtvirtintas sutartyje, kurioje numatyta, kad gautini komisiniai negali būtų mažesni nei vidutinis komisinių, kuriuos kitoms degalinėms nemažą rinkos dalį užimantys tiekėjai moka už tuos pačius produktus toje pačioje geografinėje zonoje, dydis. *CEPSA* mokėtina suma, nustatyta atsižvelgiant į degalinei patiektų litrų skaičių, apskaičiuojama iš *CEPSA* nustatytos mažmeninės prekybos kainos, įskaitant pridėtinės vertės mokestį (toliau – PVM), atskaitant degalinės operatorės komisinį atlyginimą kartu su PVM.

20. 2001 m. lapkričio mėn. *CEPSA* išsiuntė *Tobar* laišką, kuriame suteikė leidimą „nuo šios dienos“ sumažinti pardavimo kainas nesumažinant *CEPSA* pajamų.

21. 2003 m., išsiuntusi kelis laiškus *CEPSA*, degalinės operatorė atsisakė pirkti iš šios tiekėjos ir uždengė jos logotipus ant degalinės įrenginių.

22. 2004 m. *Tobar* pareiškė *CEPSA* ieškinį, siekdama, kad būtų panaikinta sutartis, ir nurodė, kad ji yra nesuderinama su Sutarties 85 straipsniu, o jos dalyko nėra arba jis yra neteisėtas, nes kainą gali nustatyti tik *CEPSA*. *Tobar* taip pat prašė atlyginti nuostolius.

23. *CEPSA* savo ruožtu užginčijo šį ieškinį ir pareiškė priešieškinį, prašydama įpareigoti vykdyti sutartį arba ją nutraukti, jei paaiškėtų, kad neįmanoma jos vykdyti, taip pat abiem atvejais reikalaudama atlyginti nuostolius.

24. 2005 m. liepos 29 d. *Juzgado de Primera Instancia de Madrid* panaikino ginčijamą sutartį, motyvuodamas tuo, kad ji nesuderinama nei su Sutarties 85 straipsnio

1 dalimi, nei su Reglamentais Nr. 1984/83 ir 2790/1999. *CEPSA* dėl šio teismo sprendimo pateikė apeliacinį skundą prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiame teisme.

25. Konstatavęs, kad, norint priimti sprendimą dėl ieškinio dėl sutarties panaikinimo, reikia aiškinti Sutarties 85 straipsnį ir Reglamentą Nr. 1984/83, *Audiencia Provincial de Madrid* nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir Teisingumo Teismui pateikti tokius prejudicinius klausimus:

„1. Pirma,

a) Ar (Sutarties 85) straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad 1996 metais naftos produktų platintojos ir degalinės operatorės sudaryta tiekimo sutartis, suteikianti teisę naudoti tiekėjos ženklą, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja tam tikrą laikotarpį parduoti tik tiekėjos kurą ir degalus bei neparduoti kitų platintojų tiekiamų tokių produktų, patenka į šios nuostatos taikymo sritį, nes šis įsipareigojimas reiškia susitarimą nekonkuruoti, nors ši sutartis, atsižvelgiant į jos ekonominę reikšmę, gali būti laikoma atstovavimo sutartimi?

b) Tuo atveju, jei sutartis patenka į šios nuostatos taikymo sritį, ar jai gali būti taikoma draudimo išimtis, jei ji tenkina Reglamente Nr. 1984/1983 numatytus reikalavimus, ypač reikalavimą dėl termino?

c) Jei taip, ar šio reglamento 10 ir 12 straipsnių nuostatos, kiek jomis leidžiama, kad susitarimo nekonkuruoti terminas būtų ilgesnis nei penkeri metai su sąlyga, kad už tai bus atlyginama suteikiant ekonominius ir finansinius pranašumus, reikalauja, kad šie ekonominiai arba finansiniai pranašumai būtų dideli, ar pakanka, kad jie nebūtų mažareikšmiai? Ar šios nuostatos gali būti aiškinamos taip, kad šie pranašumai laikytini suteiktais pagal tiekimo sutartis, suteikiančias teisę naudoti tiekėjos ženklą, pagal kurias tiekėja padengia savo prekės ženklo vaizdinio įrengimo ir priežiūros degalinėje išlaidas ir perleidžia degalų talpyklas ir siurblius, kurių degalinės operatorė negali be tiekėjos leidimo raštu naudoti ne jos tiekiamiems produktams ir kuriuos turi grąžinti pasibaigus jų naudojimo leidimui bei kurių vertę padengia degalinės operatorės pagal pirmąjį pareikalavimą tiekėjai pateikta garantija?

d) Jei ši išimtis nebūtų taikoma, ar (Sutarties 85) straipsnio 2 dalyje numatytas sutarties savaiminis pripažinimas niekine taikytinas visai sutarčiai?

taikydama pastarosios nustatytas mažmeninės prekybos kainas, taip pat pardavimo ir eksploatacijos sąlygas dešimties metų laikotarpiui, kuris, pranešus bent prieš šešis mėnesius ir dėl to susitarus raštu, galėjo būti paeiliui pratęsiamas kitiems penkerių metų laikotarpiams,

2. Antra,

a) Ar (Sutarties 85) straipsnio 1 dalis aiškintina taip, kad tokia tiekimo sutartis, suteikianti teisę naudoti tiekėjos ženklą, kokia yra nagrinėjama pagrindinėje byloje, tiek, kiek joje numatoma, kad įmonė, kuriai priklauso degalinė, turi parduoti tik tiekėjos tiekiamą kurą ir degalus pastarosios nustatytomis mažmeninės prekybos kainomis, iš esmės patenka į konkurencijos apribojimo draudimo taikymo sritį, nes ji įtvirtina pardavimo kainas, atsižvelgiant į sutarties ekonominę reikšmę ir ypač į degalinės operatorės prisiimtą riziką bei į jos įnašą padengiant išlaidas, susijusias su sutarties dalyku esančių produktų tiekimu ar jų pardavimų skatinimu ir atsižvelgiant į tai, kad:

— degalinės operatorė įsipareigoja parduoti tik tiekėjos patiektus tepalus ir kitus susijusius varikliniu transporto priemonių priežiūros produktus, kurą ir degalus,

— degalinės operatorė prisiima riziką, susijusią su kuru ir degalais, įskaitant riziką dėl tūrių skirtumo, nuo to momento, kai juos gauna iš tiekėjos į savo saugojimo talpyklas. Nuo produktų gavimo momento ši operatorė įsipareigoja juos saugoti tokiomis sąlygomis, kad išvengtų jų praradimo ar sugadinimo, ir atsako tiek tiekėjai, tiek tretiesiems asmenims už bet kokį praradimą, užteršimą ar sumaišymą, galinčius pakenkti šiems produktams, taip pat už bet kokią žalą, kurią gali padaryti patys šie produktai,

— degalinės operatorė privalo sumokėti tiekėjai už kurą ir degalus per devynias dienas nuo jų pristatymo į degalinę dienos, o pirmąją tiekimo dieną ji taip pat turi pateikti išankstinę banko garantiją, lygią bendrai penkiolikos (tiekimo) dienų sumai. Tuo atveju, jei nebūtų sumokėta, tiekėja gali pasinaudoti degalinės operatorės pateikta banko garantija, o pastaroji būtų priversta

mokėti už tiekimus iš anksto. Degalinės operatorė moka mokestį, apskaičiuojamą pagal platintojos nustatytą mažmeninės prekybos kainą, įskaitant PVM, atskaitant degalinės operatorei priklausantį komisinį atlyginimą kartu su PVM. Paprastai tiekiamas kuras parduodamas per trumpesnį nei devynių dienų laikotarpį, kurį ieškovė nustatė atsakovei. (Tiekėja), atsižvelgusi į padidėjusias ar sumažėjusias tiekiamų degalų kainas nustatytos kainos atžvilgiu, kas mėnesį debetuoja arba kredituoja degalinės operatorę. Tiekėja padengia produktų pervežimo išlaidas,

— degalinės operatorė garantuoja ir atsako už klientus, kurie jos tarpininkaujami įsigijo bendrovių grupės, kuriai priklauso ir tiekėja, sukurtą ir administruojamą kreditinę kortelę, kitą mėnesį po mėnesio, kai buvo atlikti pardavimai, padengia su šia kortele atliktus pardavimus, finansuoja nedidelę naftos produktų platintojos klientų kortelės naudojimo išlaidų dalį ir prisiima klientų, kuriems ji suteikė tiesioginį kreditą, skolų nemokėjimo riziką,

— naftos produktus tiekianti bendrovė padengia su jos prekės ženklo vaizdiniu įrengimu ir priežiūra degalinėje susijusias išlaidas bei perleidžia degalinės operatorei degalų talpyklas ir siurblius, kurių pastaroji negali be tiekėjos leidimo raštu naudoti ne jos tiekiamiems produktams, ir ši įranga yra tiksliai įvertinta suma, kuriai degalinės operatorė pagal pirmąjį pareikalavimą tiekėjai pateikia garantiją;

b) Jei taip, ar Reglamentas Nr. 1984/83, ypač jo 10–13 straipsniai, aiškintini taip, kad į šių nuostatų taikymo sritį patenka tokio pobūdžio sutartis, ir todėl (Sutarties 85) straipsnio 1 dalyje numatytas draudimas nėra taikytinas, jei sutartis tenkina šiose nuostatose nustatytus reikalavimus tam, kad jai būtų taikytina išimtis?

c) Tokiu atveju ar turi būti aiškinamas to paties reglamento 11 straipsnis, kadangi pagrindinėje byloje nagrinėjamojoje sutartyje yra numatytas daugiau nei vienas konkurencijos

apribojimas, kai, be išimtinio tiekimo sąlygos, lemiančios konkurencijos nebuvimą, kitoje sutarties nuostatoje numatoma, jog pardavimo kainas nustato tiekėja? Ar (tiekėjos) degalinės (operatorei) 2001 m. lapkričio mėnesį suteiktas leidimas sumažinti (jos) pardavimo kainą nedarant poveikio (šios tiekėjos) gaunamoms pajamoms leidžia sutartį laikyti galiojančia?“

IV — Procesas Teisingumo Teisme

26. *CEPSA*, *Tobar* ir Europos Bendrijų Komisija pagal Teisingumo Teismo statuto 23 straipsnį pateikė rašytines pastabas. Taip pat jos buvo išklausytos per 2007 m. birželio 7 d. posėdį.

