GENERALINIO ADVOKATO
NILS WAHL IŠVADA,
pateikta 2014 m. kovo 27 d.[1]

Byla C-67/13 P

Groupement des cartes bancaires (CB)
prieš

Europos Komisiją

„Apeliacinis skundas — Karteliai — Prancūzijos mokėjimo kortelių rinka — Groupement des cartes bancaires (CB) — „Naujiems dalyviams“ taikomos Groupement kainų reguliavimo priemonės — Narystės mokestis ir „aptarnavimo funkcijos reguliavimo“ ir „mokesčio neveikiantiems nariams“ sistemos — Konkurencijos ribojimas dėl tikslo — Teisė nustatyti įpareigojimus — Proporcingumo ir teisinio saugumo principų laikymasis“

1. Šiuo apeliaciniu skundu *Groupement des cartes bancaires* (*CB*) (toliau – *Groupement*) prašo panaikinti 2012 m. lapkričio 29 d. Europos Sąjungos Bendrojo Teismo sprendimą *CB prieš Komisiją*[2], kuriuo Bendrasis Teismas atmetė jos ieškinį dėl 2007 m. spalio 17 d. Komisijos sprendimo C (2007) 5060 galutinis, susijusio su [EB 81] straipsnio taikymo procedūra (COMP/D1/38606 – *Groupement des cartes bancaires „CB“*) (toliau – ginčijamas sprendimas), panaikinimo.

2. Šioje byloje Teisingumo Teismo iš esmės prašoma nustatyti, ar Bendrasis Teismas, nepadaręs teisės klaidos, galėjo padaryti išvadą, kad nagrinėjamų priemonių „tikslas“ buvo riboti konkurenciją, kaip tai suprantama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį (dabar – SESV 101 straipsnio 1 dalis), turint omenyje, kad šioje byloje Bendrasis Teismas neišnagrinėjo jų poveikio konkurencijai, skirtingai nei Europos Komisija, kuri, atlikusi išsamią analizę, ginčijamame sprendime konstatavo, kad šios priemonės turėjo ne tik tokį tikslą, bet ir antikonkurencinį poveikį[3].

3. Visų pirma reikia atsakyti į klausimą, ar Bendrasis Teismas pagrįstai pripažino ir atitinkamu atveju taikė gana plačią sąvokos „ribojimas dėl tikslo“ sampratą. Šis svarbus klausimas, kuris tikrai nėra naujas, iškilo labai specifinėje mokėjimo kortelių rinkoje, o iki šiol jos dvilypio pobūdžio[4] ir ypatingų savybių Teisingumo Teismas dar nėra nagrinėjęs[5]. Svarbiau tai, kad šioje byloje Teisingumo Teismas turi naują galimybę patikslinti savo praktiką, susijusią su EB 81 straipsnio 1 dalyje esančia ribojimo dėl tikslo sąvoka, kuri yra šiek tiek kontroversiška.

1 — Originalo kalba: prancūzų.

2 — T-491/07 (toliau – skundžiamas sprendimas).

3 — Žr. ginčijamo sprendimo 252–358 punktus.

4 — Dvilypes rinkas galima apibūdinti kaip rinkas, kuriose įvykdytų sandorių skaičius priklauso ne tik nuo bendro narių sumokėtų kainų lygio, bet ir nuo jų struktūros (J.-C. Rochet ir J. Tirole „Two-sided markets: a progress report“, *The RAND Journal of Economics*, t. 37, Nr. 3, 2006, p. 645–667.

5 — Tačiau reikia pažymėti, kad byla *MasterCard ir kt. prieš Komisiją* (C-382/12 P), kuri dar nagrinėjama Teisingumo Teisme (žr. 2014 m. sausio 30 d. pateiktą generalinio advokato P. Mengozzi išvadą), susijusi su tam tikrų sprendimų, priimtų pagal „atvirąją“ *MasterCard* valdomą mokėjimo kortelių sistemą, nagrinėjimu. Atrodo, ši byla, be to, kad joje keliami kitokie teisiniai klausimai nei šioje byloje, taip pat susijusi su visai kitokiomis daugiašalių tarpbankinių mokesčių nustatymo priemonėmis.

I – **Bylos aplinkybės**

4. Skundžiamame sprendime nurodytas faktines aplinkybes galima trumpai apibendrinti taip.

5. Apeliantė yra pagal Prancūzijos teisę veikianti ekonominių interesų grupė, kurią 1984 m. įsteigė pagrindiniai Prancūzijos bankai. Ji buvo įkurta siekiant užtikrinti mokėjimo ir grynųjų pinigų išėmimo naudojant jos narių išduotas mokėjimo korteles sistemų sąveiką. Ši sąveika praktiškai pasireiškia tuo, kad *Groupement* nario išduota mokėjimo kortelė gali būti naudojama visiems prekybininkams, *carte bancaire* sistemos (toliau – CB sistema) nariams, skirtiems mokėjimams atlikti per bet kurį kitą narį, ir (arba) gryniesiems pinigams išsiimti iš bankomatų, kuriuos naudoja visi kiti nariai. *Groupement* nariai, kurių skaičius 2007 m. birželio 29 d. siekė 148, yra arba vadinamieji pagrindiniai nariai, arba su kuriuo nors iš šių pagrindinių narių susijusios įstaigos. Pagal *Groupement* steigimo sutartį tarp vienuolikos pagrindinių narių yra *BNP Paribas*, BPCE (anksčiau – *Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance*, CNCEP) ir *Société générale* (toliau – SG).

6. 2002 m. gruodžio 10 d. *Groupement* pagal Reglamentą Nr. 17[6] pranešė Komisijai apie įvairias naujas CB sistemos taisykles, visų pirma apėmusias[7] tris kainų nustatymo priemones, kurias galima apibūdinti taip:

— vadinamasis MERFA mechanizmas[8], kuriuo siekiama, *Groupement* teigimu, pirma, labiau skatinti korteles išduodančius, o ne jas aptarnaujančius narius plėtoti savo aptarnavimo veiklą ir, antra, finansiškai atsižvelgti į narių, kurių mokėjimo kortelių aptarnavimo veikla yra reikšminga, palyginti su jų mokėjimo kortelių išdavimo veikla, pastangas. Šiuo tikslu buvo taikoma tokia schema: nario dalis visoje CB sistemos kortelių išdavimo veikloje (vertinama pagal SIREN[9] ir bankomatų skaičių) buvo lyginama su šio nario dalimi visoje šios sistemos kortelių išdavimo veikloje. MERFA mechanizmas turėjo būti taikomas, jeigu abiejų koeficientų santykis buvo mažesnis nei 0,5. Taikant MERFA gautos sumos turėjo būti paskirstytos *Groupement* nariams, kuriems nereikėjo mokėti tokio mokesčio, proporcingai jų indėliui į kortelių aptarnavimo veiklą. Šie nariai galėjo laisvai naudoti taip gautas sumas;

— *Groupement* narystės mokesčio reforma, kuri, be 50 000 EUR sumos, renkamos stojimo metu, taip pat apėmė mokėjimo kortelės, išduotos ir galiojančios trejus metus nuo įstojimo, mokestį, o atitinkamais atvejais – papildomą narystės mokestį, taikomą nariams, kurių per šešerius metus nuo įstojimo ar šio termino pabaigoje išduotų mokėjimo kortelių skaičius tris kartus viršijo trečiaisiais metais po įstojimo jų išduotą mokėjimo kortelių skaičių;

— vadinamoji mokesčio neveikiantiems nariams sistema, kurią sudarė išduotos mokėjimo kortelės mokestis, taikomas nariams, kurie buvo neaktyvūs arba mažai aktyvūs prieš įsigaliojant naujoms kainų reguliavimo priemonėms, jeigu jų mokėjimo kortelių išdavimo veiklos dalis visoje sistemoje 2003, 2004 ir 2005 m. daugiau kaip tris kartus viršijo visos jų veiklos, susijusios su mokėjimo kortelėmis, dalį visoje CB sistemoje 2000, 2001 ar 2002 mokestiniais metais.

7. 2004 m. liepos 6 d. Komisija priėmė pirmąjį pranešimą apie kaltinimus *Groupement* ir devyniems pagrindiniams nariams (jie buvo patikrinti), kuriuo ji kaltino juos sudarius „slaptą antikonkurencinį susitarimą“, „kuriuo bendrai siekta apriboti bankų, susitarimo šalių, konkurenciją ir sutartinai suvaržyti naujų dalyvių (visų pirma stambiųjų platintojų, interneto bankų ir užsienio bankų) konkurenciją mokėjimo kortelių išdavimo rinkoje“. Ji manė, kad „pranešimas [apie susitarimą] pateiktas siekiant

6 — 1962 m. vasario 6 d. Tarybos reglamentas, pirmasis reglamentas, įgyvendinantis [EB 81] ir [EB 82] straipsnius (OL 13, 1962, p. 204; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 2 t., p. 205).

7 — Iš priemonių aprašymo matyti, kad priemonėmis, apie kurias pranešta, apėmė ne tik kainų nustatymo priemones, bet ir ketinimą pertvarkyti *Groupement* narių balsavimo teisių skaičiavimo būdą.

8 — *Mécanisme de régulation de la fonction acquéreur* (Aptarnavimo paslaugų veiklos reguliavimo mechanizmas).

9 — *Système d'identification au repertoire des entreprises* (Įmonių registro sistema).

nuslėpti tikrąjį antikonkurencinio susitarimo turinį“. Komisija ketino pripažinti pranešimą apie susitarimą neturinčiu jokio poveikio ir paskirti šio pranešimo apie kaltinimus adresatėms baudą. 2004 m. lapkričio 8 d. *Groupement* atsakė į šį pranešimą apie kaltinimus, o 2004 m. gruodžio 16 ir 17 d. buvo surengtas posėdis.

8. 2006 m. liepos 17 d. Komisija priėmė antrąjį pranešimą apie kaltinimus, skirtą tik *Groupement*. Ji jame nurodė, kad pirmąjį pranešimą apie kaltinimus reikia laikyti atšauktu. Antrasis pranešimas apie kaltinimus buvo susijęs su įmonių asociacijos sprendimu nustatyti įvairias kainų reguliavimo priemones, kurių tikslas ar poveikis yra riboti konkurenciją. *Groupement* į antrąjį pranešimą apie kaltinimus atsakė 2006 m. spalio 19 d., o posėdis buvo surengtas 2006 m. lapkričio 13 d.

9. 2007 m. liepos 20 d. *Groupement* pagal Reglamento (EB) Nr. 1/2003[10] 9 straipsnį pasiūlė prisiimti įsipareigojimus, tačiau Komisijos Konkurencijos generalinio direktorato direktorius šį siūlymą palaikė pavėluotu ir nepakankamu.

10. Komisija priėmė ginčijamą sprendimą, kuriame nusprendė, kad *Groupement* pažeidė EB 81 straipsnį. Šiame sprendime, be kita ko, nurodyta:

— nagrinėjama rinka buvo apibrėžta kaip Prancūzijos mokėjimo kortelių išdavimo rinka;

— nagrinėjamos priemonės yra įmonių asociacijos sprendimas;

— šių priemonių tikslas yra antikonkurencinis. Šis tikslas matyti iš minėtose priemonėse numatytų taisyklių ir prieštarauja pranešime deklaruotiems šių priemonių tikslams. Pirma, šios priemonės nėra tinkamos mokėjimo kortelių aptarnavimui skatinti ir dėl jų nariams, kuriems šios priemonės taikomos, tenka papildomos išlaidos arba apribojama narių, kuriems šios priemonės kitaip būtų taikomos, mokėjimo kortelių išdavimo veikla. Antra, teiginiui, kad MERFA skatinama mokėjimo kortelių aptarnavimo veikla, prieštarauja tarpbankinių mokesčių buvimas ir papildomas stojimo mokestis, taip pat mokestis neveikiantiems nariams. Šis antikonkurencinis tikslas atspindi tikruosius šių priemonių tikslus, kuriuos pagrindiniai nariai išreiškė rengdami priemones, t. y. siekį kliudyti naujų dalyvių konkurencijai ir juos nubausti, siekį išlaikyti pagrindinių narių pajamas ir siekį apriboti mokėjimo kortelių kainų mažėjimą;

— nagrinėjamos priemonės taip pat turėjo konkurenciją ribojantį poveikį. Visų pirma priemonių taikymo laikotarpiu (2003 m. sausio 1 d.–2004 m. birželio 8 d.) dėl jų sumažėjo naujų dalyvių mokėjimo kortelių išdavimo planai ir buvo neleista sumažinti naujų dalyvių ir pagrindinių narių mokėjimo kortelių kainų;

— nagrinėjamų priemonių negalima laikyti papildomais apribojimais, kuriems netaikoma EB 81 straipsnio 1 dalis, ir

— EB 81 straipsnio 3 dalies taikymo sąlygos nėra tenkinamos. Nagrinėjamų priemonių negalima pateisinti, visų pirma kalbant apie MERFA kaip mokėjimo kortelių aptarnavimo ir išdavimo suderinimo mechanizmą, nes kortelių išdavimo veiklos dalis, palyginti su referencine kortelių aptarnavimo veiklos dalimi, yra priskiriama pagrindiniams nariams ir nerodo optimalios CB sistemos pusiausvyros.

10 — 2002 m. gruodžio 16 d. Tarybos reglamentas (OL L 1, 2003, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 2 t., p. 205).

