# WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 11 września 2008 r. *

W sprawie C-279/06

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 234 WE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Audiencia Provincial de Madrid (Hiszpania) postanowieniem z dnia 16 czerwca 2006 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 27 czerwca 2006 r., w postępowaniu:

**CEPSA Estaciones de Servicio SA**

przeciwko

**LV Tobar e Hijos SL**,

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

w składzie: A. Rosas, prezes izby, U. Lõhmus (sprawozdawca), J. Klučka, A. Ó Caoimh i P. Lindh, sędziowie,

* Język postępowania: hiszpański.

rzecznik generalny: P. Mengozzi,
sekretarz: C. Strömholm, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 7 czerwca 2007 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

— w imieniu CEPSA Estaciones de Servicio SA przez A. Martíneza Sáncheza, J. Folguera Crespo oraz F. Lorentego Hurtada, abogados,

— w imieniu LV Tobar e Hijos SL przez A. Hernándeza Parda, M. Gaitán Luján oraz S. Beltrána Ruiza, abogados,

— w imieniu Komisji Wspólnot Europejskich przez K. Mojzesowicz oraz przez E. Gippiniego Fourniera oraz F. Castilla de la Torre, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 13 marca 2008 r.,

wydaje następujący

## Wyrok

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 10–13 rozporządzenia Komisji (EWG) nr 1984/83 z dnia 22 czerwca 1983 r. w sprawie zastosowania art. [81] ust. 3 traktatu do kategorii umów w sprawie wyłącznego zakupu (Dz.U. L 173, s. 5 oraz sprostowanie Dz.U. L 79, s. 38), zmienionego rozporządzeniem Komisji (WE) nr 1582/97 z dnia 30 lipca 1997 r. (Dz.U. L 214, s. 27, zwanego dalej „rozporządzeniem nr 1984/83").

2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu, jaki powstał pomiędzy CEPSA Estaciones de Servicio SA (zwaną dalej „CEPSA"), stroną skarżącą w postępowaniu przed sądem krajowym, a LV Tobar e Hijos, SL (zwaną dalej „Tobar"), stroną pozwaną w postępowaniu przed sądem krajowym, w przedmiocie niewykonania przez tę ostatnią zawartej przez te dwie spółki umowy w sprawie wyłącznego zakupu.

### Uregulowania wspólnotowe

3 Rozporządzenie nr 1984/83 wyłączało z zakresu stosowania art. 85 ust. 1 traktatu WE (obecnie art. 81 ust. 1 WE) niektóre kategorie porozumień w sprawie wyłącznego zakupu oraz uzgodnione praktyki, które normalnie spełniały przesłanki przewidziane w ust. 3 tego artykułu, ponieważ były one na ogół związane z polepszeniem dystrybucji produktów.

4 Motywy 5, 6, 13, 15 i 17 tego rozporządzenia brzmiały następująco:

„5) mając na uwadze, że określone w niniejszym rozporządzeniu porozumienia w sprawie wyłącznego zakupu wiążą się na ogół z polepszeniem dystrybucji produktów; że umożliwiają one dostawcy dokładniejsze i bardziej długoterminowe planowanie sprzedaży jego produktów oraz zapewniają odsprzedawcy regularne zaopatrzenie w czasie obowiązywania porozumienia; że zainteresowane przedsiębiorstwa mają w ten sposób możliwość ograniczenia ryzyka związanego z wahaniami rynkowymi i obniżenia kosztów dystrybucji;

6) mając na uwadze, że takie porozumienia ułatwiają promocję sprzedaży produktów i umożliwiają prowadzenie intensywnych działań rynkowych ze względu na to, iż na ogół dostawca, w zamian za zaakceptowaną przez odsprzedawcę wyłączność kupna, zobowiązuje się do brania udziału w rozbudowie struktury sieci dystrybucyjnej oraz w poprawie jakości usług sprzedaży oraz w ich sukcesie; że porozumienia takie pobudzają także konkurencję między produktami różnych wytwórców; że wyznaczenie wielu zobowiązanych do zaopatrywania się wyłącznie u dostawcy odsprzedawców, którzy ponoszą koszty promocji sprzedaży, obsługi klienta i magazynowania, może często stanowić dla producenta najbardziej skuteczny, a wręcz jedyny środek penetracji rynku i konkurowania na nim z innymi producentami […];

[…]