V — Vertinimas

27. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas užduoda du klausimus, kuriuose, kaip paaiškėja, kalbama apie priešingas situacijas. Pirmasis klausimas, kurį sudaro keturios dalys (a–d punktai), iškeltas darant prielaidą, kad pagrindinėje byloje nagrinėjami sutartiniai santykiai laikytini atstovavimo santykiais tarp komitento ir jo tarpininko [6]. Antrasis klausimas, kurį sudaro trys dalys (a–c punktai), užduotas darant prielaidą, kad šie sutartiniai santykiai turi būti laikomi dviejų nepriklausomų įmonių santykiais, ir iš esmės jis susijęs su Sutarties 85 straipsnio ir Reglamento Nr. 1984/83 aiškinimu atsižvelgiant į faktines aplinkybes pagrindinėje byloje [7].

28. Nors galima atsakyti į abu klausimus ir atitinkamas jų dalis paeiliui, vis dėlto siūlau kitokį būdą, t. y. išnagrinėti juos pagal jų keliamas temas. Taigi pirma reikia išnagrinėti problemą, susijusią su tokios sutarties, kokia nagrinėjama pagrindinėje byloje, vertinimu kaip „įmonių susitarimo“ pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį (pirmojo klausimo a punktas ir antrojo klausimo a punktas), antra, abiem prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nurodytais atvejais įvertinti, ar gali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 (ir vėliau Reglamente Nr. 2790/1999) numatyta grupinė išimtis (pirmojo klausimo b ir c punktai ir antrojo klausimo b ir c punktai), ir, trečia, jei ši grupinė išimtis netaikytina, išnagri-

6 — Be pirmojo klausimo a punkto formuluotės, taip pat žr. punkto, kuris sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą yra pavadintas „septintu“, pirmąjį sakinį (originalo p. 13).

7 — Šiuo atžvilgiu pažymiu, kad nors abiejuose prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimuose yra remiamasi tik Reglamento Nr. 1984/83 nuostatomis, sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą motyvuose taip pat minimos Reglamento Nr. 2790/1999, kuris, kaip paaiškėja, taip pat yra svarbus, atsižvelgiant į faktines aplinkybes pagrindinėje byloje, nuostatos.

nėti, kokios yra galimo sutarties negaliojimo pasekmės (pirmojo klausimo d punktas).

A — *Dėl tokios sutarties, kokia nagrinėjama pagrindinėje byloje, vertinimo kaip „įmonių susitarimo“ pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį (pirmojo klausimo a punktas ir antrojo klausimo a punktas)*

29. Pirmojo klausimo a punkte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar tuo atveju, jei ginčijama sutartis laikytina *tikrąja atstovavimo sutartimi*, tokia sutartis patenka į EB 85 straipsnio 1 dalies taikymo sritį dėl to, kad joje yra išimtinio tiekimo arba nekonkuravimo sąlyga. Antrojo klausimo a punkte jis klausia, ar tokia sutartis, kokia yra pagrindinėje byloje, patenka į EB 85 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, atsižvelgiant, be kita ko, į tai, kad pardavimo kainą nustato tiekėja.

30. Kaip Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs byloje *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio*, vertikaliesiems susitarimams, kokie yra *CEPSA* ir degalinių operatorių sutartys, Sutarties 85 straipsnis taikomas tik tada, kai degalinės operatorius laikomas nepriklausomu ūkio subjektu ir todėl egzistuoja dviejų įmonių susitarimas [8]. Pagal nusistovėjusią teismų praktiką Bendrijos konkurencijos teisėje sąvoka „įmonė“ apima bet kurį ūkinę veiklą vykdantį subjektą, neatsižvelgiant į jo teisinį statusą ar finansavimo būdus. Be to, ūkinė veikla yra bet kuri veikla, kurią sudaro prekių tiekimas ar paslaugų teikimas atitinkamoje rinkoje [9].

31. Šiuo atžvilgiu pažymėtina, kaip nurodė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas ir Komisija, kad prekybos atstovai veikia iš esmės dviejose skirtingose rinkose: pirma, žemesnėje rinkos grandyje, kurioje prekybos atstovas galimiems komitentams siūlo savo, kaip tarpininko, paslaugas, antra, aukštesnėje rinkos grandyje, kurioje jis galimiems klientams siūlo komitento prekes arba paslaugas [10].

32. Pirmojoje rinkoje prekybos atstovai paprastai yra savarankiški ūkio subjektai ir todėl jie yra įmonės pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį. Taigi komercinio atstovavimo sutarties sąlygos, pagal kurias komitentas savo atstovui draudžia dirbti su konkuruojančiomis įmonėmis (nekonkuravimo

8 — 2006 m. gruodžio 14 d. Sprendimas (C-217/05, Rink. p. I-11987, 39 punktas).

9 — Pirmiausia žr. 2006 m. liepos 11 d. Sprendimą *FENIN prieš Komisiją* (C-205/03 P, Rink. p. I-6295, 25 punktas).

10 — Taip pat šiuo klausimu žr. generalinės advokatės J. Kokott išvados byloje, kurioje buvo priimtas sprendimas *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio*, 43 punktą.

sąlygos), turi būti vertinamos atsižvelgiant į Sutarties 85 straipsnį [11].

33. Atvirkščiai, antrojoje rinkoje, t. y. rinkoje, kurioje komitento prekės arba paslaugos parduodamos galimiems klientams, prekybos atstovas, nors ir turi teisinį subjektiškumą, skiriantį ji nuo komitento, praranda savo savarankiško ūkio subjekto statusą, nes neprisiima jokios šios ūkinės veiklos finansinės arba komercinės rizikos ir todėl pats savarankiškai nepriima sprendimų dėl savo veiksmų rinkoje, taip visiškai priklausydamas nuo savo komitento. Jei taip yra, Sutarties 85 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas draudimas atstovo ir komitento santykiams iš esmės netaikytinas [12]. Taigi šis atstovas laikytinas papildomu organu, integruotu į komitento įmonę.

34. Atrodo, kad minėtame sprendime *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* kalbėdamas apie *CEPSA* ir degalinių operatorių sudarytas sutartis Teisingumo Teismas patvirtino šį išskyrimą, grindžiamą tuo, kad atstovas veikia skirtingose rinkose, ir turintį tam tikros reikšmės šiai bylai [13].

35. Išskyręs kriterijus, leidžiančius įvertinti realų finansinės ir komercinės rizikos pasidalijimą tarp degalinių operatorių ir degalų bei kuro tiekėjo, įtvirtintą sutartyse, nagrinėtose toje pačioje byloje, kad būtų nustatyta, ar taikytinas Sutarties 85 straipsnis, – išsamiau šį klausimą šioje išvadoje nagrinėsiu toliau, – Teisingumo Teismas patikslino, kad Sutarties 85 straipsnis netaikomas ne tik jei degalinės operatoriui netenka jokios finansinės ir komercinės rizikos, bet ir jei jam tenka tik nedidelė šios rizikos dalis [14].

36. Tačiau Teisingumo Teismas vis dėlto pridūrė, kad tokiu atveju „(degalinės operatoriui) nustatytoms sąlygoms, susijusioms su *prekių tretiesiems asmenims pardavimu komitento lėšomis*, šis straipsnis netaikomas. Iš tiesų, kaip teigia Komisija, atstovavimo sutartyje gali būti atstovo ir komitento santykius reglamentuojančių nuostatų, kurioms šis straipsnis bus taikomas, pavyzdžiui, *nuostatos dėl išimtinumo ir nekonkuravimo*. Reikia pažymėti, kad tokių santykių požiūriu

11 — Ten pat (44 punktas). Taip pat žr. Komisijos pranešimą dėl vertikaliųjų apribojimų gairių (OL C 291, 2000, p. 1, toliau – gairės).

12 — Šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (43 ir 44 punktai).

13 — Dėl faktinių aplinkybių pažymėjau, jog prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas patikslina, kad ginčijamos sutarties sąlygos atrodo tokios pat kaip sutartyse, dėl kurių buvo pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą minėtoje byloje *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* ir kurios, kaip nurodyta šios bylos sprendimo 9 punkte, yra būdingos 95 % *CEPSA* tinklo degalinių.

14 — Minėtas sprendimas *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (61 punktas).

atstovai iš principo yra nepriklausomi ūkio subjektai ir kad tokios nuostatos pažeidžia konkurencijos teisės taisykles, jei jos nulemia *aptariamos rinkos* uždarymą“ [15].

37. Iš šio patikslinimo matyti, kad jei prekių pardavimo tretiesiems asmenims rinkoje prekybos atstovui tenka daugiausia nedidelė finansinės ir komercinės rizikos dalis, į Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sritį nepatenka ne visi šio atstovo ir jo komitento sutartiniai santykiai, o tik šių santykių dalis, grindžiama su šia rinka susijusiomis sutarties sąlygomis.

38. Tokios sąlygos gali patekti į Sutarties 85 straipsnio taikymo sritį tik jei prekybos atstovas prisiima bent jau nemažą dalį finansinės ir komercinės rizikos, susijusios su prekių (ir (arba) paslaugų) pardavimu tretiesiems asmenims komitento naudai.

39. Atvirkščiai, prekybos atstovo ir jo komitento nekonkuravimo sąlygai, *susijusiai su tarpininko paslaugų rinka*, toliau taikytina Sutarties 85 straipsnio 1 dalis *nepaisant* galimos finansinės ir komercinės rizikos, tenkančios prekybos atstovui *rinkoje, kurioje komitento naudai prekės yra parduodamos tretiesiems asmenims*. Tokį požiūrį pateisina tai, kad tokia sąlyga, kuri daro poveikį prekių ženklų konkurencijai, nėra neatsiejama nuo atstovavimo sutarties.