11. Komisija padarė išvadą, kad EB 81 straipsnio 3 dalis netaikoma nagrinėjamoms priemonėms, kad *Groupement* sprendimas, susijęs su nagrinėjamomis priemonėmis, prieštarauja EB 81 straipsnio 1 dalies nuostatoms ir pagal EB 81 straipsnio 2 dalį yra niekinis ir negalioja ir kad todėl ji turi teisę įpareigoti *Groupement* atšaukti nagrinėjamas priemones ir ateityje susilaikyti nuo bet kokio panašų tikslą ar poveikį turinčio susitarimo, įmonių asociacijos sprendimo ar suderintos veiklos.

12. Ginčijamame sprendime nustatyta:

„1 straipsnis

2002 m. lapkričio 8 ir 29 d. [*Groupement*] [valdybos] sprendimais patvirtintos kainų reguliavimo priemonės, t. y. [MERFA] mokėjimo kortelei taikomas narystės mokestis ir papildomas narystės mokestis, taip pat [mokestis neveikiantiems nariams], taikomas *Groupement* nariams, kurie nuo savo narystės pradžios nevykdė reikšmingos mokėjimo kortelių veiklos, prieštarauja [EB] 81 straipsniui.

2 straipsnis

Groupement turi nedelsdama nutraukti 1 straipsnyje nurodytą pažeidimą, atšaukti šiame straipsnyje nurodytas kainų reguliavimo priemones, apie kurias pranešta, jeigu ji to dar nepadarė.

Groupement turi ateityje susilaikyti nuo visų panašų tikslą ar poveikį turinčių priemonių ar elgesio.“

II – **Procesas Bendrajame Teisme ir skundžiamas sprendimas**

13. Ieškiniu, Bendrojo Teismo kanceliarijai pateiktu 2007 m. gruodžio 27 d., apeliantė siekė panaikinti ginčijamą sprendimą. *BNP Paribas*, BPCE ir SG įstojo į bylą palaikyti apeliantės reikalavimų.

14. Savo ieškiniui pagrįsti apeliantė, palaikoma įstojusių į bylą šalių, pateikė šešis pagrindus. Pirmasis pagrindas susijęs su EB 81 straipsnio pažeidimu dėl nagrinėjamų priemonių ir atitinkamų rinkų analizės metodo klaidų, vienodo požiūrio principo pažeidimu ir motyvų nenurodymu. Antrasis pagrindas susijęs su EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimu dėl teisės, fakto ir vertinimo klaidų nagrinėjant šių priemonių tikslą. Trečiasis pagrindas susijęs su teisės, fakto ir vertinimo klaidomis nagrinėjant šių priemonių padarinius. Ketvirtasis pagrindas, pateiktas subsidiariai, susijęs su EB 81 straipsnio 3 dalies pažeidimu dėl teisės, fakto ir vertinimo klaidų nagrinėjant galimybę šią nuostatą taikyti šioms priemonėms. Penktasis pagrindas susijęs su gero administravimo principo pažeidimu. Šeštasis pagrindas susijęs su proporcingumo ir teisinio saugumo principų pažeidimu.

15. Atmetęs visus šiuos pagrindus, Bendrasis Teismas atmetė visą ieškinį, nurodė *Groupement* padengti savo ir Komisijos bylinėjimosi išlaidas, o *BNP Paribas, BPCE* ir *SG* – padengti savo pačių išlaidas.

III – **Šalių reikalavimai ir procesas Teisingumo Teisme**

16. Apeliantė Teisingumo Teismo prašo:

— panaikinti skundžiamą sprendimą,

— grąžinti bylą Bendrajam Teismui, nebent Teisingumo Teismas manytų, kad turi pakankamai informacijos, kad būtų galima panaikinti ginčijamą sprendimą, ir

— priteisti iš Komisijos Bendrajame Teisme ir Teisingumo Teisme patirtas bylinėjimosi išlaidas.

17. *BNP Paribas*, *BPCE* ir *SG* pateikė atsiliepimus, kuriais palaikė apeliantės reikalavimus.

18. Komisija prašo atmesti apeliacinį skundą ir priteisti iš apeliantės bylinėjimosi išlaidas.

19. 2014 m. sausio 22 d. teismo posėdyje šalys pateikė savo rašytinius ir žodinius argumentus.

IV – **Apeliacinio skundo pagrindų vertinimas**

20. Apeliantė savo apeliacinį skundą grindžia trimis pagrindais. Pirmasis susijęs su teisės klaidomis vartojant „konkurencijos ribojimo dėl tikslo“ sąvoką. Antrasis pagrindas susijęs su teisės klaidomis vartojant „konkurencijos ribojimo dėl poveikio“ sąvoką. Trečiasis pagrindas susijęs su proporcingumo ir teisinio saugumo principų pažeidimu.

21. Apeliantė iš pradžių teigia, kad nurodydamas faktines aplinkybes (skundžiamo sprendimo 1–48 punktai) Bendrasis Teismas akivaizdžiai nepaminėjo esminių dalykų, o tai rodo, kad jis niekada nenukrypo nuo Komisijos pozicijos ir išsamiai nepatikrino faktinių ir teisinių aplinkybių, kaip to reikalauja Teisingumo Teismas [11]. Tie esminiai dalykai, pirma, tai, kad Komisija per tyrimą radikaliai pakeitė savo poziciją [12] (tai paaiškina esminės analizės klaidos, kurių Komisija nenurodė), ir, antra, tai, kad nebuvo atsižvelgta į 2012 m. gegužės 16 d. Bendrojo Teismo posėdyje vykusias diskusijas, susijusias su konkurencijos ribojimo dėl tikslo sąvoka, atsižvelgiant visų pirma į Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* [13] aiškinimą.

22. Man atrodo, negalima teigti, kad šiais preliminariais svarstymais, kurie sudaro šioje byloje keliamų klausimų esmę, siekiama pateikti vieną ar kelis pagrindus, kurie skirtųsi nuo formaliai pateiktų.

23. Taigi, reikia paeiliui išnagrinėti tris formaliai pateiktus pagrindus, labiausiai pabrėžiant pirmąjį, nes, manau, jis sudaro diskusijų esmę ir, be kita ko, yra labai įdomus.

A – *Dėl pirmojo pagrindo, susijusio su teisės klaidomis taikant ribojimo dėl tikslo sąvoką*

24. Apeliantė teigia, kad Bendrasis Teismas, taikydamas EB 81 straipsnio 1 dalį, padarė keletą teisės klaidų, jai pritaria *BNP Paribas*, *BPCE* ir *SG*. Ji pabrėžia, kad Bendrojo Teismo pozicija yra reikšmingas precedentas, nes ji draudžia *per se* vienam subjektui nustatyti kainą kitam subjektui. Konkrečiai *Groupement* teigia, jog Bendrasis Teismas neatsižvelgė į tai, kad ribojimo dėl tikslo sąvoka negali būti aiškinama pernelyg plačiai, ir nesivadovavo analize, kurią paprastai atlieka Teisingumo Teismas, siekdamas nustatyti tokį ribojimą.

25. Prieš nagrinėjant visus kaltinimus dėl to, kaip Bendrasis Teismas analizavo nagrinėjamas priemones, man atrodo, būtina pateikti kai kuriuos pirminius svarstymus, susijusius su požiūriu, kurio, manau, reikia laikytis nagrinėjant konkurencijos ribojimą dėl tikslo pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

1. Bendri svarstymai, susiję su antikonkurencinio tikslo sąvokos, kaip ji suprantama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį, ribomis

26. Kaip žinoma, bet kuri slaptų susitarimų praktikos draudimo ir sankcijų už juos sistema susijusi su konkurenciją ribojančiu elgesiu [14].

11 — Žr. 2011 m. gruodžio 8 d. Sprendimo *KME Germany ir kt. prieš Komisiją* (C-272/09 P, Rink. p. I-12789) 102 punktą.

12 — *Groupement* pabrėžia, kad Komisija visiškai nenukrypo nuo išvadų, pateiktų 2004 m. liepos 6 d. pirmajame pranešime apie kaltinimus. Tačiau po 2004 m. gruodžio 16 ir 17 d. įvykusio posėdžio Komisija buvo priversta atšaukti šį pranešimą apie kaltinimus, nes jis neturėjo jokio rimto pagrindo.

13 — 2008 m. lapkričio 20 d. sprendimas (C-209/07, Rink. p. I-8637).

14 — Patikslinama, kad sąvoką „ribojimas“ reikia suprasti kaip apimančią ir tuos atvejus, kai konkurencijai kliudoma“ ar ji „iškreipiama“. Be to, nagrinėjamą elgesį reikia suprasti ne tik kaip tokį, kuris susijęs su įmonių veiksmų laisve rinkoje (*restraint of trade*), bet ir tokį, kuris susijęs su rinkos veikimu ir struktūra (*restriction of competition*).

27. Paprastai gali būti taikomi du konkurenciją ribojančio elgesio nustatymo metodai.

28. Pirmasis yra kazuistinio pobūdžio, reiškiantis, kad reikia detaliai ir nuodugniai išnagrinėti tikruosius ir galimus antikonkurencinius įmonių elgesio padarinius. Nors toks metodas yra labai naudingas konkrečiai nustatant veiksmus, turinčius akivaizdų konkurenciją ribojantį poveikį, jį taikant reikėtų sutelkti daug išteklių ir jis neužtikrina proceso ekonomiškumo. Todėl galiausiai jis gali kliudyti bendrai nustatyti antikonkurencinį elgesį.

29. Dėl tokių nepatogumų tenka pasitelkti antrąjį metodą, kuris iš dalies yra ne toks individualizuotas ir kuriuo taip pat atsižvelgiama į elgesį, ekonominės analizės požiūriu bendrai laikomą turinčiu kenksmingą poveikį konkurencijai.

30. Esant tokiai sistemai nėra esminio skirtumo, ar įmonių elgesys pripažįstamas ribojančiu konkurenciją atlikus individualų vertinimą, ar jis pripažįstamas tokiu taikant standartizuotą metodą, nes abiem atvejais toks elgesys yra draudžiamas. Pirmiausia skiriasi procedūriniai aspektai įrodinėjant antikonkurencinį poveikį, paskatinusį inkriminuojamą elgesį.

31. Pavyzdžiui, pagal Amerikos kartelių teisę tam tikras elgesys laikomas pažeidimu *per se*. Tam tikrus veiksmus atlikusios įmonės nei institucijoje, atsakingoje už konkurencijos pažeidimų persekiojimą, nei teisme negali ginčyti konkurenciją ribojančio kartelio kvalifikavimo pateikdamos įrodymus, kad toks elgesys beveik nekenkia konkurencijai ar netgi jai naudingas.

32. EB 81 straipsnio 1 dalyje nurodyti susitarimai, kurių „tikslas yra sukliudyti, apriboti ar iškraipyti konkurenciją bendrojoje rinkoje“, sukelia panašius padarinius, nors jie nėra identiški.

33. Pirma, nustačius, kad įmonių elgesio „tikslas“ yra antikonkurencinis, toks elgesys yra iš principo draudžiamas, nesant reikalo nagrinėti jo poveikio.

34. Antra, nors taikant EB 81 straipsnio 3 dalį įmanoma suderinti konkurencijai kenksmingą ir naudingą poveikį, rėmimasis antikonkurencinio tikslo sąvoka turi tam tikrų pranašumų, nes taip paprasčiau nustatyti tam tikrų veiksmų, kurių imasi įmonės, ribojamąjį poveikį.

35. Visų pirma įmonėms tai yra nuspėjamumo, o kartu ir teisinio saugumo šaltinis, nes taip jos gali žinoti kai kurių savo veiksmų, pavyzdžiui, susitarimo dėl kainų sudarymo, sukeliamus teisinius padarinius (visų pirma draudimus ir sankcijas), ir atitinkamai pritaikyti savo elgesį. Taip susitarimų, kurių tikslas yra riboti konkurenciją, nustatymas taip pat turi atgrasomąjį poveikį ir padeda užkirsti kelią antikonkurenciniam elgesiui. Galiausiai taip užtikrinamas proceso ekonomiškumas, nes už konkurenciją atsakingos institucijos, esant tam tikriems slaptiems susitarimams, gali spręsti apie jų antikonkurencinį poveikį, neprivalėdamos nagrinėti galimų ar realių jų padarinių atitinkamai rinkai, nes šis nagrinėjimas dažnai yra sudėtingas ir varginantis.

36. Tačiau tokių pranašumų atsiranda tik jeigu konkurencijos ribojimo dėl tikslo sąvoka remiamasi aiškiai ją apibrėžus, nes kitaip į ją gali būti įtraukiamas elgesys, kurio neigiamas poveikis konkurencijai nėra aiškiai įrodytas.

37. Šie motyvai yra konkrečiau patvirtinti pavyzdžiais, kuriuos galima paimti iš nusistovėjusios Teisingumo Teismo praktikos.

38. Pirma, kaip Teisingumo Teismas labai seniai pripažino Sprendime *LTM*[15] ir nuolat tai primena[16], šios EB 81 straipsnio 1 dalyje nustatytos sąlygos, susijusios su susitarimo, kurio „tikslas ar poveikis“ yra riboti konkurenciją, alternatyvus pobūdis, kurį rodo jungtukas „ar“, reiškia, kad pirmiausia reikia įvertinti patį susitarimo tikslą, atsižvelgiant į ekonomines aplinkybes, kuriomis jį reikėtų taikyti. Teisingumo Teismas šiuo atžvilgiu pažymėjo, kad vis dėlto, „jei išanalizavus šio susitarimo *sąlygas* paaiškėja, kad jis nėra *labai žalingas* (kursyvu išskirta mano) konkurencijai, reikia nagrinėti jo poveikį ir, norint jį uždrausti, reikia įrodyti, jog konkurencijai iš tikrųjų buvo smarkiai trukdoma, ji buvo ribojama arba iškraipoma. Norint įvertinti, ar susitarimas draudžiamas pagal EB 81 straipsnio 1 dalį, nereikia nagrinėti konkretaus susitarimo poveikio, jeigu jo tikslas – konkurencijos trukdymas, ribojimas arba iškraipymas bendrojoje rinkoje[17].