13) mając na uwadze, że [umowy dostawy piwa oraz umowy w przedmiocie stacji paliw] cechują się na ogół tym, że z jednej strony dostawca przyznaje odsprzedawcy szczególnie istotne korzyści gospodarcze i finansowe, wypłacając mu kwoty z tytułu kosztów utraconych, przyznając mu lub pozyskując na jego rzecz pożyczki na korzystnych warunkach, oddając mu grunt lub pomieszczenia w celu prowadzenia wyszynku napojów lub stacji paliw, udostępniając mu instalacje techniczne lub inne wyposażenie lub też dokonując innych

inwestycji na rzecz odsprzedawcy, a odsprzedawca w zamian przyjmuje na siebie zobowiązanie względem dostawcy do długoterminowych zakupów wyłącznych, czemu zazwyczaj towarzyszy zakaz konkurencji;

[…]

15) mając na uwadze, że przyznawane przez dostawcę odsprzedawcy korzyści gospodarcze i finansowe znacznie ułatwiają rozpoczęcie lub modernizację wyszynku napojów czy prowadzenia stacji paliw, a także ich utrzymanie oraz dalsze prowadzenie; […];

[…]

17) mając na uwadze, […] że zobowiązanie do wyłącznego zakupu smarów i związanych produktów ropopochodnych jest dopuszczalne tylko pod warunkiem, iż dostawca odda do dyspozycji odsprzedawcy specjalne urządzenia techniczne do smarowania silników lub je sfinansuje; […]" [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie cytaty z tego rozporządzenia poniżej].

5 Artykuły 10–13 rozporządzenia nr 1984/83 zawierały szczególne przepisy dotyczące porozumień zawieranych z podmiotami prowadzącymi stacje paliw (zwanych dalej „porozumieniami w przedmiocie stacji paliw").

6 Zgodnie z art. 10 tego samego rozporządzenia:

„Zgodnie z art. 85 ust. 3 traktatu i warunkami wymienionymi w art. 11–13 tego rozporządzenia art. 85 ust. 1 tego traktatu nie stosuje się do porozumień, w których uczestniczą jedynie dwa przedsiębiorstwa i w których jedno z nich, będące odsprzedawcą, zobowiązuje się względem drugiego, będącego dostawcą, w zamian za przyznanie szczególnych korzyści gospodarczych lub finansowych do nabywania wyłącznie od tego dostawcy od przedsiębiorstwa powiązanego z nim lub od innego przedsiębiorstwa, któremu dostawca powierzył dystrybucję swoich produktów, pewnych paliw dla pojazdów silnikowych na bazie ropy naftowej lub pewnych paliw dla pojazdów silnikowych i innych paliw na bazie ropy naftowej, które zostały wyszczególnione w porozumieniu, w celu ich odsprzedaży w stacji paliw określonej w porozumieniu".

7 Artykuł 11 tego rozporządzenia stanowił:

„Poza zobowiązaniem wymienionym w art. 10 nie można nakładać na odsprzedawcę żadnego innego ograniczenia konkurencji niż:

a) zobowiązanie do niedokonywania na stacji paliw określonej w porozumieniu odsprzedaży paliw dla pojazdów silnikowych lub innych paliw dostarczonych przez przedsiębiorstwa trzecie;

b) zobowiązanie do niestosowania w określonej w porozumieniu stacji paliw smarów lub związanych produktów ropopochodnych, dostarczanych przez przedsiębiorstwa trzecie, w przypadku gdy dostawca lub powiązane z nim przedsiębiorstwo udostępniło odsprzedawcy lub sfinansowało urządzenia do spuszczania olejów lub inne urządzenia do smarowania pojazdów silnikowych;

c) zobowiązanie do reklamowania na terenie stacji paliw lub poza nim produktów dostarczanych przez przedsiębiorstwa trzecie tylko w stosunku proporcjonalnym do udziału tych towarów w całkowitym obrocie zrealizowanym przez stację paliw;

d) zobowiązanie do umożliwienia nadzoru nad urządzeniami do magazynowania lub dystrybucji produktów naftowych jedynie dostawcy lub przedsiębiorstwu przez niego wyznaczonemu, które są własnością lub które zostały sfinansowane przez tego dostawcę lub powiązane z nim przedsiębiorstwo".

8 Artykuł 12 rozporządzenia nr 1984/83 wymieniał klauzule i zobowiązania umowne stanowiące przeszkodę w stosowaniu art. 10 tego rozporządzenia, do których zaliczała się okoliczność, że porozumienie zostało zawarte na czas nieokreślony lub na okres dłuższy niż 10 lat.

9 Artykuł 13 tego rozporządzenia przewidywał, że art. 2 ust. 1 i 3, art. 3 ust. 3 lit. a) i b), art. 4 i 5 stosuje się odpowiednio do porozumień w przedmiocie stacji paliw.