40. Visa atstovavimo sutartis patenka į Sutarties 85 straipsnio taikymo sritį, jei joje, be tokios nekonkuravimo sąlygos, kokia nurodyta šios išvados 17 punkte, yra sąlygų, pagal kurias atstovui tenka bent jau nemaža dalis finansinės ir komercinės rizikos, susijusios su prekių pardavimu tretiesiems asmenims komitento naudai. Tokiomis aplinkybėmis sutartiniai santykiai nebėra tikrieji komercinio atstovavimo santykiai.

41. Šiuo atžvilgiu antrojo klausimo a punkte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar, atsižvelgiant į *CEPSA* ir *Tobar* sutartinių santykių požymius, išvardytus šiame klausime, Sutarties 85 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad ji prieštarauja tokios rūšies sutarčiai, ypač dėl to, kad pardavimo kainą nustato tiekėja.

42. Nors *CEPSA* smarkiai ginčija tai, kaip prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo antrojo klausimo

15 — 62 punktas (kursyvu pažymėta mano).

a punkte pateikia ir vertina sutartinius santykius, ją siejančius su *Tobar*, pagal nusistovėjusią teismų praktiką, vykstant EB 234 straipsnyje numatytai procedūrai, grindžiamai griežtu nacionalinių teismų ir Teisingumo Teismo kompetencijos atskyrimu, bet koks nagrinėjamų faktinių aplinkybių įvertinimas priskiriamas nacionalinio teismo kompetencijai ir jis prisiima atsakomybę už sprendimą, kuris bus priimtas [16]. Taip pat nacionalinio teismo kompetencijai priklauso, nedalyvaujant Teisingumo Teismui, konkrečioms situacijoms taikyti Teisingumo Teismo išaiškintas Bendrijos normas [17].

43. Vadovaudamasis Bendrijos ir nacionalinių teismų kompetencijos padalijimu, Teisingumo Teismas vis dėlto turi atsižvelgti į sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą apibūdintą prejudicinių klausimų faktinį ir teisinį kontekstą [18] ir, norėdamas prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui pateikti naudingą atsakymą, patikslinti kriterijus, pagal kuriuos galima įvertinti realų finansinės ir komercinės rizikos pasidalijimą tarp degalinės operatorės ir degalų tiekėjos, numatytą pagrindinėje byloje nagrinėjamoje sutartyje [19].

44. Taigi Teisingumo Teismas minėtame sprendime *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* buvo nustatęs tokius kriterijus, kuriuos reikia toliau priminti atsižvelgiant į jų svarbą nagrinėjamai bylai.

45. Pagal šį sprendimą nacionalinis teismas turi atsižvelgti, pirma, į su prekių pardavimu susijusią riziką, pavyzdžiui, kuro atsargų įsigijimo finansavimą, ir, antra, į riziką, susijusią su specifinėmis šios rinkos investicijomis, t. y. reikalingomis tam, kad degalinės operatorius galėtų derėtis arba sudaryti sutartis su trečiaisiais asmenimis [20].

46. Dėl su prekių pardavimu susijusios rizikos iš minėto sprendimo *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* taip pat matyti, kad degalinės operatorius greičiausiai tokią riziką, visą ar jos dalį, prisiima nuo tada, kai jam pereina nuosavybės teisė į prekes, kurias jis gavo iš tiekėjo prieš jų tolesnį pardavimą tretiesiems asmenims, jei jis tiesiogiai ar netiesiogiai prisiima su prekių platinimu susijusias išlaidas, be kita ko, vežimo išlaidas, kai jis apmoka atsargų saugojimo išlaidas ir (arba) kai prisiima atsakomybę už galimą prekėms padarytą žalą, pavyzdžiui, jų praradimą arba sugadinimą, taip pat už tretiesiems asmenims parduotų prekių padarytą žalą neatsižvelgiant į atsakomybę už atstovo neteisigus veiksmus [21]. Taip pat turi būti įvertinta su prekėmis susijusi finansinė rizika, be kita ko, susijusį su apmokėjimu už kurą tuo atveju, jei degalinės operatorius neranda pirkėjų, arba atidėto

16 — Šiuo klausimu pirmiausia žr. 2007 m. gruodžio 18 d. Sprendimą *Laval un Partneri* (C-341/05, Rink. p. I-11767, 45 punktas ir jame nurodyta teismų praktika).

17 — Šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (49 punktas ir jame nurodyta teismų praktika).

18 — Minėtas sprendimas *Laval un Partneri* (47 punktas ir jame nurodyta teismų praktika).

19 — Šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (50 punktas).

20 — Ten pat (51 punktas).

21 — Ten pat (52–55 punktai).

apmokėjimo dėl mokėjimo kreditine kortele atveju, atsižvelgiant į apmokėjimui už kurą taikomą režimą [22].

47. Dėl su specifinėmis šios rinkos investicijomis susijusios rizikos, Teisingumo Teismo teigimu, ši rizika yra perduodama degalinės operatoriui, jei jis daro specifines su prekių pardavimu susijusias investicijas, pavyzdžiui, investuoja į patalpas arba įrangą, pavyzdžiui, kuro talpyklą, arba įsipareigoja investuoti į pardavimų skatinimą [23].

48. Kaip jau minėjau, tam, kad būtų taikytina Sutarties 85 straipsnio 1 dalis, nebūtina, kad degalinės operatoriui tektų visa minėta rizika, be to, ji yra nurodyta ne visa, tačiau jis turi prisiimti nemažą jos dalį. Tik tais atvejais, jei, pirma, degalinės operatoriui netenka jokios su tiekėjo naudai suderėtomis arba sudarytomis sutartimis susijusios rizikos arba, antra, kaip buvo paaiškinta minėtame sprendime *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio*, jei jis prisiima tik nedidelę šios rizikos dalį, sąvoka „įmonių susitarimas“ pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį gali būti laikoma netaikoma sutartiniams šio atstovo ir komitento santykiams, susijusiems su prekių pardavimo tretiesiems asmenims rinka [24]. Iš tikrųjų ekonominiu požiūriu nėra jokio skirtumo tarp prekybos atstovo, kuriam netenka jokios rizikos, susijusios su jam tarpininkaujant sudarytais sandoriais, ir atstovo, kuriam tenka tik nedidelė jos dalis, padėties [25].

49. Pagrindinėje byloje dėl su prekių pardavimu susijusios rizikos prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pažymi, pirma, kad degalinės operatorė prisiima su produktais susijusią „riziką“ nuo tada, kai juos gauna iš tiekėjos į saugojimo talpyklas, esančias degalinėje, antra, kad ji atsako už galimą žalą produktams ir už bet kokią žalą, atsiradusią dėl šių produktų, trečia, kad degalinės operatorė turi sumokėti *CEPSA* parduotų degalų kainą per devynias dienas nuo jų pristatymo dienos neatsižvelgiant į jų pardavimą tretiesiems asmenims, o nesumokėjusi turėtų mokėti už tiekimus iš anksto ir tiekėja turėtų teisę pasinaudoti banko garantija, kuri yra lygi penkiolikos tiekimo dienų sumai ir kurią iš anksto turi pateikti degalinės operatorė, ketvirta, kad ji prisiima riziką dėl tūrių skirtumo, atsiradusio dėl degalų temperatūros pasikeitimo, todėl ji turi sumokėti už tiek litrų, kiek patiekė *CEPSA*, net jei pardavė mažesnį jų kiekį, ir, penkta, kad perduodant degalus sąskaitos tarp *CEPSA* ir degalinės operatorės išrašomos įskaitant PVM.

50. Šios nuorodos leidžia manyti, kad degalų nuosavybės teisės perėjimas iš *CEPSA* degalinei operatorei įvyksta tada, kai ši juos gauna, ir kad degalinės operatorei tenka su

22 — Ten pat (56 punktas).

23 — Ten pat (59 punktas).

24 — Ten pat (43 ir 61 punktai).

25 — Šiuo klausimu žr. minėtą generalinės advokatės J. Kokott išvadą (64 punktas).

šiuo perdavimu susijusi rizika, atitinkamu atveju apimanti ir atsakomybę už produktus.

51. Be to, degalinės operatorei tenkanti rizika dėl tūrių skirtumo gali prilygti, kaip teisingai pažymėjo Komisija, atsargų praradimo rizikai [26].

52. Be to, remiantis sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą pateiktais paaiškinimais, degalinės operatorė, atrodo, garantuoja ir atsako už nesumokėtas klientų, kurie jos tarpininkaujami prisijungė prie *CEPSA* sukurtos ir valdomos kreditinių kortelių sistemos, skolas, o šios skolos gali sudaryti nemažas sumas – sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą minimas pavyzdys, kai buvo nesumokėta daugiau nei 30 000 EUR.

53. Nors prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pažymi, kad *CEPSA* prisiima su prekių vežimu susijusią riziką, išvardytos aplinkybės, net jei jas konkrečiai vertinti turi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, mano nuomone, verčia manyti, kad *Tobar* tenka nemaža dalis rizikos, susijusios su naftos produktų, kurie yra pagrindinėje byloje nagrinėjamos sutarties dalykas, pardavimu.

54. Dėl su specifinėmis šios rinkos investicijomis susijusios rizikos pasidalijimo pažymėtina, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nepateikia pakankamai informacijos šiuo klausimu. Tiesa, jis patikslina, kad *CEPSA* prisiima su jos prekės ženklo vaizdiniu įrengimu ir priežiūra degalinėje susijusias išlaidas ir kad ji perleidžia degalų talpyklas ir siurblius degalinės operatorei. Taip pat iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad *Tobar* yra degalinės savininkė ir kad ši degalinės operatorė privalo pateikti banko garantiją, lygią *CEPSA* perleistos įrangos vertei, – tai verčia manyti, kaip pažymėjo Komisija, kad degalinės operatorė prisiima nemažą dalį išlaidų ir turi pasinaudoti finansų rinka, kaip būtų buvę, jei ši operatorė būtų turėjusi įsikurti pati. Tačiau sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą nepateikiama jokios informacijos, net apytikslės, dėl išlaidų, kurios tenka sutarties šalims, ir jų gaunamų pajamų, taip pat dėl galimo įrangos panaudojimo ir dėl jos amortizacijos pasibaigus sutartiniams santykiams. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atsižvelgdamas į visas šias aplinkybes, turi įvertinti, kokio pobūdžio investicijas, susijusias su atitinkamų prekių pardavimu, padarė šalys.