39. Antra, Teisingumo Teismas pažymėjo, kad pažeidimai „dėl susitarimo tikslo“ ir pažeidimai „dėl susitarimo poveikio“ skiriasi tuo, kad tam tikros įmonių susitarimo formos gali būti *savaime* laikomos kenksmingomis normaliai konkurencijai[18]. Įvairios įmonių bendradarbiavimo formos dėl paties savo tikslo taip pat buvo laikomos ribojančiomis konkurenciją dėl tikslo. Tikslą riboti konkurenciją turinčiomis priemonėmis taip pat buvo pripažintos ne tik EB 81 straipsnio 1 dalies a–e punktuose numatytos horizontaliojo bendradarbiavimo rūšys[19], bet ir kai kurie vertikalieji susitarimai[20].

40. Trečia, kai remiantis konkurencijos ribojimo dėl tikslo sąvoka atliekamas labiau standartizuotas vertinimas, ginčijamas susitarimas turi būti išnagrinėtas nuodugniai ir individualiai, tačiau tai reikia aiškiai skirti nuo realių ar galimų įmonėms inkriminuojamo elgesio padarinių analizės.

41. Šiuo atžvilgiu Teisingumo Teismas labai seniai[21] nusprendė, kad klausimo, ar susitarimas turi ribojamąjį tikslą, nagrinėjimo negalima atsieti nuo ekonominių ir teisinių aplinkybių, į kurias atsižvelgdamos šalys sudarė susitarimą. Vėliau jis visada primindavo, kad susitarimo sąlygas reikia veiksmingai išnagrinėti atsižvelgiant į jų kontekstą[22], o svarbiausia, kad, nagrinėjant elgesio suderinamumą su Sutarties nuostatomis susitarimų srityje, vien teoriniai ir abstraktūs motyvai yra sunkiai pagrindžiami[23].

42. Kad būtų aiškiau, ką turiu omenyje, norėčiau pateikti pažeidimo, kuris, atsižvelgiant į įgytą patirtį, laikomas vienu iš labiausiai ribojančių konkurenciją, pavyzdį – tai horizontalusis susitarimas dėl konkrečios prekės kainų. Nors seniai pripažinta, kad paprastai šitoks susitarimas yra labai kenksmingas konkurencijai, ši išvada nebūtinai daroma tais atvejais, kai, pavyzdžiui, įmonėms priklauso tik nedidelė atitinkamos rinkos dalis.

43. Be to, Teisingumo Teismas, išnagrinėjęs kontekstą, pripažino, kad nors platinimo susitarimą iš pirmo žvilgsnio galima laikyti ribojančiu konkurenciją, jo negalima laikyti savaime turinčiu tikslą reikšmingai riboti konkurenciją[24].

15 — 1966 m. birželio 30 d. sprendimas (56/65, Rink. p. 337 ir 359).

16 — Minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 15 punktas.

17 — Žr. minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 16 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką.

18 — Minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 18 punktas.

19 — Keitimasis informacija, skirta konkurentų elgesiui rinkoje derinti, buvo laikomas turinčiu tokį antikonkurencinį tikslą (2009 m. birželio 4 d. Sprendimas *T-Mobile Netherlands ir kt.*, C-8/08, Rink. p. I-4529).

20 — Visų pirma žr. 1966 m. liepos 13 d. Sprendimą *Consten ir Grundig prieš Komisiją* (56/64 ir 58/64, Rink. p. 429); 1978 m. vasario 1 d. Sprendimą *Miller International Schallplatten prieš Komisiją* (19/77, Rink. p. 131) (platinimo susitarimai, kuriais draudžiama lygiagreti prekyba tarp valstybių narių ir kuriais nustatomas teritorinis išimtinumas); 1985 m. liepos 3 d. Sprendimą *Binon* (243/83, Rink. p. 2015) (selektyvaus platinimo sistema, nustatant mažiausias perpardavimo kainas), taip pat 2011 m. spalio 13 d. Sprendimą *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, Rink. p. I-9419) (selektyvaus platinimo sistema, be objektyvaus pateisinimo draudžiant parduoti tam tikrus produktus internetu).

21 — Visų pirma žr. minėtą Sprendimą *Consten ir Grundig prieš Komisiją* (p. 497).

22 — Visų pirma žr. minėto Sprendimo *Miller International Schallplatten prieš Komisiją* 7 punktą; 1984 m. kovo 28 d. Sprendimo *Compagnie royale asturienne des mines ir Rheinzink prieš Komisiją* (29/83 ir 30/83, Rink. p. 1679) 26 punktą ir 2006 m. balandžio 6 d. Sprendimo *General Motors prieš Komisiją* (C-551/03 P, Rink. p. I-3173) 66 punktą.

23 — Šiuo klausimu žr. generalinio advokato K. Roemer išvadą minėtoje byloje *Consten ir Grundig prieš Komisiją* (p. 525).

24 — 1998 m. balandžio 28 d. Sprendimo *Javico* (C-306/96, Rink. p. I-1983) 19–31 punktai.

44. Manau, kadangi kyla grėsmė iškreipti teisingą EB 81 straipsnio 1 dalies aiškinimą (prie šio klausimo sugrįšiu vėliau šioje išvadoje), atsižvelgimą į ekonomines ir teisines aplinkybes nustatant antikonkurencinį tikslą reikia aiškiai skirti nuo antikonkurencinio poveikio įrodymo pagal šioje nuostatoje numatytos sąlygos antrąją dalį. Atsižvelgimas į kontekstą nustatant antikonkurencinį tikslą gali tik patvirtinti arba neutralizuoti [25] paties įtariamo susitarimo nuostatų nagrinėjimą. Tai niekaip negali kompensuoti to, kad iš tikrųjų nebuvo nustatytas antikonkurencinis tikslas, įrodant galimą numatytų priemonių poveikį.

45. Kitaip tariant, nepaisant abiejų šios sąlygos dalių konceptualių panašumų [26], atsižvelgimas į ekonomines ir teisines aplinkybes nustatant ribojimą dėl tikslo nereiškia, kad kaltinamos įmonės turi būti laikomos padariusiomis pažeidimą, jeigu susitarimo sąlygos nėra kenksmingos konkurencijos požiūriu.

46. Atrodo, nors Teisingumo Teismo ir Bendrojo Teismo praktikoje skiriamos dvi EB 81 straipsnio 1 dalyje numatytų ribojimų rūšys, jų aiškinimas galėjo šiek tiek skirtis, o gal net ir būti painus. Iš tiesų dėl tam tikros teismų praktikos pozicijos tapo keblu atskirti įmonių susitarimų antikonkurencinio tikslo nagrinėjimą ir antikonkurencinio poveikio analizę.

47. Iš tiesų kai kuriose bylose atsižvelgimas į minėtas aplinkybes beveik prilygsta realiai nagrinėjamų priemonių galimo poveikio analizei.

48. Byloje *GlaxoSmithKline services prieš Komisiją* [27] Bendrasis Teismas, nagrinėdamas bylą dėl susitarimo, kuriuo siekta apriboti lygiagrečią vaistų prekybą, nuostatų antikonkurencinio tikslo, iš esmės nusprendė, kad apie antikonkurencinį susitarimo pobūdį negalima spręsti vien iš jo sąlygų aiškinimo pagal kontekstą, nes „būtinai“ reikia numatyti ir jo padarinius. Iš šio sprendimo galima suprasti, kad, norint pripažinti antikonkurencinį tikslą, bet kuriuo atveju reikia konstatuoti konkretų poveikį konkurencijai [28].

49. Galima pagrįstai kelti klausimą, ar tokia analizė, kurią atliekant reikia vertinti būtinus nagrinėjamų susitarimų padarinius, yra panašesnė į jų konkurenciją ribojančio poveikio analizę, o ne į jų antikonkurencinio tikslo analizę.

50. Teisingumo Teismas ne taip seniai ir dar aiškiau Sprendime *Allianz Hungária Biztosító ir kt.* [29] pripažino, kad dvišaliai susitarimai, kuriais automobilių draudimo įmonės susitaria su įgaliotaisiais automobilių platintojais, kurie veikia kaip automobilių techninės priežiūros dirbtuvės, ar su pastarosioms atstovaujančia asociacija dėl valandinio įkainio, kurį draudimo įmonė moka už apdraustų transporto priemonių remontą, numatant, kad šis įkainis priklausys, be kita ko, nuo platintojo, kuris tarpininkauja kaip šios draudimo įmonės agentas, sudarytų draudimo sutarčių skaičiaus ir procentinės dalies, gali būti laikomi ribojančiais konkurenciją „dėl tikslo“, kaip tai suprantama pagal SESV 101 straipsnio 1 dalį. Taip yra tuo atveju, jeigu, individualiai ir konkrečiai išnagrinėjus šių susitarimų turinį ir tikslą, taip pat jų ekonomines ir teisines aplinkybes, paaiškėtų, kad jie savaime galėjo pakenkti normaliai konkurencijai vienoje iš dviejų atitinkamų rinkų [30].

25 — Tokio neutralizavimo pavyzdį žr. 2002 m. vasario 19 d. Sprendime *Wouters ir kt.* (C-309/99, Rink. p. I-1577, 97 punktas).

26 — Šiuo klausimu nemažai autorių yra pabrėžę, kad tikslo analizė reiškia poveikio analizės taikymą (žr., pvz., R. Wish „2012 m. vasario 10 d. konferencijos „News Frontiers of Antitrust“ 4-ojo apskritojo stalo diskusijos „Anticompetitive object vs. anticompetitive effect: does it really matter ?“ įvadas, *Concurrences Nr. 2,2012*, p. 59 ir paskesnius).

27 — 2006 m. rugsėjo 27 d. Bendrojo Teismo sprendimo (T-168/01, Rink. p. II-2969) 147 punktas.

28 — Nors nagrinėjant apeliacinį skundą toje byloje Teisingumo Teismo buvo prašoma atmesti analizę, susijusią su antikonkurenciniu ginčijamų susitarimų tikslo pobūdžiu, jis tai padarė tik tiek, kiek Bendrasis Teismas antikonkurencinio tikslo buvimą susiejo su įrodymu, kad susitarimas buvo nepalankus galutiniams vartotojams (žr. 2009 m. spalio 6 d. Sprendimo *GlaxoSmithKline Services ir kt. prieš Komisiją ir kt.*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ir C-519/06 P, Rink. p. I-9291, 63 ir 64 punktus).

29 — 2013 m. kovo 14 d. Sprendimas (C-32/11).

30 — Žr. minėto Sprendimo *Allianz Hungária Biztosító ir kt.* 48 punktą.

51. Taip pat sunku nustatyti, kuo Teisingumo Teismo nurodytas konteksto nagrinėjimas, kurį atliekant reikia įvertinti konkurencijos pašalinimo ar didelio susilpninimo nagrinėjamoje rinkoje riziką, visų pirma atsižvelgiant į „šios rinkos sandarą, alternatyvių paskirstymo kanalų buvimą ir jų ribojantį poveikį bei į suinteresuotųjų bendrovių įtaką rinkoje“, skiriasi nuo galimo konkurenciją ribojančio poveikio nagrinėjimo.

52. Tačiau nepaisydamas to, kad dėl teismų praktikos riba tarp atitinkamų ribojimų dėl tikslo ar ribojimų dėl poveikio sąvokų galėjo kiek išsitrinti, manau, reikėtų aiškiau apibrėžti, kaip remtis šia sąvoka.

53. Iš esmės pripažinimas, kad konkurencija ribojama dėl paties susitarimo ar veiksmų tikslo, sukelia reikšmingų padarinių, iš jų reikėtų pabrėžti bent du.

54. Visų pirma „antikonkurencinio tikslo“ nustatymo procesas grindžiamas formaliu vertinimu, kuris nėra saugus atsižvelgiant į bendrųjų interesų apsaugą, kurios siekiama Sutarties normomis konkurencijos srityje. Nustačius, kad susitarimo tikslu ribojama konkurencija, su tuo susijęs draudimas yra labai bendro pobūdžio, t. y. jis gali būti taikomas prevenciškai ir uždrausti ateityje palaikyti ryšius [31], nepaisant konkrečiai sukeliamų padarinių vertinimo.

55. Taigi, toks formalus vertinimas galimas tik esant elgesiui, kuris kelia iš esmės labai kenksmingo poveikio grėsmę arba iš kurio galima daryti išvadą, kad nepalankus poveikis konkurencijai yra didesnis už konkurencijai palankų poveikį. Kitoks sprendimas reikštų neigimą, kad tam tikri ekonominės veiklos vykdytojų veiksmai gali sukelti teigiamą išorinį poveikį konkurencijos požiūriu. Manau, tik tuo atveju, jeigu iš patirties matyti, kad, atlikus ekonominę analizę, apribojimas yra nuolat draudžiamas, yra pagrįsta proceso ekonomiškumo sumetimais už jį bausti tiesiogiai [32].

56. Todėl ribojančiu konkurenciją dėl tikslo reikėtų laikyti tik tokį elgesį, kurio kenksmingas pobūdis, atsižvelgiant į įgytą patirtį ir ekonomikos mokslą, yra pripažintas ir įmanomas nesunkiai nustatyti, o ne susitarimus, kurie, atsižvelgiant į jų kontekstą, turi dviprasmišką poveikį rinkai arba kurie sukelia šalutinių ribojančių padarinių, būtinų siekiant pagrindinio konkurenciją neribojančio tikslo.