10 Rozporządzenie nr 1984/83 przestało obowiązywać w dniu 31 grudnia 1999 r. W dniu 1 stycznia 2000 r. weszło w życie rozporządzenie Komisji (WE) nr 2790/1999 z dnia 22 grudnia 1999 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 traktatu do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych (Dz.U. L 336, s. 21).

11 Artykuł 3 ust. 1 rozporządzenia nr 2790/1999 stanowi:

„Z zastrzeżeniem ust. 2 niniejszego artykułu, wyłączenie przewidziane w art. 2 stosuje się, pod warunkiem że udział dostawcy w odnośnym rynku, na którym sprzedaje on towary lub usługi kontraktowe, nie przekracza 30%".

12 Artykuł 4 tego samego rozporządzenia stanowi, że wyłączenie ustanowionego w art. 81 ust. 1 WE zakazu „nie ma zastosowania do porozumień wertykalnych, które bezpośrednio lub pośrednio, oddzielnie lub w połączeniu z innymi czynnikami pod kontrolą stron, mają na celu:

a) ograniczenie uprawnienia kupującego do ustalania jego cen sprzedaży, nie naruszając możliwości narzucania przez dostawcę maksymalnej ceny sprzedaży lub zalecanej ceny sprzedaży, pod warunkiem że nie są one równe ze stałą lub minimalną ceną sprzedaży wynikającą z nacisku lub bodźców stwarzanych przez strony;

[…]”.

13 Zgodnie z art. 5 lit. a) tego rozporządzenia przewidziane w jego art. 2 wyłączenie nie ma zastosowania do jakiegokolwiek bezpośredniego lub pośredniego zobowiązania do niekonkurowania, którego czas trwania jest nieokreślony lub przekracza pięć lat. Zobowiązanie do niekonkurowania, które jest w sposób milczący odnawiane po upływie 5 lat, jest uważane za zawarte na czas nieokreślony.

14 Zgodnie z art. 12 rozporządzenia nr 2790/1999 wyłączenie przewidziane w szczególności w rozporządzeniu nr 1984/83 stosuje się nadal do dnia 31 maja 2000 r. Zakaz ustanowiony w art. 81 ust. 1 WE nie ma zastosowania w dniach od 1 czerwca do 31 grudnia 2001 r. w odniesieniu do porozumień, które obowiązywały w dniu 31 maja 2000 r. i które nie spełniają warunków wyłączenia przewidzianych w rozporządzeniu nr 2790/1999, ale spełniają warunki przewidziane w rozporządzeniu nr 1984/83.

**Postępowanie przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne**

15 W dniu 7 lutego 1996 r. strony w postępowaniu przed sądem krajowym zawarły „umowę w sprawie oflagowania, korzystania z logo, pomocy technicznej i handlowej, a także zaopatrzenia, na warunkach umowy z komisantem prowadzącym stację paliw" (zwaną dalej „sporną umową").

16 Zgodnie z tą umową Tobar zobowiązuje się do zakupu wyłącznie od CEPSA paliw silnikowych i olejów napędowych, a także smarów i innych produktów pochodnych (zwanych dalej „produktami ropopochodnymi"), w celu ich odsprzedaży na swej stacji paliw po cenie detalicznej oraz zgodnie z określonymi przez tego dostawcę warunkami i technikami sprzedaży i prowadzenia stacji. Umowa ta została zawarta na okres 10 lat, z możliwością przedłużenia o kolejne okresy pięcioletnie na podstawie wyraźnego i pisemnego porozumienia zawartego co najmniej z sześciomiesięcznym wyprzedzeniem. Temu zobowiązaniu do wyłącznego zakupu wspomnianych produktów towarzyszy klauzula w przedmiocie zakazu konkurencji, zakazująca Tobar sprzedaży lub promocji produktów konkurencyjnych lub brania udziału w takich działaniach, zarówno w obrębie samej stacji paliw, jak i w jej okolicach.

17 Tobar musi zapłacić CEPSA za produkty ropopochodne w ciągu 9 dni od daty ich dostawy na stację paliw. Spółka ta jest również zobowiązana do ustanowienia i przedstawienia w dniu pierwszej dostawy gwarancji bankowej w wysokości równej wartości dostawy na 15 dni, którą to gwarancję CEPSA może zrealizować w przypadku braku terminowej zapłaty. Jeśli realizacja tej gwarancji okazałaby się konieczna, Tobar byłaby zobowiązana do zapłaty za produkty przed ich dostarczeniem. Tobar pobiera tytułem wynagrodzenia prowizję rynkową obowiązującą dla każdej stacji paliw. Płatności na rzecz CEPSA, określone na podstawie liczby litrów dostarczonych na stację paliw, są dokonywane po odliczeniu od ceny sprzedaży detalicznej ustalonej przez CEPSA, zawierającej podatek od wartości dodanej (zwany dalej „podatkiem VAT"), kwoty prowizji dla prowadzącego stację paliw wraz z podatkiem VAT.