55. Tuo atveju, jei iš nagrinėjimo, kurį turi atlikti nacionalinis teismas, bus matyti, kad degalinės operatorė prisiima nemažą dalį komercinės ir finansinės rizikos, susijusios su sandoriais, kuriuos jį sudaro tiekėjos naudai, ši atstovė turi būti laikoma nepriklausomu ūkio subjektu. Taigi išimtiniai sutartiniai santykiai, siejantys ją su tiekėja, atitiks sąvoką „įmonių susitarimas“ pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį. Tai reikš, kad antrojo klausimo a punkte nurodytai sąlygai dėl degalinės operatorei nustatyto

26 — Taip pat šiuo klausimu žr. minėtas gaires (16 punktas).

įpareigojimo parduoti degalus tiekėjos nustatyta kaina *in fine* taip pat bus taikoma ši nuostata, jei bus tenkinamos visos Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos [27]. Tokiu atveju tokiai sąlygai turi būti taikomas Sutarties 85 straipsnio 1 dalies a punkte numatytas draudimas. Taigi turi kilti kitas klausimas, t. y. ar degalinės operatorei nustatytam įpareigojimui parduoti degalus nustatyta kaina gali būti taikoma Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsniuose numatyta grupinė išimtis [28]; šis klausimas bus nagrinėjamas šioje išvadoje toliau.

56. Atvirkščiai, tuo atveju, jei prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas konstatuotų, kad degalinės operatorė prisiima tik nedidelę dalį rizikos, susijusios su komitento naudai sudarytais sandoriais, tarpininko įsipareigojimai, kylantys iš sutartinių santykių, susijusių su tretiesiems asmenims parduotų produktų rinka, nepatektų į Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sritį. Atitinkamai, kaip jau yra pažymėjęs Teisingumo Teismas, degalinės operatorei nustatytas įpareigojimas parduoti kurą tiekėjos nustatyta kaina būtų neatsiejamas nuo *CEPSA* teisės apibrėžti savo atstovų veiklos sritį ir jam būtų netaikoma Sutarties 85 straipsnio 1 dalis [29].

57. Remdamasis visais šiais samprotavimais siūlau į pirmojo klausimo a punktą ir antrojo klausimo a punktą atsakyti, kad, *kalbant apie prekių pardavimo tretiesiems asmenims rinką,* degalų tiekėją ir degalinės operatorę siejančios sutarties sąlygos, tarp jų ir sąlyga, susijusi su galutinės mažmeninės pardavimo kainos nustatymu, pagal kurias degalinės operatorė prisiima daugiausia tik nedidelę dalį finansinės ir komercinės rizikos, susijusios su šių prekių pardavimu, nėra įmonių susitarimas pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį, net jei šioje sutartyje taip pat yra nustatyta nekonkuravimo arba išimtinumo sąlyga, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja pirkti tik iš tiekėjos. Tokioje sutartyje esanti nekonkuravimo arba išimtinumo sąlyga, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja pirkti tik iš tiekėjos ir kuri yra susijusi su *tarpininko paslaugų rinka*, yra įmonių susitarimas pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį. Taip pat degalų tiekėjos ir degalinės operatorės sudaryta platinimo sutartis yra įmonių susitarimas pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį, jei ši operatorė prisiima nemažą dalį finansinės ir komercinės rizikos, susijusios su šių degalų pardavimu tretiesiems asmenims, arba tokią kelių rūšių riziką. Norėdamas nustatyti, ar Sutarties 85 straipsnio 1 dalis taikytina pagrindinėje byloje, nacionalinis

27 — Šiuo atžvilgiu primintina, kad, norint įvertinti, ar dėl išimtinio pirkimo susitarimo tikslo arba poveikio yra gerokai apribojama konkurencija bendrojoje rinkoje ir ar tas susitarimas gali paveikti valstybių narių tarpusavio prekybą, būtina atsižvelgti į ekonominį ir teisinį kontekstą, kuriame jis veikia ir kur jis kartu su kitomis aplinkybėmis gali prisidėti prie bendros įtakos konkurencijai. Būtent dėl šios priežasties reikia išnagrinėti, kokį poveikį turi tokios rūšies sutartis kartu su kitomis tos pačios rūšies sutartimis nacionalinių arba kitose valstybėse įsteigtų konkuruojančių įmonių galimybėms patekti į atitinkamą rinką arba padidinti jų užimamą rinkos dalį (pirmiausia žr. 1991 m. vasario 28 d. Sprendimą *Delimitis* (C-234/89, Rink. p. I-935, 13–15 punktai) ir minėtą sprendimą *Neste* (25 punktas).

28 — Šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (63 punktas).

29 — Ten pat.

teismas pagal ginčijamos sutarties sąlygas turi įvertinti realų finansinės ir komercinės rizikos pasidalijimą tarp degalinės operatorės ir tiekėjos, atsižvelgdamas į su prekių pardavimu susijusią riziką ir į su specifinėmis rinkos investicijomis susijusią riziką. Šiomis aplinkybėmis ir jei yra tenkinamos Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos, degalinės operatorei nustatytas įpareigojimas parduoti degalus tiekėjos nustatyta kaina yra nesuderinamas su Sutarties 85 straipsnio 1 dalies a punktu.

B — *Dėl Reglamente Nr. 1984/83 (ir vėliau Reglamente Nr. 2790/1999) numatytos grupinės išimties taikymo (pirmojo klausimo b ir c punktai bei antrojo klausimo b ir c punktai)*

58. Pirmojo klausimo b punkte ir antrojo klausimo b punkte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar pagrindinėje byloje nagrinėjamai sutarčiai gali būti taikomas grupinės išimties režimas, įtvirtintas Reglamentu Nr. 1984/83 ir taikomas susitarimams dėl išimtinio pirkimo perpardavimo tikslais, jei ši sutartis tenkina šiame reglamente numatytus reikalavimus. Nacionalinis teismas visų pirma klausia apie reikalavimus, susijusius su maksimaliu išimtinumo (arba nekonkuravimo) sąlygos terminu, ir kelia klausimą, kokio dydžio ekonominių ir finansinių pranašumų turi suteikti tiekėja, kad tokia sąlyga galėtų būti nustatyta ilgesniam nei penkerių metų laikotarpiui (pirmojo klausimo b punktas ir *in fine* c punktas). Be to, jis kelia klausimą, kokių pasekmių grupinės išimties režimo taikymui turi sutarties sąlyga, susijusi su tuo, kad pardavimo kainas nustato tiekėja (antrojo klausimo c punktas).

59. Primintina, kad Reglamente Nr. 1984/83, be kita ko, yra numatytas Sutarties 85 straipsnio 3 dalies taikymas išimtinio pirkimo susitarimams, sudarytiems dėl naftos produktų perpardavimo degalinėse. Šios normos, kurios skiriasi nuo bendrųjų nuostatų, taikomų išimtinio pirkimo susitarimams, yra įtvirtintos Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsniuose. Šio reglamento 10 straipsnyje nustatyta, kad Sutarties 85 straipsnio 1 dalyje numatytas draudimas netaikomas išimtinio pirkimo įpareigojimui, kurį iš naftos produktų pagamintų kuro ir degalų tiekėjas nustato perpardavėjui „už specialių ekonominių arba finansinių pranašumų suteikimą“. Reglamento Nr. 1984/83 11 straipsnyje įtvirtinti kiti konkurencijos apribojimai, be numatytų 10 straipsnyje, kurie gali būti nustatyti perpardavėjui, be kita ko, „įpareigojimas susitarime nurodytoje degalinėje neperpardavinėti trečiųjų įmonių tiekiamo variklinėms transporto priemonėms skirto kuro arba degalų“. Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnio 1 dalies c punkte yra nurodyta, kad šio reglamento 10 straipsnis netaikomas, jei susitarimas sudarytas neribotam arba ilgesniam nei dešimties metų laikotarpiui.

60. Manau, kad atsakymas į šios išvados 58 punkte išdėstytus klausimus priklauso nuo pagrindinėje byloje nagrinėjamos sutarties vertinimo, t. y. ar bus pripažinta, kad tarp šalių pagrindinėje byloje yra tikrieji

atstovavimo santykiai, ar tai dviejų nepriklausomų įmonių sutartiniai santykiai (platinimo sutartis); šiuos atvejus reikia nuosekliai išnagrinėti toliau.

1. Atvejis, kai yra tikrieji atstovavimo santykiai

61. Nors oficialiai Reglamentas Nr. 1984/83 taikomas vertikaliesiems susitarimams dėl prekių platinimo ir perpardavimo, sudarytiems dviejų nepriklausomų įmonių, Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsniuose numatyta grupinė išimtis taip pat gali būti taikoma atstovavimo santykiams tarp kuro ir degalų tiekėjo ir degalinių operatorių [30].

62. Tačiau akivaizdu, kad šio reglamento nuostatos negali būti taikomos sutartiniams įpareigojimams, nustatytiems prekybos atstovui prekių pardavimo tretiesiems asmenims rinkoje, jei šioje rinkoje šis atstovas pagal jį su komitentu siejančios sutarties sąlygas neprisiima jokios finansinės ir komercinės rizikos arba jam tenka tik nedidelė su šia veikla susijusios minėtos rizikos dalis, nes tokiu atveju šie įpareigojimai nepatenka į sąvokos „įmonių susitarimas“ pagal Sutarties 85 straipsnį taikymo sritį [31].