57. Šitaip kvalifikavusi elgesį, už konkurencijos pažeidimų persekiojimą atsakinga institucija neprivalo įrodyti susitarimo ar veiksmų, kuriuos turi nagrinėti, antikonkurencinio poveikio. Jeigu būtų nekontroliuojamai didinamas elgesio atvejų, laikytinų ribojančiais dėl tikslo, skaičius, tai būtų pavojinga atsižvelgiant į principus, kurie iš esmės turėtų būti taikomi antikonkurenciniam elgesiui nustatyti ir jo įrodinėjimo pareigai.

58. Dėl tokių padarinių susitarimo, kuris yra ribojantis dėl tikslo, kvalifikavimas neabejotinai turi būti apibrėžtas ir galiausiai apimti tik tokius susitarimus, kuriems būdingas tam tikras kenksmingumo lygis. Ši sąvoka turi apimti tik tuos susitarimus, kurie savo pobūdžiu, t. y. nesant reikalo vertinti realaus ar galimo jų poveikio, kelia tam tikrą pavojų ar daro žalą, nes jų neigiamas poveikis konkurencijai atrodo labai tikėtinas. Nors elgesio, kuris gali būti laikomas ribojančiu dėl tikslo, atvejų sąrašas nėra baigtinis, nustatant konkurencijos ribojimą dėl tikslo siūloma vadovautis pakankamai apdairiu požiūriu.

31 — Šių padarinių svarbą jau yra pabrėžęs generalinis advokatas P. Cruz Villalón savo išvados minėtoje byloje *Allianz Hungária Biztosító ir kt.* 64 punkte.

32 — Atrodo, Komisija šio požiūrio laikėsi 2004 m. balandžio 27 d. EB 81 straipsnio 3 dalies taikymo gairėse (OL C 101, p. 97). Ji visų pirma nurodo: „susitarimai, kurių tikslas yra riboti konkurenciją, yra tokie, kurie savaime gali ją riboti. Tai ribojimai, kurie, atsižvelgiant į Bendrijos konkurencijos taisyklėmis siekiamus tikslus, turi tokį didelio neigiamo poveikio konkurencijai potencialą, kad norint taikyti 81 straipsnio 1 dalies nuostatas nebūtina įrodyti konkretaus neigiamo poveikio rinkai. Ši prielaida paremta *sunkiu ribojimo pobūdžiu ir patirtimi*, rodančiais, kad tikslas riboti konkurenciją gali daryti neigiamą poveikį rinkai ir kelia grėsmę Bendrijos konkurencijos taisyklių siekiamiems tikslams“ (kursyvu išskirta mano).

59. Šis apdairumas yra dar svarbesnis todėl, kad analizės modelis, kurį Teisingumo Teismas turi pateikti, bus privalomas ir Komisijai, ir nacionalinėms už konkurenciją atsakingoms institucijoms, kurių apdairumas ir patirties lygis grindžiamas skirtingais parametrais.

60. Atrodo, kad naudai, kurią suteiktų nuspėjamumas ir įrodinėjimo naštos palengvinimas nustatant susitarimus, ribojančius konkurenciją dėl savo tikslo, kiltų grėsmė, jeigu šis nustatymas galiausiai priklausytų nuo šio susitarimo padarinių konkurencijai išsamaus nagrinėjimo, apimančio gerokai daugiau nei išsamią susitarimo analizę.

61. Bet kuriuo atveju reikia pažymėti, kad nors Teisingumo Teismas akivaizdžiai išplėtė elgesio, kuris laikomas ribojančiu dėl tikslo, atvejus, jis nuolat primindavo (pradedant minėtu Sprendimu *LTM* ir baigiant Sprendimu *Allianz Hungária Biztosító ir kt.*), kad atlikus tikslo analizę turi paaiškėti „didelis kenksmingumo lygis“ [33].

62. Galiausiai norėčiau priminti, kad toks apibrėžimas nereiškia, jog tam tikram elgesiui „suteikiamas imunitetas“, netaikant jam EB 81 straipsnio 1 dalyje nustatyto draudimo. Nustačius, kad tam tikras susitarimas konkrečiai, t. y. atsižvelgiant į jo tikslus ir teisines bei ekonomines aplinkybes, negali sukliudyti konkurencijai rinkoje, jos apriboti ar iškraipyti, galimybė remtis tik ribojimo dėl tikslo sąvoka atmetama. Už konkurencijos kontrolę atsakinga institucija visada galės jį uždrausti, atlikusi jo realaus ir galimo antikonkurencinio poveikio rinkai vertinimą.

2. Dėl vertinimo, ar šioje byloje konkurencija yra ribojama dėl tikslo

63. Pažymėtina, kad nurodydama pirmąjį apeliacinio skundo pagrindą apeliantė apskritai nesutinka su plačiu Bendrojo Teismo požiūriu į ribojimo dėl tikslo sąvoką. Konkrečiai ji nurodo klaidas, kurias, jos teigimu, Bendrasis Teismas padarė analizuodamas nagrinėjamų priemonių turinį, tikslą ir parengimo kontekstą.

64. Kitaip tariant, visų pirma reikia nustatyti, ar Bendrasis Teismas skundžiamo sprendimo 124–146 punktuose apskritai turėjo teisę nuspręsti, kad „sąvoka „pažeidimas dėl tikslo“ neturi būti aiškinama siaurai“. Tuomet reikia nustatyti, ar, nepaisant šio teiginio, Bendrasis Teismas, nepadaręs teisės klaidų, galėjo šioje byloje patvirtinti, kad padarytas pažeidimas dėl tikslo, kaip tai suprantama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

a) Ar antikonkurencinio tikslo sąvoka turi būti aiškinama siaurai, ar plačiai?

65. Pirmiausia reikia pabrėžti, kad teismų praktikoje, kuriai būdinga prieštara tarp siekio nenustatyti baigtinio apribojimų dėl tikslo sąrašo ir būtinybės paisyti EB 81 straipsnio 1 dalies *ratio legis*, pagal kurią reikalaujama, kad elgesys būtų tam tikro kenksmingumo lygio, ne visuomet aiškiai atsakoma į klausimą, ar ribojimo dėl tikslo sąvoką reikia aiškinti siaurai, ir netgi kai kurie generaliniai advokatai palaiko vienokį ar kitokį požiūrį [34].

33 — Šis reikalavimas nuolat primenamas naujausioje teismo praktikoje (žr. minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 15 punktą; minėto Sprendimo *T-Mobile Netherlands ir kt.* 28 punktą; minėto Sprendimo *GlaxoSmithKline Services ir kt. prieš Komisiją* 55 punktą ir 2011 m. spalio 4 d. Sprendimo *Football Association Premier League ir kt.* (C-403/08 ir C-429/08, Rink. p. I-9083, 135 punktą).

34 — Pavyzdžiui, pažymėtina, kad savo išvadoje minėtoje byloje *Allianz Hungária Biztosító ir kt.* generalinis advokatas P. Cruz Villálon palaikė siaurą požiūrį ir padarė išvadą, kad konkurencijos ribojimų dėl tikslo kategoriją reikėtų suprasti siaurai ir ji turėtų apimti tik tuos atvejus, kai yra pavojus, kad gali atsirasti labai sunkus žalingas poveikis (žr. tos išvados 65 punktą). Minėtoje byloje *T-Mobile Netherlands ir kt.* generalinė advokatė J. Kokott, atrodo, laikėsi ne tokio ribojančio požiūrio: „akivaizdu, kad veiksmų, kuriais siekiama antikonkurencinių tikslų, sąvoka negali būti aiškinama per plačiai, atsižvelgiant į sunkias pasekmes, kurių gali atsirasti įmonei pažeidus EB 81 straipsnio 1 dalį. Vis dėlto ši sąvoka negali būti aiškinama ir itin siaurai, nes tuo atveju pirminės teisės draudžiamas pažeidimas „dėl tikslo“ išnyktų ir todėl EB 81 straipsnio 1 dalis netektų dalies savo praktinio veiksmingumo“ (žr. išvados 44 punktą).

66. Visų pirma, dėl minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers*, manau, Bendrasis Teismas jame klaidingai rėmėsi išvada, kad ribojimo dėl tikslo sąvokos nereikia aiškinti siaurai.

67. Aišku, kaip matyti iš minėto sprendimo 22 punkto, Teisingumo Teismas siekė atsakyti į *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers Ltd* argumentus, kad „pažeidimo dėl susitarimo tikslo sąvoka turi būti aiškinama siaurai“ ir kad „į šią kategoriją patenka tik susitarimai, kuriais siekiama horizontaliai nustatyti kainas, riboti gamybą arba pasidalyti rinkas, t. y. susitarimai, kurių antikonkurencinis poveikis toks akivaizdus, kad nereikia atlikti jokios ekonominės analizės“.

68. Tačiau noriu pažymėti, kad nors minėto sprendimo 23 punkte pateiktas Teisingumo Teismo atsakymas, jog „EB 81 straipsnio 1 dalies a–e punktuose numatyti susitarimų tipai nesudaro baigtinio draudžiamų susitarimų sąrašo“, aiškiai rodo, kad konkurencijos ribojimo sąvoka apima ne vien toje nuostatoje nurodytus akivaizdžiausius apribojimų atvejus, pavyzdžiui, kartelius (*hard core infringements*), ir negalima sudaryti juos apibrėžiančio sąrašo, jis nebūtinai nusprendė, kad konkurencijos ribojimo dėl tikslo sąvoka neišvengiamai turi būti aiškinama siaurai.

69. Remiantis šiuo sprendimu darytina ir kita išvada. Galiausiai analizuodamas pačias nagrinėjamų susitarimų sąlygas Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad susitarimų tikslas buvo riboti konkurenciją.

70. Tiesa, minėtoje byloje *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* nagrinėti susitarimai (toliau – BIDS susitarimai) buvo ypatingi, nes jais siekta racionalizuoti galvijienos sektorių, sumažinant gamybos perteklių.

71. Vis dėlto šiuos susitarimus buvo galima prilyginti susitarimams, kuriais siekiama apriboti gamybą, kaip tai suprantama pagal EB 81 straipsnio 1 dalies b punktą. Teisingumo Teismas pripažino BIDS susitarimų antikonkurencinį tikslą nuodugniai išanalizavęs jų sąlygas. Visų pirma jis manė, kad šiais susitarimais buvo numatyta sistema, skirta konkuruojančių įmonių pasitraukimui skatinti. Teisingumo Teismui pateikta informacija rodė, kad BIDS susitarimais buvo siekiama dviejų pagrindinių tikslų: pirma, padidinti atitinkamos rinkos koncentracijos lygį labai sumažinant įmonių, teikiančių perdirbimo paslaugas, skaičių ir, antra, panaikinti beveik 75 % gamybos pajėgumų pertekliaus [35]. Taigi BIDS susitarimais buvo siekiama iš esmės leisti keletui įmonių įgyvendinti bendrą politiką, kurios tikslas – paskatinti kai kurias įmones pasitraukti iš rinkos ir taip sumažinti gamybos pajėgumų perteklių, darantį poveikį jų pelningumui ir trukdantį joms įgyvendinti masto ekonomiją [36].

72. Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad „tokio tipo susitarimai aiškiai pažeidžia EB sutarties konkurencijos nuostatoms būdingą koncepciją, pagal kurią visi ūkio subjektai turi savarankiškai pasirinkti rinkoje įgyvendinamą politiką“. Teisingumo Teismo teigimu, konkurencijos srityje įmonės, sudariusios BIDS susitarimus, jeigu nebūtų to padariusios, galėtų savo pelningumą pagerinti nebent didindamos komercinį rungtyniavimą arba sudarydamos koncentracijos sandorius. Sudariusios šiuos susitarimus, jos gali išvengti tokio proceso ir pasidalyti didelę dalį išlaidų, reikalingų rinkos koncentracijos lygiui pakelti, visų pirma dėl numatytų dviejų eurų mokesčio už kiekvieno liekančio perdirbėjo paskerstą galvijį. Be to, kaip nurodė Teisingumo Teismas, BIDS susitarimų tikslams pasiekti įgyvendintose priemonėse taip pat buvo numatyti ribojimai, kurių tikslas yra antikonkurencinio pobūdžio [37].

73. Galiausiai nagrinėjamos priemonės buvo tiek kenksmingos, kad buvo galima daryti išvadą, jog jomis buvo siekiama antikonkurencinio tikslo.

35 — Žr. minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 31 ir 32 punktus.

36 — Žr. minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 33 punktą.

37 — Žr. minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 34–36 punktus.

74. Atsižvelgdamas į visus pateiktus svarstymus, manau, Bendrasis Teismas skundžiamame sprendime klaidingai pripažino, kad tikslo sąvokos nereikia aiškinti siaurai.

75. Reikės išnagrinėti, ar, nepaisant šio teiginio, Bendrasis Teismas, nepadarydamas teisės klaidos, galėjo patvirtinti, kad ginčijamų priemonių tikslas yra antikonkurencinis.

b) Dėl šioje byloje taikyto analizės modelio siekiant padaryti išvadą, kad konkurencija yra ribojama dėl tikslo

76. Pirmiausia, manau, svarbu priminti, kad nors tik Bendrasis Teismas yra kompetentingas, pirma, konstatuoti faktines aplinkybes, išskyrus atvejus, kai iš jam pateiktos bylos medžiagos matyti, kad jis padarė iš esmės neteisingas išvadas, ir, antra, įvertinti šias faktines aplinkybes, Teisingumo Teismas pagal SESV 256 straipsnį yra kompetentingas patikrinti teisinį šių faktinių aplinkybių kvalifikavimą ir Bendrojo Teismo tuo remiantis nustatytus teisinius padarinius. Pats faktinių aplinkybių vertinimas nėra Teisingumo Teismo kontrolei pateiktinas teisės klausimas, išskyrus atvejus, kai Bendrasis Teismas iškreipė jam pateiktus įrodymus [38].