63. Tokiu atveju, kaip nurodė *CEPSA* ir *Tobar*, tik išimtinumo arba nekonkuravimo sąlygai, siejančiai atstovą su jo komitentu, kuri pati savaime laikoma įmonių susitarimu pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį, gali būti taikomos Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsnių nuostatos. Tokia sąlyga turi tenkinti šiose reglamento nuostatose numatytus reikalavimus, be kita ko, 12 straipsnio c punkte įtvirtintą reikalavimą dėl leistino susitarimo termino.

64. Šiuo atžvilgiu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia (pirmojo klausimo c punktas), ar išimtinumo sąlyga, kurios terminas ne ilgesnis nei dešimt metų, kaip numatyta Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnio 1 dalies c punkte, turi priklausyti nuo to, ar degalų tiekėjas suteikia didelių ekonominių arba finansinių pranašumų, ar pakanka, kad tie pranašumai būtų „nemažareikšmiai“, nes to paties reglamento 10 straipsnio formuluotėje šių pranašumų dydis nepatikslintas [32].

30 — Minėtas sprendimas *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (63 punktas). Taip pat žr. generalinės advokatės J. Kokott minėtos išvados 45 ir 74 punktus.

31 — Žr. šios išvados 33–37 punktus.

32 — Pažymėtina, kad pagal Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnio 2 dalį, jei susitarimas susijęs su degaline, kurią tiekėjas perpardavėjui (degalinės operatoriui) perleido nuomos sutartimi arba remdamasis kitais teisiniais ar faktiniais naudojimąsi apibrėžiančiais santykiais, reglamento III antraštinėje dalyje (taikytinoje degalinių susitarimams) nurodyti išimtinio pirkimo įpareigojimai ir konkurencijos draudimai gali būti nustatyti perpardavėjui visam tam laikotarpiui, per kurį jis faktiškai eksploatuoja degalinę. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas neprašo aiškinti šio klausimo, be to, jis pažymi, kad pagrindinėje byloje degalinės operatorė yra jos savininkė.

65. Neatsižvelgiant į Reglamento Nr. 1984/83 10 straipsnio versiją ispanų kalba, kurioje nėra jokio nagrinėjamų pranašumų apibūdinimo, tiesa, kad ši nuostata kitų kalbų versijose, tenurodant, kad ekonominiai ir finansiniai pranašumai, kuriuos tiekėjas suteikia už ilgesniam laikotarpiui nustatytą išimtinumo sąlygą, turi būti „ypatingi“, šiuo atveju yra gerokai netiksli, nes gali būti kalbama, kaip verčia manyti šios nuostatos versijos tam tikromis kalbomis, kuriose vartojamas žodis „specialūs“ [33], arba apie degalinės operatoriui priklausančius pranašumus, t. y. būdingus atitinkamiems sutartiniams santykiams, arba apie nepaprastus pranašumus, kaip leidžia suprasti viena iš būdvardžio „ypatingas“ reikšmių.

66. Tiesa, kad dėl šių abiejų žodžio „ypatingas“ reikšmių gali būti atmesta tik tai, kad Reglamento Nr. 1984/83 10 straipsnyje nurodyti pranašumai gali būti mažareikšmiai. Atitinkamai, nors pažodinis nagrinėjimas leidžia teigti, kad tiekėjo suteikti pranašumai turi būti bent jau „nemažareikšmiai“, jis neleidžia, atvirkščiai, tvirtinti, kad šie pranašumai turi būti dideli.

67. Tačiau man atrodo, kad iš nagrinėjamų nuostatų tikslo matyti, jog Reglamento Nr. 1984/83 10 straipsnyje numatyti ekonominiai ir finansiniai pranašumai turi būti gana dideli, kad būtų pateisintas ilgesnis, iki dešimties metų, išimtinio tiekimo sąlygos terminas.

68. Kaip matyti iš Reglamento Nr. 1984/83 penkioliktos konstatuojamosios dalies, kai tiekėjas suteikia šiuos pranašumus, iš esmės siekiama leisti „*daug* lengviau įrengti arba modernizuoti, prižiūrėti ir eksploatuoti <…> degalines“ [34]. Kitaip tariant, taip tampa lengviau, kaip nurodė Komisija, patekti į mažmeninės prekybos rinką ir sparčiau plečiamas platinimo tinklas, kai tiekėjui tenka didžioji išlaidų ir su sutartiniais santykiais susijusių specifinių investicijų dalis [35]. Pagal Sutarties 85 straipsnio 3 dalį, kurios atžvilgiu Reglamentas Nr. 1984/83 yra tik vienas iš specialių jos taikymo atvejų, tai, kad konkurencijos ribojimas nustatant išimtinio tiekimo sąlygą ilgesniam nei paprastai laikotarpiui yra būtinas, gali būti paaiškinama tik jei yra labai maža tikimybė, kad, be tiekėjo suteiktų ekonominių ir finansinių pranašumų, degalinės operatorius patektų į rinką, šiuo atveju, jei jis yra prekybos atstovas, – į tarpininko, atsakingo už degalų pardavimą, paslaugų rinką. Kitaip tariant, kadangi ilgesnis išimtinio tiekimo sąlygos, su kuria degalinės operatorius sutinka, terminas yra lemiamas rinkos uždarumo veiksnys [36], šis apribojimas gali būti tinkamai kompensuotas tik jei tiekėjo mainais suteikiami pranašumai yra bent jau svarbūs [37].

33 — Taip yra versijose vokiečių, anglų, olandų, suomių ir švedų kalbomis.

34 — Kursyvu pažymėta mano.

35 — Šiuo klausimu taip pat žr. gaires (116 punkto 4 dalis ir 155 punktas).

36 — Šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Neste* (32 ir 33 punktai).

37 — Pažymėtina, jog minėtame sprendime *Neste* (34 punktas) pabrėžiama, kad tiekėjo investicijos turi būti svarbios.

69. Tai priežastis, dėl kurios, kaip iš esmės išdėstyta Reglamento Nr. 1984/83 dvyliktoje ir tryliktoje konstatuojamosiose dalyse, yra pateisinama tai, kad priimamos specialios normos dėl išimties, taikomos degalinių susitarimams, nes šiems susitarimams paprastai būdingi „ypač svarbūs“ tiekėjo suteikiami ekonominiai ir finansiniai pranašumai, už kuriuos perpardavėjas prisiima, be kita ko, ilgalaikį išimtinio pirkimo įsipareigojimą.

70. Tiesa, kad Reglamento Nr. 1984/83 tryliktoje konstatuojamojoje dalyje pateikto patikslinimo, kad suteikiami pranašumai yra ypač svarbūs, nėra šio teksto versijose tam tikromis kalbomis [38], o kitose pakartojamas būdvardis, vartojamas šio reglamento 10 straipsnyje [39]. Tačiau ši aplinkybė neatrodo lemiama, atsižvelgiant, pirma, į anksčiau apibūdintą tikslą, kurio siekiama nagrinėjamomis nuostatomis, ir, antra, į tai, kad investicijų pavyzdžiai, išvardijami Reglamento Nr. 1984/83 tryliktoje konstatuojamojoje dalyje, turi neabejotiną ekonominę arba finansinę svarbą. Be to, šie pavyzdžiai iš esmės rodo, kad nagrinėjami pranašumai, pirma, yra tiekėjo „suteikiamas“ turtas, t. y. kad jie yra suteikiami nelygiavertiškai, kadangi tiekėjas investuoja daugiau nei degalinės operatorius, ir, antra, kad jie suteikiami ilgam laikotarpiui ir investicijos negali būti greitai susigrąžintos [40].

71. Darytina išvada, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pagrindinėje byloje turės įvertinti, ar ekonominiai arba finansiniai pranašumai, kuriuos suteikė *CEPSA*, yra tokios svarbos, jog pateisina tai, kad *Tobar* prisiimtų išimtinio tiekimo įsipareigojimą laikotarpiui iki dešimties metų.

72. Šiuo atžvilgiu, be to, kad Teisingumo Teismas neturi vertinti faktinių aplinkybių pagrindinėje byloje, jam sudėtinga atsakyti į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimą, ar pagal ginčijamą sutartį *CEPSA* suteikė ypač svarbių investicijų, nes nėra pakankamai informacijos, ypač dėl visų tiekėjos investicijų sumos, jų nelygiavertiškumo ir jų amortizacijos laikotarpio.

73. Jei, atsižvelgdamas į išdėstytus samprotavimus, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nuspręs, jog pranašumai, kuriuos suteikė *CEPSA*, gali pateisinti tai, kad išimtinio tiekimo sąlyga yra nustatoma iki dešimties metų laikotarpiui, aš manau, kad atlikdamas savo vertinimą jis taip pat turės atsižvelgti į papildomą veiksnį – Bendrijos teisės aktų pakeitimą.

38 — Taip yra versijose ispanų, prancūzų ir portugalų kalbomis. Versijoje italų kalba vartojamas terminas „*cospicui*“, kuris leidžia manyti, kad nagrinėjami pranašumai turi būti bent jau svarbūs arba net dideli, o tai leidžia šią versiją prilyginti anksčiau minėtosioms.

39 — Žr. versijas vokiečių, anglų, suomių, olandų ir švedų kalbomis.

40 — Taip pat šiuo klausimu žr. gaires (116 punkto 4 dalis).

74. Iš tikrųjų, kadangi pagrindinėje byloje išimtinumo sąlyga 1996 m. vasario mėn. buvo nustatyta dešimties metų (pradiniam) laikotarpiui (t. y. iki 2006 m. vasario mėn.), primintina, kad Reglamentas Nr. 1984/83 buvo panaikintas Reglamentu Nr. 2790/1999, kuris įsigaliojo 2000 m. birželio 1 dieną. Tačiau pagal pastarojo reglamento 12 straipsnio 1 dalį buvo numatytas 2001 m. gruodžio 31 d. pasibaigęs pereinamasis laikotarpis, taikomas susitarimams, kurie galiojo 2000 m. gegužės 31 d. ir kurie išimties taikymo sąlygas tenkino pagal Reglamentą Nr. 1984/83, o ne pagal Reglamentą Nr. 2790/1999. Todėl nuo 2002 m. sausio 1 d. susitarimai, kurie buvo sudaryti iki 2000 m. gegužės 31 d. ir kurie tenkino Reglamento Nr. 1984/83 kriterijus, kad jiems būtų taikoma Reglamente Nr. 2790/1999 numatyta grupinė išimtis, turėjo tenkinti pastarajame įtvirtintus reikalavimus.

75. Atvirkščiai, jei šie susitarimai netenkino grupinės išimties taikymo sąlygų, numatytų Reglamente Nr. 1984/83, tokie susitarimai, kad jiems būtų galima taikyti grupinę išimtį pagal Reglamentą Nr. 2790/1999, nuo 2000 m. birželio 1 d. turėjo tenkinti šiame reglamente įtvirtintus reikalavimus.

76. Kad ir kokia būtų atitinkama diena, nuo kurios susitarimai gali būti leidžiami pagal Reglamentą Nr. 2790/1999, jame visų pirma numatyta, kad grupinė išimtis pagal šio reglamento 5 straipsnį netaikoma tiesioginiam ar netiesioginiam įsipareigojimui nekonkuruoti, prisiimtam neribotam arba ilgesniam nei penkerių metų laikotarpiui (įsipareigojimas nekonkuruoti, kuris savaime pratęsiamas po penkerių metų laikotarpio, yra laikomas neribotos trukmės įsipareigojimu), o pagal jo 3 straipsnį – kai tiekėjo užimama rinkos dalis neviršija 30 % rinkos, kurioje jis parduoda susitarime numatytas prekes ar paslaugas.

77. Išimtinumo sąlygos termino klausimas neiškiltų, jei pagrindinėje byloje *CEPSA* užimama rinkos dalis viršytų 30 %, nes dėl to tuoj pat taptų netaikytinas Reglamente Nr. 2790/1999 numatytas grupinės išimties režimas, todėl reikia, kadangi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nepateikia informacijos šiuo klausimu, remtis prielaida, kuri galiausiai atrodo gana pagrįsta, kad *CEPSA* neužima tokio dydžio rinkos dalies [41].

78. Taigi, dėl išimtinumo sąlygos termino pagrindinėje byloje, pažymėtina, kad jei jai nebuvo taikytina grupinė išimtis pagal Reglamentą Nr. 1984/83, pagal Reglamentą Nr. 2790/1999 ji galėjo galioti tik iki 2005 m. birželio 1 d., kaip numatyta šio reglamento 5 straipsnyje, nebent ši sutartis, kaip nurodyta šios išvados 80 punkte, būtų laikoma sudaryta neribotam laikotarpiui, tuomet jai negalėtų būti taikomas Reglamente Nr. 2790/1999 numatytas grupinės išimties režimas.

41 — Pažymėtina, kad rašytinėse pastabose Komisija nurodo, jog *CEPSA* užimama rinkos dalis yra mažesnė nei Reglamento Nr. 2790/1999 3 straipsnyje numatytos ribos. Aišku, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti šį tvirtinimą ir *in fine* nustatyti *CEPSA* užimamą rinkos dalį.

79. Jei, atvirkščiai, sąlygai buvo taikytina grupinė išimtis pagal Reglamentą Nr. 1984/83, bet ji netenkina Reglamento Nr. 2790/1999 reikalavimų, pastarajame reglamente numatyti reikalavimai taikytini vėliausiai nuo 2002 m. sausio 1 d., o šiai sutarties sąlygai gali būti taikomas išimties režimas, numatytas Reglamente Nr. 2790/1999, iki pradinės sutarties pabaigos, nebent sutartis pagal šio reglamento 5 straipsnį būtų laikoma sudaryta neribotam laikotarpiui.

80. Šiuo atžvilgiu įdomu pažymėti, kad iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, jog pradinė sutartis buvo sudaryta dešimties metų laikotarpiui, kuris, pranešus bent prieš šešis mėnesius ir susitarus raštu, galėjo būti paeiliui pratęsiamas kitiems penkerių metų laikotarpiams. Neabejotina, kad šios sutarties nuostatos taikymo ribas pagal atitinkamą nacionalinę teisę turi nustatyti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, tačiau tai, kad yra numatytas išankstinis pranešimas, atrodo gana keista, pirmiausia, dėl to, kad iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą ir ginčų Teisingumo Teisme aiškiai nematyti, ar šis išankstinis pranešimas yra susijęs su ketinimu nepratęsti sutarties (tai neišvengiamai reiškia, kad sutartis yra privalomai pratęsiama, jei iš anksto nepranešama apie nutraukimą, ir todėl ji laikytina pratęsiama savaime), ar su ketinimu pratęsti sutartį (tai reiškia, kad jei yra tinkamai iš anksto pranešama apie sutarties pratęsimą, kita šalis, atrodo, neturi galimybių atsisakyti sutarties pratęsimo). Kad ir kaip būtų, jei išnagrinėjęs šią sąlygą prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nuspręs, kad tai yra vienas iš savaiminio pratęsimo būdų, išimtinumo sąlygai negalėtų būti taikoma nei grupinė išimtis, numatyta Reglamente Nr. 1984/83, nei numatytoji Reglamente Nr. 2790/1999, nes ji turėtų būti laikoma nustatyta neribotam laikotarpiui atitinkamai pagal Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnio 1 dalies c punktą [42] ir Reglamento Nr. 2790/1999 5 straipsnį [43].

81. Atsižvelgdamas į išdėstytas pastabas, siūlau į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pirmojo klausimo b ir c punktus atsakyti, kad tuo atveju, kai yra tikroji atstovavimo sutartis, sudaryta degalų tiekėjos ir degalinės operatorės, išimtinio pirkimo sąlygai gali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 numatyta grupinė išimtis, jei ji tenkina šiame reglamente numatytus reikalavimus, ypač reikalavimą, susijusį su tokios sąlygos terminu. Šiomis aplinkybėmis šios sąlygos terminas iki dešimties metų, numatytas Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnio c punkte, pateisinamas, jei tiekėjos suteikti finansiniai ir komerciniai pranašumai yra tokie svarbūs, kad yra labai maža tikimybė, jog be jų degalinės operatorė gali patekti į tarpininko, atsakingo už degalų pardavimą, paslaugų rinką. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi įvertinti, ar taip yra pagrindinėje byloje, atsižvelgdamas, be kita ko, į išimtinio pirkimo sąlygos, kurią šalis nustatė ginčijamojoje sutartyje, realų terminą, tiekėjos ir degalinės operatorės investicijų dydį ir jų amortizaciją.

42 — Pagal analogiją dėl Reglamento Nr. 1984/83 3 straipsnio d punkto aiškinimo žr. 1995 m. birželio 8 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimą *Langnese-Iglo prieš Komisiją*(T-7/93, Rink. p. II-1533, 138 punktas).

43 — Jei pagrindinėje byloje nacionalinis teismas, remdamasis nacionaline teise, nuspręs, kad išimtinumo sąlyga buvo nustatyta ilgesniam nei dešimties metų laikotarpiui, gali paaiškėti, jog nebereikia nagrinėti *CEPSA* suteiktų ekonominių arba finansinių pranašumų dydžio.

2. Atvejis, kai yra dviejų nepriklausomų įmonių sutartiniai santykiai (platinimo sutartis)

82. Tuo atveju, kai yra sutartiniai santykiai, laikytini „dviejų ekonomiškai nepriklausomų įmonių platinimo sutartimi“, kuriems iš esmės gali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 numatyta grupinė išimtis, man atrodo, kaip teigė ir Komisija, jog šio reglamento, pirmiausia reikalavimo, susijusio su susitarimo terminu, taikymas priklauso nuo to, ar sąlyga, susijusi su degalinės operatorei nustatytu įpareigojimu pardavinėti kurą tiekėjos nustatyta kaina, yra suderinama su Sutarties 85 straipsniu.

83. Iš tikrųjų šiuo atveju sąlyga, pagal kurią tiekėja nustato galutinę mažmeninę degalų pardavimo kainą, yra konkurencijos ribojimas, patenkantis į Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, ir jo nėra tarp įpareigojimų, kurie, be Reglamento Nr. 1984/83 10 straipsnyje numatytos išimtinumo sąlygos, gali būti nustatyti degalinės operatorei pagal šio reglamento 11 straipsnį, todėl susitarimui, kuriame numatytas įpareigojimas šiai degalinės operatorei laikytis tiekėjos nustatytos galutinės mažmeninės pardavimo kainos, netaikomi šio reglamento 10–13 straipsniai [44]. Darytina išvada, kad tokiu atveju visiškai nėra reikalo spręsti dėl leistino išimtinio pirkimo susitarimo termino pagal Reglamentą Nr. 1984/83.

84. Antrojo klausimo c punkte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas *in fine*, atrodo, papildomai numato galimybę, kad susitarimas, nors, atsižvelgiant į degalinės operatorei nustatytą įpareigojimą laikytis tiekėjos nustatytos galutinės mažmeninės pardavimo kainos, jam negali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 numatyta grupinė išimtis, tampa „galiojantis“ dėl tos aplinkybės, kad 2001 m. lapkričio mėn. tiekėja leido degalinės operatorei sumažinti pardavimo kainą nekeičiant tiekėjos pajamų.

85. Šiuo atžvilgiu visų pirma reikia priminti, kad Teisingumo Teismas neturi nustatyti tiekėjos sprendimo, susijusio su sutarties sąlyga, pagal kurią ji nustato galutinę degalų pardavimo kainą, galiojimo ribų. Šis klausimas nepriklauso Teisingumo Teismo kompetencijai nagrinėjant prašymą priimti prejudicinį sprendimą, ir man atrodo, kaip teigė ir Komisija savo rašytinėse pastabose, kad jis priskirtinas nacionalinei teisei.