77. Šioje byloje, man atrodo, apeliantė, grįsdama savo pirmąjį pagrindą, iš esmės siekia remtis, pirma, teisės klaidomis, kurios, apeliantės teigimu, padarytos kvalifikuojant nagrinėjamas priemones kaip ribojančias konkurenciją dėl tikslo, ir, antra, tuo, kad Bendrasis Teismas iškreipė jam pateiktus įrodymus. *A priori* šių klausimų negalima neįtraukti į Teisingumo Teismo atliekamos kontrolės sritį.

78. Iš esmės Teisingumo Teismas turi patikrinti, ar Bendrasis Teismas tinkamai patikrino, kad Komisija pakankamai įrodė, individualiai ir konkrečiai išanalizavusi nagrinėjamų priemonių turinį, tikslą ir ekonomines bei teisines jų aplinkybes, kad jos yra tiek kenksmingos, jog galima buvo preziumuoti neigiamą jų poveikį konkurencijai.

79. Kad tai būtų padaryta, labai svarbus atskaitos taškas yra įgyta patirtis. Šią „patirtį“ reikia suprasti kaip tai, kas paprastai paaiškėja iš institucijų, atsakingų už konkurenciją, atliktos ekonominės analizės, patvirtintos tam tikrais atvejais teismų praktika.

80. Šiomis aplinkybėmis reikia pripažinti, kad nagrinėjamos priemonės yra horizontalaus pobūdžio ir kad *a priori* jas galima laikyti labiau galinčiomis turėti konkurenciją ribojantį tikslą.

81. Vis dėlto, nors pripažinta, kad kai kurie horizontalieji įmonių susitarimai, pavyzdžiui, dėl kainų reguliavimo ir rinkos pasidalijimo, akivaizdžiai riboja konkurenciją [39] ir todėl juos galima laikyti ribojančiais konkurenciją dėl tikslo, ginčijamų priemonių kenksmingas poveikis konkurencijai nėra iš karto pastebimas.

82. Tačiau reikia išnagrinėti, ar Bendrasis Teismas pagrįstai pritarė Komisijos išvadai, kad konkurencija ribojama „dėl tikslo“, turint omenyje, kad ši išvada turi būti padaryta įvertinus visą priemonių turinį, prireikus aiškinamą atsižvelgiant į objektyviai siekiamus tikslus ir į ekonomines bei teisines aplinkybes.

83. Šiuo požiūriu šio pagrindo padalijimas į dalis, kuriose kalbama apie kiekvieną iš trijų aspektų, svarbių priemonės kaip ribojančios dėl paties tikslo kvalifikavimui, gali atrodyti nenatūralus.

84. Tačiau, man atrodo, šias dalis reikia nagrinėti paeiliui.

38 — Visų pirma žr. 2012 m. liepos 19 d. Sprendimo *Alliance One International ir Standard Commercial Tobacco prieš Komisiją* ir *Komisija prieš Alliance One International ir kt.* (C-628/10 P ir C-14/11 P, 84 ir 85 punktus.

39 — 2011 m. gruodžio 8 d. Sprendimo *KME Germany ir kt. prieš Komisiją* (C-389/10 P, Rink. p. I-13125) 75 punktas.

i) Dėl pirmosios dalies, susijusios su *Groupement* priemonių turinio nagrinėjimu

85. Apeliantė, daugeliu aspektų palaikoma *BNP Paribas*, *BPCE* ir *SG*, teigia, kad Bendrasis Teismas, vertindamas nagrinėjamų priemonių turinį, padarė kelias teisės klaidas.

86. Pirma, ji teigia, kad Bendrasis Teismas padarė klaidų, analizuodamas „patį“ minėtų priemonių pobūdį. Visų pirma Bendrasis Teismas neišnagrinėjo ginčijamų priemonių kenksmingumo, remdamasis jų turiniu, ir rėmėsi kai kurių *Groupement* narių subjektyviais ketinimais. Taigi Bendrasis Teismas, skundžiamo sprendimo 126 ir 132 punktuose nurodęs, jog iš pačių nagrinėjamų priemonių struktūros darytina išvada, kad jų tikslas buvo antikonkurencinis, pasireiškęs kliudymu naujų atitinkamos rinkos dalyvių konkurencijai. Be to, apeliantė mano, kad Bendrasis Teismas, remdamasis Komisijos pareiškimais ir be pagrįsto paaiškinimo atmetęs priešingai rodančias aplinkybes, iškreipė įrodymus, padaręs išvadą, kad dėl tam tikrų kliūčių naujam rinkos dalyviui tapo sunkiau praktiškai vystyti mokėjimo kortelių aptarnavimo veiklą.

87. Antra, apeliantė teigia, kad Bendrasis Teismas padarė klaidų, skundžiamo sprendimo 186 ir 256 punktuose atsižvelgęs į nagrinėjamų priemonių priėmimo genezę, kuri buvo matyti iš dokumentų, paimtų atliekant patikrinimus *Groupement* ir kai kurių jos narių patalpose.

88. Visų pirma Bendrasis Teismas klaidingai atsižvelgė į kai kurių pagrindinių narių pareiškimus prieš imantis nagrinėjamų priemonių, kad išanalizuotų šių priemonių tikslą, nes šiais pareiškimais išreiškiama ne pačios *Groupement*, o tik kai kurių jos narių valia. Tačiau norint laikyti sprendimą įmonių asociacijos sprendimu, juo turi būti tiksliai išreikšta jo autoriaus valia. Šiuo atveju sprendimo rengimo ir priėmimo aplinkybės neturi reikšmės, nes tik priemonės, apie kurias pranešta, visiškai išreiškia *Groupement* ketinimą. Be to, užuot atlikus išsamią šių priemonių turinio analizę, buvo atsižvelgta į priemonių genezę.

89. Dar apeliantė mano, kad Bendrasis Teismas iškreipė įrodymus, netinkamai pasirinkęs parengiamuosius pareiškimus, jam pateiktus dokumentus ir naujų dalyvių pareiškimus. Apeliantės nuomone, kai kurie dalykai, visų pirma rodantys būtinybę kovoti su parazitavimu ir siekį paisyti konkurencijos teisės, patvirtina, kad tikrai abejojama konkurencijos ribojimu, ir Bendrasis Teismas turėjo į tai atsižvelgti. Šio iškreipimo akivaizdumą dar labiau patvirtina tai, kad Bendrasis Teismas rėmėsi tais pačiais dalykais, kuriais rėmėsi Komisija, nenukrypdamas nuo pirmojo pranešimo apie kaltinimus išvadų.

90. Skundžiamame sprendime Bendrasis Teismas iš esmės padarė išvadą, kad nagrinėjamų priemonių antikonkurencinis tikslas pasireiškė kliudymu naujų Prancūzijos mokėjimo kortelių išdavimo rinkos dalyvių konkurencijai.

91. Bendrasis Teismas taip pat perėmė išvadą, kad antikonkurencinį ginčijamų priemonių tikslą lėmė nagrinėjamoms priemonėms numatytos apskaičiavimo formulės (žr. skundžiamo sprendimo 126–133 punktus). Jis taip pat manė, kad Komisija per patikrinimus surinktais dokumentais, susijusiais su pagrindinių narių rengiant nagrinėjamas priemones padarytais pareiškimais, rėmėsi tik patvirtinimo tikslais (žr. skundžiamo sprendimo 123–154 punktus).

92. Tačiau dėl, pirma, apskaičiavimo formulių, įtrauktų į nagrinėjamas priemones, analizės, pratęsdamas tai, apie ką jau kalbėjau, pažymėsiu, kad Bendrasis Teismas, man atrodo, nepatikrino, ar jos savaime pažeidžia konkurenciją.

93. Tiesa, skundžiamo sprendimo 132 punkte Bendrasis Teismas pažymėjo, kad Komisija, atsižvelgusi į nagrinėjamomis priemonėmis numatytas schemas ir dėl to, kad sunku vystyti mokėjimo kortelių aptarnavimo veiklą, manė, jog šiomis priemonėmis *Groupement* nariai, kuriems jos buvo taikomos, įpareigojami riboti savo mokėjimo kortelių išdavimo veiklą arba patirti išlaidas (susijusias su mokėjimo kortelių išdavimu), kurių nepatyrė kiti *Groupement* nariai, tarp jų – ir pagrindiniai nariai. Bendrasis

Teismas taip pat pripažino, kad „šiomis schemomis taip pat ribojama dalyvių, kuriems jos taikomos, galimybė konkuruoti (kainomis) mokėjimo kortelių išdavimo rinkoje su *Groupement* nariais, kuriems jos netaikomos. Komisija iš to padarė išvadą, kad nagrinėjamos priemonės turi antikonkurencinį poveikį, pasireiškusį kliudymu naujų dalyvių konkurencijai (žr. ginčijamo sprendimo 212, 213 ir 222 konstatuojamąsias dalis)“.

94. Be to, Bendrasis Teismas skundžiamo sprendimo 133 punkte perėmė Komisijos išvadą, pagal kurią „funkcijai, kurią *Groupement* priskyrė MERFA (skatinimas vystyti mokėjimo kortelių aptarnavimo veiklą) prieštaravo tarpbankinių komisinių, skatinusių mokėjimo kortelių išdavimą, buvimas (žr. skundžiamo sprendimo 226–230 konstatuojamąsias dalis) ir aplinkybė, kad papildomu narystės mokesčiu ir neveikiančių narių mokesčiu buvo baudžiami tie bankai, kurie pastaruoju metu nebuvo išdavę pakankamai mokėjimo kortelių (ginčijamo sprendimo 231 ir 232 konstatuojamosios dalys)“.

95. Nors šios išvados tikrai rodo nagrinėjamų priemonių, kuriomis iš esmės buvo siekiama, kad kai kurie bankai patirtų tam tikras išlaidas ir kad būtų skatinama mokėjimo kortelių aptarnavimo veikla, turinį, man atrodo, nei Komisija, nei Bendrasis Teismas neįrodė, kaip šios priemonės, atsižvelgiant į jų pačių tekstą, ribojo konkurenciją. Iš esmės, remiantis tik priemonių, apie kurias pranešta, tekstu, kurį perteikė Komisija ir išnagrinėjo Bendrasis Teismas, jų tikslas buvo įpareigoti *Groupement* narius finansiškai prisidėti prie CB mokėjimo sistemos veikimo išlaidų finansavimo. Kaip nurodysiu vėliau (visų pirma žr. šios išvados 130 ir 131 punktus), vien to, kad kai kurie *Groupement* nariai dėl nagrinėjamų priemonių priėmimo gali būti priversti apriboti savo mokėjimo kortelių išdavimo veiklą arba patirti išlaidas (susijusias su jų išdavimu), kurių nepatiria kiti *Groupement* nariai, negalima laikyti ribojimu dėl tikslo.

96. Antra, kalbant apie atsižvelgimą į „genezę“, t. y. pagrindinių narių pareiškimus, esančius kai kuriuose nagrinėjamų priemonių rengimo dokumentuose, kurie buvo paimti per patikrinimus, Bendrojo Teismo motyvavimas šiame apeliaciniame procese ginčijamas keliais aspektais.

97. Pirma, reikia išnagrinėti, ar nesuklydo Bendrasis Teismas, kai kuriuos pagrindinių narių pareiškimus, padarytus prieš parengiant nagrinėjamas priemones, priskyręs visai *Groupement*. Antra, reikia išanalizuoti šiems pareiškimams suteiktą reikšmę, vertinant nagrinėjamų priemonių poveikį, ir galiausiai jų reikšmę ribojimo dėl tikslo nustatymui.

98. Pirma, kalbant apie klausimą, ar pagrindinių narių padaryti pareiškimai tikrai išreiškė pačios *Groupement* valią, argumentas, kad Bendrasis Teismas, *Groupement* valią nustatydamas iš jos pagrindinių narių padarytų pareiškimų, padarė teisės klaidą, man atrodo, gana įtikinamas.

99. Šiuo klausimu pažymiu, jog Bendrasis Teismas tik nurodė, kad „atsižvelgiant į tai, jog pagrindiniai nariai yra neoficialaus darinio, t. y. [*Comité d'orientation monétique*], rengusio nagrinėjamas priemones, nariai, pagrindinių narių išreikštas ketinimas iš esmės atitiko *Groupement* ketinimą, susijusį su nagrinėjamų priemonių patvirtinimu“ (skundžiamo sprendimo 256 punktas). Iš to jis padarė išvadą, kad kvalifikuodama nagrinėjamas priemones kaip įmonių asociacijos sprendimus Komisija sau neprieštaravo, tokiu kvalifikavimu pripažindama, kad nagrinėjamos priemonės – tai *Groupement* valios išraiška, kartu remdamasis pagrindinių narių pareiškimais, kad patvirtintų aplinkybę, jog jų tikslas buvo išstumti naujus dalyvius (skundžiamo sprendimo 257 punktas).

100. Tačiau, man atrodo, norėdamas patvirtinti išvadą, prie kurios priėjo Komisija, susijusią su pagrindinių narių pareiškimų priskyrimu visai *Groupement*, Bendrasis Teismas turėjo patikrinti, ar kai kurių pagrindinių narių padarytais pareiškimais buvo tiksliai išreikšta *Groupement* valia, nes kitaip jų nebūtų galima priskirti šioje byloje nagrinėjamų įmonių asociacijos sprendimui [40]. Šiuo atžvilgiu svarbu pabrėžti, kad, kaip Bendrasis Teismas nurodė skundžiamo sprendimo 7 punkte, *Comité d'orientation monétique* yra neoficiali institucija, neturinti sprendimo teisės.