86. Taigi, darant prielaidą, kad toks degalų tiekėjos sprendimas laikytinas „vienašaliu pakeitimu“, kalbant apie su kaina susijusią sutarties sąlygą [45], ir kad toks pakeitimas yra galimas pagal nacionalinę Ispanijos teisę, reikia nustatyti, pirma, ar šis pakeitimas iš tikrųjų panaikino konkurencijos ribojimą, kuris buvo tiekėjai nustatant galutinę mažmeninę degalų pardavimo kainą, ir,

44 — Minėtas sprendimas *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio* (64 punktas ir rezoliucinės dalies 2 punktas).

45 — Reikia pažymėti, kad šalys pagrindinėje byloje nesutaria dėl tokio vertinimo priskyrimo *CEPSA* suteiktam leidimui.

antra, jei atsakymas į ankstesnį klausimą yra teigiamas, ar šis pakeitimas galioja atgaline data, ar įsigalioja tik kai jis padaromas.

87. Tačiau net jei būtų manoma, kad vienašalis sąlygos, pagal kurią platintoja įpareigojama perparduoti produktą tiekėjos nustatyta kaina, suderinimas su Sutarties 85 straipsniu gali atgaline data padaryti tokią sąlygą galiojančią, o dėl to aš, kad ir kaip būtų, abejoju [46], vis dėlto tai nereiškia, kad nebereikia nagrinėti išimtinio tiekimo sąlygos suderinamumo su Sutarties 85 straipsniu, ypač kalbant apie tokios išimtinumo sąlygos terminą. Iš tikrųjų, neatsižvelgiant į tai, ar pagrindinėje byloje nagrinėjami sutartiniai santykiai yra tikrieji atstovavimo santykiai, išimtinio tiekimo sąlygos suderinamumo su Sutarties 85 straipsniu klausimas iškiltų bet kuriuo atveju ir būtų formuluojamas bent jau tais pačiais žodžiais, kaip ir šios išvados 65–80 punktuose, todėl vienašalis papildomo apribojimo, susijusio su tuo, kad tiekėja nustato galutinę pardavimo kainą, pakeitimas negali *ipso facto* padaryti pradinės sutarties galiojančios.

88. Taigi, tuo atveju, jei ne ilgesnis nei dešimties metų išimtinio tiekimo sąlygos terminas laikytinas pateisinamu pagrindinėje byloje, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atsižvelgdamas į faktines ir teisines aplinkybes pagrindinėje byloje, turi atsakyti į šios išvados 86 punkte pateiktus klausimus.

89. Manau, kad yra naudinga padaryti kelias esmines pastabas šiuo atžvilgiu.

90. Dėl klausimo, ar dėl *CEPSA* atlikto tariamo vienašalio sutarties sąlygos, susijusios su kaina, pakeitimo ši sąlyga buvo suderinta su Sutarties 85 straipsniu, pažymėtina, kad *CEPSA* 2001 m. lapkričio mėn. sprendimo turiniu, kaip jį išdėsto prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atrodo, yra suteikiama daugiau laisvės degalinės operatorei, nes ši, regis, nebeverčiama taikyti tiekėjos nustatytos galutinės pardavimo kainos ir todėl gali suteikti nuolaidų savo klientams, taip skatindama prekių ženklų konkurenciją tarp platintojų.

91. Vis dėlto, priešingai nei tvirtino *CEPSA*, galimybė nukrypti nuo Sutarties 85 straipsnio 1 dalyje numatyto draudimo nėra savaime taikoma tuo atveju, kai tiekėja savo platintojai nustato aukščiausią arba rekomenduojamą pardavimo kainą, jei, kalbant apie pagrindinėje byloje nagrinėjamą situaciją, toks atvejis būtų po to, kai *CEPSA* priėmė nagrinėjamą sprendimą. Iš esmės, kaip matyti iš Reglamento Nr. 2790/1999 4 straipsnio a punkto formuluotės, grupinė išimtis, taikoma jo reglamentuojamiems vertikaliesiems susitarimams, iš tikrųjų gali būti taikoma tuo atveju, kai tiekėja nustato

46 — Atsižvelgiant į Sutarties 85 straipsnio 2 dalies principinę nuostatą, kad pagal Sutarties 85 straipsnį draudžiami susitarimai savaime yra niekiniai. Šiuo klausimu žr. šios išvados 94–98 punktus.

aukščiausią pardavimo kainą arba rekomenduoja pardavimo kainą, bet „su sąlyga, kad dėl bet kurios iš šalių spaudimo ar paskatų tokios kainos netampa lygios fiksuotai arba minimaliai pardavimo kainai“. Tačiau toks reikalavimas, atrodo, netenkinamas, kai nors nurodoma aukščiausia arba rekomenduojama kaina, platintojos maržą nustato tiekėja [47], todėl platintoja iš tikrųjų negali suteikti savo klientams nuolaidų, pasinaudodama šia marža, tuo labiau jei platintoja tuo pat metu turi užtikrinti nekintamas tiekėjos pajamas. Šiuo atveju fiksuota arba minimali kaina bus iš tikrųjų netiesiogiai nustatyta platintojai. Taip pat neatmestina, kad aukščiausia kaina arba tiekėjos rekomenduota kaina gali, atsižvelgiant į jos padėtį rinkoje ir (arba) į jos turimas skatinimo ar baudžiamąsias priemones, jei tokios kainos nesilaikoma, priversti visas degalinių operatores taikyti tokią kaina ir todėl iš tikrųjų būtų sunku arba net neįmanoma nuo jos nukrypti [48].

92. Todėl tuo atveju, jei prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pripažintų, kad pagrindinėje byloje nagrinėjami sutartiniai santykiai iš esmės laikytini dviejų nepriklausomų įmonių platinimo sutartimi, jis turėtų išnagrinėti visas pagrindinės bylos aplinkybes, kad nustatytų, ar 2001 m. lapkričio mėn. *CEPSA* sprendimu ši įmonė verčia *Tobar*, bent jau netiesiogiai, laikytis fiksuotos arba minimalios pardavimo kainos.

93. Tokiu atveju – dabar pereinu prie antrojo klausimo, nurodyto šios išvados 86 punkte, – su kaina susijusiai sąlygai po jos pakeitimo ir visam susitarimui negali būti taikoma Reglamente Nr. 2790/1999 numatyta grupinė išimtis. Jei jam netaikytina individuali išimtis arba nėra kitų priežasčių, dėl kurių gali būti taikomos išimties sąlygos pagal Sutarties 85 straipsnio 3 dalį [49], kurios yra mažai susijusios su šia byla [50], šis susitarimas yra negaliojantis pagal Sutarties 85 straipsnio 2 dalį.

94. Jei, atvirkščiai, padarius vienašalį pakeitimą su kaina susijusi sutarties sąlyga buvo suderinta su Sutarties 85 straipsniu ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat nusprendžia, kad Reglamente Nr. 2790/1999 numatyta išimtis taikytina išimtinio tiekimo sąlygos terminui, mano nuomone, šis pakeitimas negali atgaline data padaryti susitarimo galiojančio, kalbant apie Reglamente Nr. 1984/83 numatytą grupinę išimtį. Iš tikrųjų, aiškinant priešingai, nebūtų atsižvelgta į tai, jog yra imperatyvu, kad bet koks susitarimas, draudžiamas Sutarties 85 straipsniu, savaime yra niekinis, kaip numatyta Sutarties 85 straipsnio 2 dalyje [51]. Kaip jau nurodžiau

47 — Šiuo klausimu žr. gaires (47 punktas). Reikia pažymėti, kad savo rašytinėse pastabose *Tobar* nurodo, jog *CEPSA* nustatinėja degalinių operatorių prekybos maržą.

48 — Šiuo klausimu žr. gaires (47 ir 227 punktai).

49 — Iš esmės tokio susitarimo šalys taip pat turi galimybę (šioje byloje – teorinę) prašyti Komisijos priimti individualų sprendimą dėl Sutarties 85 straipsnio 1 dalies netaikymo arba remtis tuo, kad yra tenkinami kito reglamento, numatančio išimtį kitoms susitarimų grupėms, reikalavimai, arba įrodyti, kad dėl kitų priežasčių susitarimas nėra nesuderinamas su Sutarties 85 straipsnio 1 dalimi. Šiuo klausimu žr. 1986 m. gruodžio 18 d. sprendimus *VAG France* (10/86, Rink. p. 4071, 12 ir 13 punktai) ir minėtą *Delimitis* (41 punktas).

50 — Pirmesnėje išnašoje nurodyti atvejai nebuvo numatyti nei prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo, nei šalių pagrindinėje byloje.

51 — Šiuo klausimu žr. 2006 m. liepos 13 d. sprendimą *Manfredi ir kt.* (C-295/04, Rink. p. I-6619, 57 punktas ir cituota teismų praktika).

šios išvados 83 punkte, jei tiekėja nustato galutinę mažmeninę degalų pardavimo kainą, dėl to išimtinio pirkimo susitarimui, sudarytam tiekėjos ir degalinės operatorės, negalima taikyti atitinkamų Reglamento Nr. 1984/83 nuostatų, todėl, nesant kitų priežasčių, dėl kurių galima taikyti išimtį pagal Sutarties 85 straipsnio 3 dalyje numatytus reikalavimus, šis susitarimas laikytinas negaliojančiu ir negali staiga tapti „galiojantis“ dėl to, kad galėjo būti vienašališkai pakeista su šios kainos nustatymu susijusi sąlyga.