101. Antra, kalbant apie reikšmę, suteiktą pagrindinių narių pareiškimais nustatant antikonkurencinį nagrinėjamų priemonių tikslą išreikštam ketinimui, Bendrojo Teismo išvada, kad Komisija per patikrinimus paimtais dokumentais, kuriuose buvo pagrindinių narių pareiškimai, padaryti rengiant nagrinėjamas priemones (skundžiamo sprendimo 134 ir 267 punktai), rėmėsi tik patvirtinimo tikslais, tikrai nėra akivaizdi.

102. Aišku, atsižvelgiant į ginčijamo sprendimo dalies, kurioje buvo nagrinėjamas konkurencijos ribojimas dėl tikslo [41], struktūrą atrodo, kad Komisija pirmiausia nurodė, jog pati priemonių struktūra neatitinka pranešime deklaruotų tikslų [42], ir, antra, nurodė priežastis, dėl kurių, jos manymu, iš pačios priemonių struktūros išplaukiantis konkurenciją ribojantis tikslas visiškai atitinka tikruosius priemonių tikslus, kuriuos rengdami šias priemones savo pareiškimuose išreiškė pagrindiniai nariai [43]. Be to, Komisija nurodė, kad „MERFA antikonkurencinį tikslą patvirtino pagrindinių narių rengiant priemones padaryti pareiškimai“ [44].

103. Tačiau atrodo, kad Komisija galiausiai tiek pat reikšmės suteikė ir šių priemonių „genezės“ dokumentams, ir nagrinėjamų priemonių struktūros analizei.

104. Manau, tai gana aiškiai matyti iš ginčijamo sprendimo 193 ir 198 konstatuojamųjų dalių, kuriose, apibendrinant Komisijos poziciją nustatant antikonkurencinį tikslą, daroma nuoroda į parengiamuosius dokumentus. Be to, kadangi SG tai pabrėžė savo procesiniuose dokumentuose, dalyje, skirtoje schemoms nagrinėti, buvo siekiama pateikti neigiamus įrodymus, susijusius su tuo, kad nagrinėjamos priemonės neatitinka deklaruojamo tikslo. Teigiami antikonkurencinio nagrinėjamų priemonių tikslo įrodymai daugiausia buvo grindžiami iš pagrindinių narių sudarytų parengiamųjų dokumentų paimtais faktais [45].

105. Be to, atrodo, siekdamas išaiškinti nagrinėjamų priemonių turinį, Bendrasis Teismas perėmė motyvus, susijusius su minėtose priemonėse esančiomis schemomis, aiškinamomis atsižvelgiant į per patikrinimus paimtus dokumentus, kuriuose buvo pagrindinių narių padarytų pareiškimų [46].

106. Trečia, bet kuriuo atveju, atrodo, būtina nustatyti, ar pagrindinių narių padaryti pareiškimai kaip nagrinėjamų priemonių genezės elementas galėjo būti laikomi reikšmingais nustatant ribojimo dėl tikslo buvimą.

107. Šiuo atžvilgiu, manau, šių pareiškimų, net ir darant prielaidą, kad jais iš tikrųjų išreiškiamas *Groupement* ketinimas (nors, mano nuomone, tai reikia atmesti; žr. šios išvados 100 punktą), negalima laikyti pakankamais, kad būtų galima įrodyti antikonkurencinį susitarimą ir *a fortiori* susitarimą, kurio tikslas yra riboti konkurenciją.

40 — Šiuo klausimu žr. minėto Sprendimo *Wouters ir kt.* 64 punktą.

41 — Ginčijamo sprendimo 193–251 punktai.

42 — Ginčijamo sprendimo 10.2.1.1 dalis, atitinkamai 199–234 punktai.

43 — Ginčijamo sprendimo 10.2.1.2 dalis, atitinkamai 235–250 punktai.

44 — Ginčijamo sprendimo 234 punktas.

45 — Taip pat žr. ginčijamo sprendimo pristatymą skundžiamo sprendimo 35 ir 36 punktuose.

46 — Visų pirma žr. skundžiamo sprendimo 186 punktą.

108. Iš teismų praktikos tikrai gana aiškiai matyti, kad, nors šalių ketinimas nėra būtinas elementas susitarimo ribojamam pobūdžiui nustatyti, niekas nedraudžia nei konkurencijos institucijoms, nei nacionaliniams ir Sąjungos teismams į jį atsižvelgti [47].

109. Ši galimybė atsižvelgti į šalių išreikštą ketinimą gali būti suvokiama tik kaip perteklinė arba papildoma ir negali pakeisti nuodugnaus inkriminuojamo elgesio sąlygų ir tikslų vertinimo. Kaip susitarimo šalys negali remtis ketinimo pažeisti EB 81 straipsnio 1 dalies draudimą stoka [48], taip nepakanka nurodyti tokio ketinimo buvimą siekiant padaryti išvadą, kad priemonių, kurių imtasi, tikslas yra antikonkurencinis. Į šalių išreikštą ketinimą neturėtų būti visiškai atsižvelgiama, jeigu, kaip šioje byloje, reikia įvertinti įmonių elgesio antikonkurencinį poveikį.

110. Iš esmės, manau, „antikonkurencinio tikslo“ nustatymas reiškia grynai objektyvų nagrinėjimą, neatsižvelgiant į šalių valią. Todėl, mano nuomone, tariamo susitarimo dalyvių išreikšti galimi ketinimai, kurie yra ne kas kita kaip jų siekiami galbūt teisėti tikslai, nėra tiesiogiai reikšmingi nagrinėjant, ar susitarimo, nepaisant jo išraiškos formos, „tikslas“ yra antikonkurencinis.

111. Galiausiai šio pagrindo dalyje apeliantė nurodo, kad Bendrasis Teismas iškreipė pateiktus įrodymus. Šis iškreipimas pasireiškė tuo, kad, be dokumentų, liudijančių, kad nebūtinai buvo sunku plėsti mokėjimo kortelių aptarnavimo veiklą, Komisija netinkamai atrinko pagrindinių narių pareiškimus.

112. Šiuo atžvilgiu užtenka priminti, kad iš esmės tik Bendrasis Teismas turi įvertinti, kokią reikšmę suteikti jam pateiktiems įrodymams. Įrodymų iškreipimas reiškia, kad Bendrasis Teismas akivaizdžiai peržengė pagrįsto šių įrodymų vertinimo ribas [49], ir tai turi akivaizdžiai matytis iš bylos medžiagos, nesant reikalo iš naujo vertinti šių įrodymų. Be to, jei apeliantas teigia, kad Bendrasis Teismas iškreipė įrodymus, jis privalo aiškiai nurodyti, kokie įrodymai buvo iškreipti, ir įrodyti nagrinėjimo klaidas, dėl kurių, jo nuomone, Bendrasis Teismas iškreipė įrodymus [50].

113. Šioje byloje tariamas įrodymų iškreipimas nėra akivaizdžiai matomas iš bylos medžiagos. Be to, apeliantė tiksliai nenurodo dokumentų, kurie, jos teigimu, rodo tokį iškreipimą. Nors apeliantė remiasi įrodymų iškreipimu, atrodo, kad savo argumentais ji iš tikrųjų siekia, jog jie būtų įvertinti iš naujo, o tai nepriklauso Teisingumo Teismo kompetencijai.

114. Iš visų pateiktų svarstymų darytina išvada, kad, vadovaujantis tokia pačių nagrinėjamų priemonių turinio analize, kokią pateikė Bendrasis Teismas, išvada, kad Komisija pakankamai įrodė minėtų priemonių antikonkurencinį pobūdį, yra sunkiai suvokiama.

ii) Dėl antrosios dalies, susijusios su priemonių tikslo nagrinėjimu

115. Apeliantė teigia, kad vertindamas nagrinėjamų priemonių tikslus Bendrasis Teismas padarė teisės klaidų. Be to, Bendrasis Teismas, pripažinęs, kad kova su CB sistemos parazitavimu yra teisėtas tikslas, nepagrįstai atsisakė vertinti šį tikslą pagal EB 81 straipsnio 1 dalį. Bendrasis Teismas turėjo pripažinti, kad konkurencijos ribojimas dėl tikslo yra neįmanomas, nes *Groupement* priemonėmis skatinama mokėjimo kortelių aptarnavimo veikla ir siekis tarpusavyje optimizuoti kortelių aptarnavimo ir išdavimo veiklą. Pagal proporcingumo principą šios priemonės yra tinkamos, nes tai yra sisteminės priemonės, kurių imtasi siekiant bendro CB sistemos intereso, ir suderintos priemonės, nes jomis kiekvienam *Groupement* nariui leidžiama pasirinkti jo individualiai padėčiai pritaikytą variantą.

47 — Šiuo klausimu žr. minėto Sprendimo *Allianz Hungária Biztosító ir kt.* 37 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką.

48 — Visų pirma žr. minėto Sprendimo *General Motors prieš Komisiją* 77 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką.

49 — Žr. 2011 m. vasario 10 d. Sprendimo *Activision Blizzard Germany prieš Komisiją* (C-260/09 P, Rink. p. I-419) 57 punktą ir 2013 m. liepos 4 d. Sprendimo *Komisija prieš Aalberts Industries ir kt.* (C-287/11 P, 52 punktą.

50 — Šiuo klausimu žr. 2004 m. sausio 7 d. Sprendimo *Aalborg Portland ir kt. prieš Komisiją* (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ir C-219/00 P, Rink. p. I-123) 50 punktą.

116. Taigi, kaip matyti iš teismų praktikos, siekiant nustatyti, ar susitarimas yra draudžiamas pagal EB 81 straipsnio 1 dalį, visų pirma reikia remtis tikslais, kuriuos norima tuo susitarimu pasiekti [51].

117. Man atrodo, svarbu nepamiršti, kad šių objektyvių tikslų, kurie turi aiškiai matytis iš nagrinėjamų priemonių, tikrai nereikia painioti su subjektyviais ketinimais riboti konkurenciją ar jos neriboti arba teisėtais tikslais, kurių gali siekti atitinkamos įmonės. Yra pripažinta, kad susitarimas gali būti laikomas turinčiu tikslą riboti konkurenciją net jeigu juo siekiama kitų teisėtų tikslų [52].

118. Kaip šioje byloje reikėtų suprasti kainų reguliavimo priemones, kurių ėmėsi *Groupement CB*?

119. Priešingai tam, ką Komisija leido suprasti per posėdį, sunku teigti, kad MERFA mechanizmas yra toks kenksmingas, kad jį galima prilyginti karteliui [53] dėl kainų, kuris savaime kenkia konkurencijai. Be to, dėl pirmiau nurodytų motyvų man atrodo, kad šioje byloje nagrinėjamas priemones, kurios neapima sistemos, skirtos tam tikrų konkurentų pasitraukimui skatinti, sunku palyginti su rinkos racionalizavimo priemonėmis, nagrinėtomis byloje, kurioje buvo priimtas minėtas Sprendimas *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers*.

120. Iš skundžiamo sprendimo matyti, kad nagrinėjamomis priemonėmis iš esmės buvo siekiama nustatyti mokesčius *Groupement* nariams, kurie stojimo metu ir naudodamiesi CB sistema daugiau išduodavo mokėjimo korteles (kortelių savininkų vykdoma debetinių ir (arba) kreditinių mokėjimo kortelių išdavimo veikla), o ne jas aptarnaudavo (platintojų, turinčių SIREN numerį ir naudojančių bankomatus, prijungimo veikla).

121. *Groupement* teigimu, visomis tomis priemonėmis buvo siekiama apsaugoti CB sistemą nuo ekonominio parazitavimo reiškinių, kuriuos lemia bankų, kurie daugiausia plėtoja mokėjimo kortelių išdavimo veiklą ir be jokių pastangų pelnosi iš naudos, gaunamos iš kitų sistemos narių investicijų į mokėjimo kortelių aptarnavimą, veikla.

122. Tačiau, nors sutariama, be to, tai pripažino ir Bendrasis Teismas (žr. visų pirma skundžiamo sprendimo 76 ir 77 punktus), kad kova su parazitavimu gali būti teisėtas tikslas, toks motyvas neturi tiesioginės reikšmės nustatant konkurencijos ribojimą, kaip jis suprantamas pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

123. Todėl nemanau, kad Bendrasis Teismas tikrai suklydo, padaręs išvadą, kad į kovą su parazitavimu apskritai neturėtų būti atsižvelgiama nagrinėjant priemones pagal EB 81 straipsnio 1 dalį, tačiau į ją galima atsižvelgti nagrinėjant galimą išimties pritaikymą pagal EB 81 straipsnio 3 dalį.

124. Tačiau, man atrodo, ši išvada turi prasmę tik jeigu atlikus nuodugnią analizę aiškiai nustatoma, kad ginčijamų priemonių tikslas yra antikonkurencinis. Būtent dėl aplinkybės, kad elgesiu akivaizdžiai siekiama antikonkurencinio tikslo, visiškai netenka reikšmės tai, kad juo siekiama kitų tikslų.

125. Kitu atveju, t. y. jeigu ribojimas dėl tikslo nebūtų aiškiai nustatytas, kaip, manau, yra šiuo atveju, reikia išnagrinėti antikonkurencinį poveikį ir, atsižvelgiant į tai, įvertinti nustatytų priemonių būtinumą ir proporcingumą, atsižvelgiant į siekiamą tikslą [54].

51 — Žr. minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 21 punktą.

52 — Pavyzdžiui, teisėtų prekybos politikos (minėto Sprendimo *General Motors prieš Komisiją* 64 punktas) ar visuomenės sveikatos apsaugos ir atitikties kontrolės išlaidų sumažinimo tikslų (1983 m. lapkričio 8 d. Sprendimo *IAZ International Belgium ir kt. prieš Komisiją*, 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ir 110/82, Rink. p. 3369, 25 punktas), taip pat priemonių, skirtų kovai su sektoriaus nuosmukiu (minėto Sprendimo *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* 21 punktas).

53 — Vis dėlto atrodo, kad iš pradžių Komisija nagrinėjamas priemones laikė *Groupement* ir jos pagrindinių narių karteliu (žr. šios išvados 7 punktą), o vėliau per tyrimą šios minties atsisakė.

54 — Žr. 1986 m. sausio 28 d. Sprendimo *Pronuptia de Paris* (161/84, Rink. p. 353) 15–17 punktus ir 1994 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *DLG* (C-250/92, Rink. p. I-5641).

126. Tačiau sunkiai suvokiu, kaip nagrinėjamos priemonės gali būti tokio kenksmingumo lygio, kokio reikalaujama teismų praktikoje.

127. Visų pirma visiškai neginčijama, kad šių priemonių imtasi siekiant skatinti kortelių aptarnavimo veiklą mokėjimo sistemoje, išsiskiriančioje dviem aspektais, susietais tinklo poveikiu. Kaip Bendrasis Teismas nurodė skundžiamo sprendimo 102 punkte, Komisija pati nurodė, kad mokėjimo kortelių išdavimo ir aptarnavimo veikla būtinos buvo viena kitai ir apskritai mokėjimo kortelėmis sistemos darbui, nes, pirma, prekybininkai nesutinka prisijungti prie mokėjimo kortelėmis sistemos esant nepakankamam kortelių turėtojų skaičiui ir, antra, vartotojai nenori turėti kortelės, jeigu jos negalima naudoti perkant iš daugelio prekybininkų.

128. Taigi, ginčijamomis priemonėmis siekiama finansinio įnašo iš narių, kurie, vykdydami mokėjimo kortelių išdavimo veiklą, tiesiogiai pelnosi iš narystės mokėjimo sistemoje, sukurtoje kitiems nariams dedant pastangas „aptarnavimo“ srityje. Šios priemonės, visų pirma MERFA, iš esmės yra mechanizmas, leidžiantis gauti finansinį įnašą iš „aptarnavimo“ srityje mažiau aktyvių narių.

129. Tačiau nemanau, kad finansinio įnašo nustatymu tinklo nariams, kurie be atlygio naudojasi kitų narių įdėtomis tinklo plėtros pastangomis, siekiama antikonkurencinio tikslo.

130. Aišku, šioje byloje nagrinėjamu atveju reikalaujamo mokėjimo dydis ar kai kurių veiklos vykdytojų sunkumai, su kuriais jie susiduria siekdami plėtoti aptarnavimo veiklą, gali paskatinti veiklos vykdytojų, nemokančių pagal nagrinėjamas priemones nustatytų mokesčių, išstūmimą. Tačiau nebent būtų remiamasi „esminių išteklių“ teorija[55], kuria Komisija šioje byloje niekur nesirėmė[56] ir kurios taikymas bet kuriuo atveju, man atrodo, abejotinas[57], neatrodo, kad tai būtų smerktina konkurencijos požiūriu.

131. Bet kuriuo atveju, nors negalima atmesti to, kad dėl ginčijamų priemonių kai kurie *Groupement* nariai skatinami riboti savo mokėjimo kortelių išdavimo veiklą arba plėsti jų aptarnavimo veiklą, o pastaroji galimybė būtų ypač sudėtinga ir paskatintų jų išstūmimą iš sistemos, šis klausimas vis dėlto turėtų būti nagrinėjamas analizuojant galimai antikonkurencinį minėtų priemonių poveikį, o ne tikslą. Manau, išstūmimo poveikis, atsiradęs dėl tokių kainų reguliavimo priemonių, kurios nagrinėjamos šioje byloje, gali būti analizuojamas tik nagrinėjant antikonkurencinį poveikį.

132. Visų pirma turiu pripažinti, kad man sunku suprasti tai, kaip Komisija ir Bendrasis Teismas aiškino ginčijamas priemones, kurias *Groupement* taikė visiems savo nariams, kurie, kaip jau buvo nurodyta, yra jos pagrindiniai nariai arba su jais susiję arba jiems priklausantys nariai[58]. Jeigu kainų reguliavimo priemonės tiesiogiai arba netiesiogiai veikia visus *Groupement* narius, man labai sunku suprasti, kaip jas galima būtų laikyti antikonkurencinio pobūdžio mechanizmu, ir, be to, kaip buvo galima įvertinti, kad jos neapima pagrindinių narių[59].

133. Iš pateiktų svarstymų darytina išvada, kad, panašiai kaip ir nagrinėjamų priemonių sąlygų atveju, iš tikslų, kurių jomis siekiama, negalima spręsti, kad Komisija pagrįstai pripažino, jog šioje byloje konkurencija yra ribojama dėl tikslo.

55 — Primenu, kad pagal šią teoriją išteklių ar struktūros savininkas turi padaryti ją prieinamą savo konkurentams, jeigu galimybė naudotis šia struktūra yra būtina jų veiklai vykdyti (šiuo klausimu žr. 2004 m. balandžio 29 d. Sprendimą *IMS Health*, C-418/01, Rink. p. I-5039).

56 — Šiuo klausimu žr. skundžiamo sprendimo 66 ir 224 punktus.

57 — Savo *XXX konkurencijos politikos ataskaitoje (2000)* Komisija pati nurodė: „Komisija mano, kad CB sistema nėra esminė infrastruktūra, todėl *Groupement* gali spręsti, ar leisti savo konkurentams prie jos prisijungti (su sąlyga, kad jie nebus diskriminuojami)“ (šio pranešimo 207 punktas).

58 — Žr. skundžiamo sprendimo 3 punktą, kuriame pakartojamas ginčijamo sprendimo 29 punktas.

59 — Žr. skundžiamo sprendimo 130 punktą. *BNP Paribas* savo atsiliepime ir per posėdį pabrėžė, jog buvo teigiama (jo nuomone, klaidingai), kad nagrinėjamos priemonės nebuvo taikomos nė vienam valdybos nariui, ir tai buvo pagrindas kvalifikuoti pažeidimą dėl tikslo. Patvirtinęs šį principinį teiginį, Bendrasis Teismas neįvykdė savo pareigos nurodyti motyvus.

iii) Dėl trečiosios dalies, susijusios su priemonių rengimo konteksto analize

134. Apeliantė tvirtina, kad Bendrasis Teismas, analizuodamas nagrinėjamų priemonių rengimo kontekstą, padarė kelias teisės klaidas.

135. Pirma, apeliantė kaltina Bendrąjį Teismą klaidingai atsižvelgus į teisines aplinkybes, pirma, nes jis klaidingai aiškino teismų praktiką, susijusią su konkurencijos ribojimais dėl tikslo, visų pirma minėtą Sprendimą *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers*, ir, antra, ankstesnėje sprendimų praktikoje analizuotus klausimus. Šiuo atžvilgiu skundžiamas sprendimas yra motyvuotas prieštaringai, nes Bendrasis Teismas jo 94–99 punktuose patvirtino, kad veiksmai, nagrinėti dviejuose sprendimuose *Visa*[60], smarkiai skiriasi nuo šioje byloje nagrinėjamų veiksmų, ir kartu pripažino, kad tie du sprendimai *Visa* yra susiję su „panašiais ar tapačiais atvejais“. Analizė klaidinga dar ir todėl, kad pati Komisija sutiko aptarti galimus įsipareigojimus (t. y. priemones) pagal Reglamento Nr. 1/2003 9 straipsnį „kurie išsklaidytų jos nuogąstavimus“ ir kurie nėra joks konkurencijos pažeidimas.

136. Antra, apeliantė mano, kad Bendrasis Teismas padarė teisės klaidų, atsižvelgdamas į ekonominį kontekstą, visų pirma nepaisydamas dvilypės mokėjimo banko kortelėmis sistemų funkcijos.

137. Trečia, apeliantė mano, kad Bendrasis Teismas padarė teisės klaidų, atsižvelgdamas į ekonominį kontekstą, nes neatliko sudėtingų ekonominių vertinimų kontrolės. Šioje byloje Bendrasis Teismas visiškai neatliko šios būtinos ir objektyvios ginčijamame sprendime pateiktų ekonominių vertinimų kontrolės, tačiau skundžiamo sprendimo 320 ir 321 punktuose tiesiog atmetė kai kuriuos *Groupement* pateiktus ekonominius tyrimus remdamasis tuo, kad jie neva prieštarauja kitiems tyrimams.

138. Išnagrinėjus dvi pirmąsias šio pagrindo dalis matyti, kad, atsižvelgiant vien į nagrinėjamų priemonių turinį ir tikslą, kurio jomis siekiama, konkurencijos ribojimas dėl tikslo, kaip jis suprantamas EB 81 straipsnio 1 dalyje, nėra įrodytas.

139. Tokiomis aplinkybėmis ekonominio ir teisinio konteksto aspektai[61], siejami su nagrinėjamų priemonių rengimu, neturėtų būti vienintelis pagrindas nustatyti antikonkurencinį tikslą. Kaip jau nurodžiau pirmiau, konteksto nagrinėjimas negali niekaip kompensuoti to, kad nebuvo iš tikrųjų nustatytas antikonkurencinis tikslas (žr. šios išvados 44 punktą).

140. Tačiau išsamumo sumetimais reikia pabrėžti dar kai ką.

141. Kalbant, pirma, apie atsižvelgimą į teisinį kontekstą, kaip jau minėjau, įgyta patirtis, suprantama plačiai, yra tas parametras, į kurį reikia atsižvelgti darant išvadą, kad konkurencija yra ribojama dėl tikslo (žr. šios išvados 55 ir paskesnius punktus).

142. Vis dėlto nors ankstesnė patirtis neabejotinai gali patvirtinti, kad kai kurios bendradarbiavimo rūšys yra savaime kenksmingos konkurencijai, kai apribojimai, kurie, tikėtina, turi poveikį konkurencijai, yra aiškūs ir (ar) akivaizdūs, nesu įsitikinęs, kad Komisijos sprendimų praktika visuomet yra įtikinamas argumentas. Tai, kad Komisija anksčiau nėra laikiusis nuomonės, jog tam tikras susitarimas riboja konkurenciją dėl savo tikslo, nereiškia, kad individualiai ir nuodugniai išnagrinėjusi ginčijamas priemones ateityje ji negali nuspręsti kitaip.

60 — Komisijos sprendimai, susiję su EB 81 straipsnio ir EEE 53 straipsnio taikymo procedūra, t. y. 2001 m. rugpjūčio 9 d. sprendimas 2001/782/EB (byla COMP/29.373 - *Visa International*) (OL L 293, p. 24, toliau – Sprendimas *Visa 2001*) ir 2002 m. liepos 24 d. sprendimas 2002/914/EB (byla COMP/29.373 - *Visa International* – Daugiašalė prekybos komisija) (OL L 318, p. 17, toliau – Sprendimas *Visa 2002*).

61 — Nors apeliantės pateikti kaltinimai susideda iš trijų aspektų, man atrodo, trečiąjį aspektą, kuriuo Bendrajam Teismui priekaištaujama, kad jis nepatikrino sudėtingų ekonominių vertinimų, galima nesunkiai priskirti kaltinimui, susijusiam su ekonominio konteksto nagrinėjimu.

143. Šioje byloje ankstesnės Komisijos pozicijos dėl susitarimų, priimtų mokėjimo sistemų srityje, visų pirma tos pozicijos, kurių laikytasi sprendimuose *Visa 2001* ir *Visa 2002*, darant prielaidą, kad jie susiję su priemonėmis, kurios yra iš esmės tapačios šioje byloje nagrinėjamoms priemonėms, nebūtinai turi reikšti, kad šių priemonių tikslas yra ribojantis.

144. Vis dėlto reikėtų apdairiai vertinti priežastis, pateisinančias nesivadovavimą išvadomis, kurias Komisija iki šiol yra padariusi savo sprendimų praktikoje, susijusioje su mokėjimo sistemų rinka. Visų pirma Bendrasis Teismas turėjo patikrinti, kodėl nagrinėjamos priemonės, skirtingai nuo priemonių, taikytų toje pačioje rinkoje, kurių panašumą iš dalies jis pats pripažino [62], yra tokios kenksmingos, kad jas galima laikyti turinčiomis antikonkurencinį tikslą.

145. Dėl minėtu Sprendimu *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* suformuluoto precedento, kaip jau esu nurodęs šios išvados 69–73 punktuose, manau, kad ta byla aiškiai skiriasi nuo šios bylos keliais aspektais.

146. Antra, dėl atsižvelgimo į ekonomines aplinkybes, *Groupement* iš esmės kaltina Bendrąjį Teismą neatsižvelgus į CB sistemos ypatybes, visų pirma į jos dvilypį pobūdį.

147. Šiuo atžvilgiu manau, kad, net darant prielaidą, jog iš nagrinėjamų priemonių turinio ir jomis siekiamo tikslo buvo galima spręsti, kad jos turėjo antikonkurencinį tikslą, tam tikros aplinkybės susilpnina šią išvadą.

148. Šiuo klausimu noriu priminti, jog tam, kad konstatuotų ribojimą dėl tikslo, Komisija negali, ypač jeigu ribojimas nėra akivaizdus, apsiriboti abstrakčia analize.