95. Atsižvelgdamas į šiuos samprotavimus, siūlau į antrojo klausimo b ir c punktus atsakyti taip, kad degalų tiekėjos ir degalinės operatorės sudarytos platinimo sutarties, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja pirkti tik degalus, kurie yra šios sutarties dalykas, nuostatoms gali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 numatyta grupinė išimtis. Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsniai turi būti aiškinami taip, kad tokiai sutarčiai šis reglamentas netaikytinas, kadangi pagal ją ši operatorė įpareigojama laikytis tiekėjos nustatytos galutinės mažmeninės pardavimo kainos. Sutarties sąlygos, pagal kurią tiekėja nustato galutinę mažmeninę pardavimo kainą, suderinimas su Sutarties 85 straipsniu nesukelia tokių pasekmių, dėl kurių negaliojančios sutarties nuostatos, prieštaravusios šiam straipsniui iki šio suderinimo, atgaline data taptų galiojančios. Tuo labiau šis suderinimas neatleidžia tokios sutarties, norint jai taikyti Reglamento Nr. 1984/83 nuostatose, arba vėliau, t. y. Reglamento Nr. 2790/1999 nuostatose, numatytą grupinę išimtį, nuo šiuose reglamentuose numatytų reikalavimų, ypač reikalavimo, susijusio su leistinu išimtinio tiekimo sąlygos terminu, laikymosi.

C — *Dėl pasekmių, atsirandančių dėl galimo sutarties negaliojimo (pirmojo klausimo d punktas)*

96. Tuo atveju, jei yra tikrieji komercinio atstovavimo santykiai ir jei išimtinio tiekimo sąlygai negali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 numatyta grupinė išimtis, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar savaiminis pripažinimas niekine, numatytas Sutarties 85 straipsnio 2 dalyje, taikomas tik šiai sąlygai, ar visai sutarčiai.

97. Pirmiausia primintina, kad į Sutarties 85 straipsnio 2 dalyje numatytą negaliojimą, kuriuo gali remtis visi, teismas privalo atsižvelgti, kai yra tenkinamos Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos ir atitinkamas susitarimas negali pateisinti išimties taikymo pagal Sutarties 85 straipsnio 3 dalį. Kadangi šis negaliojimas yra absoliutus, pagal šią nuostatą negaliojantis susitarimas neturi pasekmių susitarimo šalių santykiams ir negali būti taikomas prieš trečiuosius asmenis. Be to, negaliojimas gali turėti poveikį visoms atitinkamų susitarimo ar sprendimo pasekmėms – praeities ir ateities [52].

52 — Ten pat.

98. Tačiau savaiminis pripažinimas niekiniu, numatytas Sutarties 85 straipsnio 2 dalyje, *savaime* nedaro poveikio visam atitinkamam susitarimui. Iš tikrųjų šis negaliojimas yra susijęs tik su tomis susitarimo dalimis, kurioms taikomas Sutarties 85 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas draudimas, arba su visu susitarimu, jei pasirodo, kad šios dalys yra neatskiriamos nuo paties susitarimo [53].

99. Jei sutarties sąlygos, nesuderinamos su Sutarties 85 straipsnio 1 dalimi, gali būti atskirtos nuo paties susitarimo, šių sąlygų negaliojimo pasekmės kitoms susitarimo dalims arba kitiems iš jo kylantiems įsipareigojimams nepriklauso Bendrijos teisei, bet turi būti vertinamos atsižvelgiant į nacionalinę teisę [54]. Taigi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pagal nacionalinę teisę turi įvertinti, jei tam tikros sąlygos būtų draudžiamos pagal Sutarties 85 straipsnį, kokios būtų šio draudimo taikymo ribos ir pasekmės visiems sutartiniams santykiams, kurie nagrinėjami pagrindinėje byloje [55].

100. Todėl siūlau į pirmojo klausimo d punktą atsakyti, kad savaime niekinės pagal Sutarties 85 straipsnio 2 dalį yra tos susitarimo sąlygos, kurios pažeidžia Sutarties 85 straipsnio 1 dalyje numatytą draudimą, jei nėra taikytina išimtis pagal Sutarties 85 straipsnio 3 dalį, nebent draudžiamos dalys negali būti atskirtos nuo šio susitarimo, nes tokiu atveju negalioja visas susitarimas. Jei draudžiamas dalis galima atskirti nuo kitų susitarimo dalių, Bendrijos teisė nereglamentuoja draudžiamų sąlygų negaliojimo pasekmių kitoms šio susitarimo dalims.

53 — 1966 m. birželio 30 d. Sprendimas *LTM* (56/65, Rink. p. 337) ir minėtas sprendimas *Delimitis* (40 punktas).

54 — Pirmiausia žr. minėtą sprendimą *VAG France* (14 punktas); 1998 m. balandžio 30 d. Sprendimą *Cabour* (C-230/96, Rink. p. I-2055, 51 punktas) ir 2006 m. lapkričio 30 d. Sprendimą *Brünsteiner ir Hilgert* (C-376/05 ir C-377/05, Rink. p. I-11383, 48 punktas).

55 — Ten pat.

VI — Išvada

101. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Audiencia Provincial de Madrid* prejudicinius klausimus:

„1. Dėl prekių pardavimo tretiesiems asmenims rinkos pažymėtina, kad degalų tiekėją ir degalinės operatorę siejančios atstovavimo sutarties sąlygos, tarp jų

ir sąlyga, susijusi su galutinės mažmeninės pardavimo kainos nustatymu, pagal kurias degalinės operatorė prisiima paprastai tik nedidelę dalį finansinės ir komercinės rizikos, susijusios su šių prekių pardavimu, nėra įmonių susitarimas pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį (dabar EB 81 straipsnio 1 dalis), net jei šioje sutartyje taip pat yra nustatyta nekonkuravimo arba išimtinumo sąlyga, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja pirkti tik iš tiekėjos.

Tokioje sutartyje esanti nekonkuravimo arba išimtinumo sąlyga, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja pirkti tik iš tiekėjos ir kuri yra susijusi su tarpininko paslaugų rinka, yra įmonių susitarimas pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį.

Taip pat degalų tiekėjos ir degalinės operatorės sudaryta platinimo sutartis yra įmonių susitarimas pagal Sutarties 85 straipsnio 1 dalį, jei ši operatorė prisiima nemažą dalį finansinės ir komercinės rizikos, susijusios su šių degalų pardavimu tretiesiems asmenims, arba tokią kelių rūšių riziką.

Norėdamas nustatyti, ar Sutarties 85 straipsnio 1 dalis taikytina pagrindinėje byloje, nacionalinis teismas pagal nagrinėjamos sutarties sąlygas turi įvertinti realų finansinės ir komercinės rizikos pasidalijimą tarp degalinės operatorės ir tiekėjos, atsižvelgdamas į su prekių pardavimu susijusią riziką ir su specifinėmis rinkos investicijomis susijusią riziką. Šiomis aplinkybėmis ir jei yra tenkinamos Sutarties 85 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos, degalinės operatorei nustatytas įpareigojimas parduoti degalus tiekėjos nustatyta kaina yra nesuderinamas su Sutarties 85 straipsnio 1 dalies a punktu.

2. Tuo atveju, kai yra tikroji atstovavimo sutartis, sudaryta degalų tiekėjos ir degalinės operatorės, sąlygai, pagal kurią ši operatorė įsipareigoja pirkti tik iš tiekėjos, gali būti taikoma grupinė išimtis, numatyta 1983 m. birželio 22 d. Komisijos reglamente (EEB) Nr. 1984/83 dėl Sutarties 85 straipsnio 3 dalies taikymo įvairioms išimtinio pirkimo susitarimų grupėms, jei ji tenkina šiame reglamente numatytus reikalavimus, ypač reikalavimą, susijusį su leistinu tokios sąlygos terminu.

Šiomis aplinkybėmis šios sąlygos terminas iki dešimties metų, numatytas Reglamento Nr. 1984/83 12 straipsnio c punkte, pateisinamas, jei tiekėjos suteikti finansiniai ir komerciniai pranašumai yra tokie svarbūs, kad yra labai maža tikimybė, jog be jų degalinės operatorė gali patekti į tarpininko, atsakingo už degalų pardavimą, paslaugų rinką. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi įvertinti, ar taip yra pagrindinėje byloje, atsižvelgdamas, be kita ko, į išimtinio pirkimo sąlygos, kurią šalis nustatė nagrinėjamojoje sutartyje, realų terminą, tiekėjos ir degalinės operatorės investicijų dydį ir jų amortizaciją.

3. Degalų tiekėjos ir degalinės operatorės sudarytos platinimo sutarties, pagal kurią degalinės operatorė įsipareigoja pirkti tik iš šios tiekėjos, nuostatoms gali būti taikoma Reglamente Nr. 1984/83 numatyta grupinė išimtis. Reglamento Nr. 1984/83 10–13 straipsniai turi būti aiškinami taip, kad tokiai sutarčiai netaikytinas šis reglamentas, kadangi pagal ją ši operatorė įpareigojama laikytis tiekėjos nustatytos galutinės mažmeninės pardavimo kainos. Sutarties sąlygos, pagal kurią tiekėja nustato galutinę mažmeninę pardavimo kainą, suderinimas su Sutarties 85 straipsniu nesukelia tokių pasekmių, dėl kurių negaliojančios sutarties nuostatos, prieštaravusios šiam straipsniui iki šio suderinimo, atgaline data

taptų galiojančios. Tuo labiau šis suderinimas neatleidžia tokios sutarties, norint jai taikyti Reglamento Nr. 1984/83 nuostatose arba vėliau, t. y. 1999 m. gruodžio 22 d. Komisijos reglamento (EB) Nr. 2790/1999 dėl Sutarties 81 straipsnio 3 dalies taikymo vertikaliųjų susitarimų ir suderintų veiksmų grupėms nuostatose, numatytą grupinę išimtį, nuo šiuose reglamentuose numatytų reikalavimų, ypač reikalavimo, susijusio su leistinu išimtinio tiekimo sąlygos terminu, laikymosi.

4. Savaiminis pripažinimas niekine, numatytas Sutarties 85 straipsnio 2 dalyje, galioja toms susitarimo sąlygoms, kurios pažeidžia Sutarties 85 straipsnio 1 dalyje numatytą draudimą, nebent draudžiamos dalys negali būti atskirtos nuo šio susitarimo, nes tokiu atveju negalioja visas susitarimas. Jei draudžiamas dalis galima atskirti nuo kitų susitarimo dalių, Bendrijos teisė nereglamentuoja draudžiamų sąlygų negaliojimo pasekmių kitoms šio susitarimo dalims.“