149. Manau, atsižvelgimas į „išdavimo“ ir „aptarnavimo“ sričių sąveiką nagrinėjant priemonių rengimo aplinkybes, siekiant nustatyti konkurencijos ribojimą dėl tikslo, gerokai skiriasi nuo atsižvelgimo į šias aplinkybes apibrėžiant atitinkamą rinką. Iš esmės kalbama ne apie teiginio, kad mokėjimo kortelių išdavimo ir aptarnavimo rinkos yra atskiros, paneigimą, bet apie tai, ar pakankamai atsižvelgta į priemonių rengimo ekonomines aplinkybes.

150. Šiuo atveju, kaip apeliantė nurodė Bendrajame Teisme, kad CB sistema tinkamai veiktų, būtina, kad mokėjimo kortelių išdavimo ir aptarnavimo veikla būtų vykdoma išlaikant pusiausvyrą. Vadovaujantis tokiu požiūriu, negalima atmesti galimybės atsižvelgti į atitinkamą kiekvieno nario indėlį į kiekvienos iš šių funkcijų plėtrą. Iš tiesų, nesvarbu, ar tai būtų naujas, ar senas *Groupement* narys, jeigu jis daugiausia ar išimtinai veikia mokėjimo kortelių išdavimo srityje, jis pelnosi iš investicijų, atliekamų siekiant plėtoti „aptarnavimo“ aspektą, kuris yra būtinas sistemos tvarumo elementas.

3. Išvada

151. Galiausiai, atrodo, Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, pirma, konstatavęs ribojimą dėl tikslo ir plačiai aiškindamas šią sąvoką, ir, antra, laikydamasis tokio požiūrio, kai nagrinėjo ginčijamų priemonių turinį, tikslus ir kontekstą.

152. Bendrasis Teismas visų pirma nepatikrino, ar Komisija, atsižvelgdama į šioje byloje nagrinėjamų priemonių turinį, tikslus ir rengimo kontekstą, padarė pagrįstą išvadą, kad šios priemonės yra kenksmingos tiek, kad galima preziumuoti jų antikonkurencinį poveikį.

62 — Nors atrodo, kad skundžiamo sprendimo 94 punkte padaryta išvada, jog sprendimuose *Visa 2001* ir *Visa 2002* nagrinėtų priemonių negalima laikyti panašiomis, ir to paties sprendimo 99 punkte padaryta išvada, kad „iš pareigos nurodyti motyvus negalima spręsti, kad Komisija privalo ne tik motyvuoti savo sprendimą remdamasi nagrinėjamos bylos medžiaga, bet ir nurodyti konkrečias priežastis, dėl kurių ji padarė kitokią išvadą nei ankstesnėje byloje, susijusioje su panašiais ar tapačiais atvejais ar tais pačiais ekonominės veiklos vykdytojais“, šiek tiek prieštarauja viena kitai.

153. Taigi, skundžiamas sprendimas šiuo aspektu yra netinkamas ir vien dėl šios priežasties jį būtų galima panaikinti.

154. Kadangi Bendrajam Teismui atrodė nebūtina nagrinėti, ar minėtos priemonės turi antikonkurencinį poveikį, šią bylą reikės grąžinti Bendrajam Teismui.

155. Vis dėlto, jeigu Teisingumo Teismas nepritartų mano išvadai, toliau trumpai aptarsiu antrąjį ir trečiąjį šio apeliacinio skundo pagrindus.

B – *Dėl antrojo pagrindo, susijusio su teisės klaidomis taikant ribojimo dėl poveikio sąvoką*

156. Apeliantė, palaikoma *BNP Paribas*, pažymi, kad iš visų 455 skundžiamo sprendimo punktų nagrinėjamų priemonių poveikio analizei skirti tik keturi punktai. Be to, kad Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, nagrinėdamas konkurencijos ribojimą dėl poveikio, jis tinkamai neatsakė į visus apeliantės argumentus, pažeisdamas pareigą nurodyti motyvus, kuri jam tenka pagal Europos Sąjungos Teisingumo Teismo statuto 36 straipsnio ir 53 straipsnio pirmos pastraipos nuostatas. Visų pirma Komisija neįrodė, kad nagrinėjamos priemonės tikrai išprovokavo naujų dalyvių pasitraukimą iš rinkos ar jų mokėjimo kortelių išdavimo veiklos apribojimą.

157. Šioje byloje Bendrasis Teismas konkrečiai nenagrinėjo, ar ginčijamos priemonės turi antikonkurencinį poveikį, o jeigu, priešingai, nei siūlau, būtų padaryta išvada, kad Bendrasis Teismas, nepadarydamas teisės klaidos, galėjo konstatuoti, kad nagrinėjamų priemonių „tikslas“ buvo riboti konkurenciją, kaip tai suprantama EB 81 straipsnio 1 dalyje, antrąjį pagrindą reikėtų pripažinti nereikšmingu [63].

158. Iš esmės pagal nusistovėjusią teismų praktiką [64] ir pratęsiant tai, ką jau nurodžiau pirmiau, jeigu yra nustatytas susitarimo antikonkurencinis tikslas, nereikia nustatinėti jo antikonkurencinio poveikio.

159. Taigi, Bendrasis Teismas skundžiamo sprendimo 269–272 punktuose nusprendęs, kad pagrindas dėl nagrinėjant priemonių poveikį padarytų teisės, fakto ir vertinimo klaidų yra neveiksmingas, nepadarė teisės klaidos, nes jis konstatavo, kad tų priemonių tikslas buvo kliudyti, riboti ar iškreipti konkurenciją bendrojoje rinkoje, kaip tai suprantama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

160. Be to, Bendrojo Teismo negalima kaltinti neįvykdžius jam tenkančios pareigos nurodyti tokio sprendimo motyvus. Kadangi šiuo atveju Bendrasis Teismas manė, kad yra tinkama išnagrinėti tik antikonkurencinį tikslą, o jis turi teisę tai padaryti ir pagal teismų praktiką, jis neturėjo nurodyti motyvų, kad ginčijamos priemonės turi dar ir antikonkurencinį poveikį.

161. Be to, šioje byloje Teisingumo Teismas neturi nagrinėti klausimo, ar, nepaisant galimo antikonkurencinio nagrinėjamų priemonių tikslo, jas galima laikyti turinčiomis antikonkurencinį poveikį. Teisingumo Teismui nereikia ir tikrinti, ar Komisija įrodė, kad ginčijamos priemonės išprovokavo naujų dalyvių pasitraukimą iš rinkos arba jų mokėjimo kortelių išdavimo planų apribojimą, juo labiau kad, kaip jau minėjau [65], Komisija nemažą ginčijamo sprendimo dalį skyrė nagrinėjamų priemonių sukelto poveikio analizei.

162. Galiausiai, manau, šis pagrindas bet kuriuo atveju negali būti pripažintas pagrįstu.

63 — Šiuo klausimu Teisingumo Teismas, be kita ko, yra pažymėjęs, kad argumentų, susijusių su susitarimo tikslu, nagrinėjimas pirmiau negu argumentų, susijusių su jo antikonkurenciniu poveikiu, yra pateisinamas dar ir todėl, kad, jeigu paaiškėtų, kad vertinant susitarimo tikslą padaryta teisės klaida, reikėtų atmesti apeliacinį skundą dėl skundžiamo sprendimo motyvų, susijusių su susitarimo antikonkurenciniu poveikiu (žr. minėto Sprendimo *GlaxoSmithKline Services ir kt. prieš Komisiją* 56 punktą).

64 — Žr. minėtus sprendimus *LTM* ir *Beef Industry Development Society ir Barry Brothers* (16 punktas).

65 — Žr. šios išvados 2 punktą.

C – Dėl trečiojo pagrindo, susijusio su tuo, kad Bendrasis Teismas, nepanaikinęs ginčijamo sprendimo 2 straipsnio antroje pastraipoje esančio įpareigojimo, pažeidė proporcingumo ir teisinio saugumo principus

163. Apeliantė, kuriai pritaria *BNP Paribas*, tvirtina, kad nepanaikinęs ginčijamo sprendimo 2 straipsnio antroje pastraipoje esančio nurodymo, kuriuo *Groupement* įpareigota ateityje susilaikyti nuo visų priemonių ar elgesio, kurių tikslas ar poveikis yra panašus į nagrinėjamų priemonių tikslą ar poveikį ar jam tapatus, Bendrasis Teismas pažeidė proporcingumo ir teisinio saugumo principus.

164. Dėl, pirma, ESS 5 straipsnio 4 dalyje įtvirtinto proporcingumo principo apeliantė primena, kad pagal Reglamento Nr. 1/2003 7 straipsnio 1 dalį Bendrasis Teismas turėjo konstatuoti, kad Komisijos nustatytas įpareigojimas nebuvo būtinas, atsižvelgiant į siekiamą tikslą „nutraukti konstatuotą pažeidimą“, kadangi *Groupement* sustabdė priemonių taikymą dar prieš priimant ginčijamą sprendimą ir kadangi sprendimo 2 straipsnio pirmoje pastraipoje ji įpareigota nedelsiant nutraukti pažeidimą, atšaukiant kainų reguliavimo priemones, apie kurias pranešta. Be to, Bendrasis Teismas turėjo konstatuoti, kad ginčijamas draudimas yra neproporcingas, nes jis taikomas „panašų“ poveikį turinčioms priemonėms. Šioje byloje siauriau apibrėžti draudimą yra dar svarbiau, nes Bendrasis Teismas ir *Groupement* iš esmės skirtingai vertina nagrinėjamas priemones.

165. Dėl teisinio saugumo principo apeliantė mano, kad Bendrasis Teismas turėjo konstatuoti, jog ginčijamas sprendimas yra labai dviprasmiškas dėl nustatyto draudimo apimties, o tai lemia *Groupement* teisinį nesaugumą dėl priemonių, kurių jai leista imtis, siekiant užtikrinti savo konkurencingumą ir plėtrą. Netikrumą šioje byloje esą lemia pernelyg bendras ir netikslus priemonių, kurių *Groupement* uždrausta imtis ateityje, kvalifikavimas, nes tai gali apimti visas pusiausvyros atkūrimo priemones, kurios gali būti būtinos ateityje, siekiant sustiprinti konkurencinę CB sistemos padėtį ar užtikrinti jos plėtrą. Taigi, *Groupement* kliudoma imtis priemonių, skirtų kovai su parazitavimo reiškiniais, nuo kurių sistema kenčia.

166. Reikia pažymėti, kad trečiuoju pagrindu apeliantė priekaištauja Komisijai, kad ši siauriau neapibrėžė ginčijamo sprendimo 2 straipsnio antroje pastraipoje nustatyto įpareigojimo apimties, tačiau nenurodo, kokią teisės klaidą padarė Bendrasis Teismas, ypač atsižvelgiant į Teisingumo Teismo praktikoje pateikiamą aiškinimą.

167. Reikia konstatuoti, kad šiuo pagrindu iš esmės pakartojami argumentai, kuriais buvo grindžiama Bendrajame Teisme pateikto ieškinio šeštojo pagrindo antroji dalis[66], ir vien dėl šios priežasties jį reikia pripažinti nepriimtinu.

168. Atsižvelgiant į tai, dėl šio pagrindo kyla įdomi problema, glaudžiai susijusi su pirmojo pagrindo analize, susijusia su Komisijai suteikta teise nustatyti įpareigojimus ir jų kontrole, kurią turi atlikti Bendrasis Teismas.

169. Iš esmės, jeigu šalys sutinka, kaip man atrodo, kad proporcingumo ir teisinio saugumo principai yra taikytini, kyla klausimas, kokia yra šių principų taikymo sritis, Komisijai konstatavus, kad susitarimas riboja konkurenciją „dėl tikslo“, kaip tai suprantama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

170. Dėl proporcingumo principo laikymosi pažymėtina, kad būtinybė užtikrinti sprendimo, kuriuo konstatuojamas EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimas, veiksmingumą verčia mane padaryti išvadą, kad jeigu yra aiškiai nustatytas konkurencijos ribojimas „dėl tikslo“, Komisija turi teisę kaltinamas įmones įpareigoti ne tik sustabdyti ginčijamų priemonių taikymą ir nutraukti jų įgyvendinimą, bet ir susilaikyti nuo visų panašų tikslą turinčių priemonių įgyvendinimo ateityje.

66 — Žr. skundžiamo sprendimo 435–452 punktus.

171. Tačiau būtina, kad „antikonkurencinis“ tikslas, kurio tariamai siekiama inkriminuojamomis priemonėmis, būtų aiškiai nustatytas ir apibrėžtas, o to, kaip jau minėjau nagrinėdamas pirmąjį pagrindą, manau, nebuvo padaryta.

172. Mano manymu, šis reikalavimas taikomas ir teisinio saugumo principo laikymosi atveju.

173. Jeigu antikonkurencinis ginčijamų priemonių tikslas yra pakankamai nustatytas ir jį galima nustatyti, Komisija turi turėti teisę įpareigoti atitinkamas įmones susilaikyti nuo bet kokio panašaus elgesio. Manau, tokio požiūrio pagrįstumas yra diskutuotinas tuo atveju, kai antikonkurencinis tikslas nėra apibrėžtas ar yra apibrėžtas nepakankamai, arba, kaip šiuo atveju, kai įmonės pačios turi nustatyti įpareigojimo apimtį.

V – **Išvada**

174. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui priimti tokį sprendimą:

1. Panaikinti Europos Sąjungos Bendrojo Teismo 2012 m. lapkričio 29 d. sprendimą *CB prieš Komisiją* (T-491/07).

2. Grąžinti bylą Europos Sąjungos Bendrajam Teismui.

3. Atidėti klausimo dėl bylinėjimosi išlaidų nagrinėjimą.