18 W odniesieniu do klauzul dotyczących podziału kosztów i ryzyka Tobar, po pierwsze, musi wziąć na siebie ryzyko za produkty ropopochodne od chwili ich dostawy przez dostawcę do zbiorników magazynowych, włączywszy w to ryzyko związane z różnicą

w objętości paliwa, i odpowiada za ich przechowywanie w warunkach niezbędnych do uniknięcia ich utraty lub pogorszenia. Spółka jest odpowiedzialna zarówno wobec dostawcy, jak i wobec osób trzecich za każdą utratę, zanieczyszczenie lub pomieszanie tych produktów mogące pogorszyć ich jakość oraz za mogące powstać w związku z tym szkody. Ponadto Tobar poręcza i odpowiada za klientów, którzy przystąpili do programu korzystania z karty kredytowej CEPSA CARD za jej pośrednictwem lub którym bezpośrednio udzieliła kredytu. Uczestniczy ona również w finansowaniu niewielkiej części kosztów związanych z używaniem karty stałego klienta spółki CEPSA.

19 W zamian ta ostatnia spółka bierze na siebie koszty transportu produktów oraz koszty instalacji i utrzymania na stacji paliw logo swojej marki. Oddaje ona do dyspozycji Tobar zbiorniki i dystrybutory paliw, których prowadzący stację paliw może używać wyłącznie do sprzedaży produktów dostarczanych przez CEPSA i które musi jej zwrócić w momencie zmiany stron umowy. Tobar musi jednak ustanowić gwarancję bankową na pierwsze żądanie w wysokości równej wartości urządzeń technicznych.

20 W dniu 2 listopada 2001 r. CEPSA skierowała do Tobar pismo, w którym wyraziła zgodę na to, aby począwszy od tego dnia obniżyć cenę sprzedaży bez zmniejszania jednak przychodów CEPSA.

21 W 2003 r., po wysłaniu do CEPSA szeregu pism, Tobar przestała zaopatrywać się u CEPSA i zakryła jej logo na urządzeniach stacji paliw.

22 W 2004 r. Tobar wytoczyła powództwo przeciwko CEPSA o stwierdzenie nieważności spornej umowy, podnosząc, że jest ona niezgodna z art. 81 WE i że jej przedmiot jest niezgodny z prawem, ponieważ ustalanie ceny sprzedaży produktów ropopochodnych zostało pozostawione wyłącznemu uznaniu CEPSA. Tobar zażądała również odszkodowania.

23 CEPSA zakwestionowała zasadność pozwu i wystąpiła z roszczeniem wzajemnym, w którym zażądała wykonania umowy lub, w przypadku braku możliwości jej wykonania, jej rozwiązania, jak również zażądała w obydwu przypadkach odszkodowania.

24 W dniu 29 lipca 2005 r. Juzgado de Primera Instancia n 3 de Madrid (sąd pierwszej instancji w Madrycie) stwierdził nieważność spornej umowy ze względu na jej niezgodność z art. 81 ust. 1 traktatu, a także z rozporządzeniami nr 1984/83 i nr 2790/1999. CEPSA odwołała się od tego wyroku do sądu krajowego.

25 W tych okolicznościach Audiencia Provincial de Madrid postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) a) Czy art. 81 ust. 1 WE należy interpretować w ten sposób, że umowa o oflagowanie stacji paliw [contrato de abanderamiento] zawarta w 1996 r. pomiędzy dystrybutorem produktów z ropy naftowej a spółką posiadającą stację paliw, na podstawie której zobowiązuje się ona do sprzedaży przez określony czas paliw silnikowych i olejów napędowych pochodzących wyłącznie od dostawcy, zobowiązując się jednocześnie do niesprzedawania takich produktów dostarczanych przez innych dystrybutorów, wchodzi w zakres jego stosowania, jako że takie zobowiązanie wiąże się z porozumieniem o zakazie konkurencji, aczkolwiek umowa ta, ze względu na swoje znaczenie gospodarcze, mogłaby zostać uznana za umowę agencji?

b) W przypadku gdy umowa wchodzi w zakres stosowania art. 81 ust. 1 WE, to czy może ona zostać objęta wyłączeniem spod zakazu, jeżeli spełnia ona wymogi rozporządzenia nr 1984/1983, zwłaszcza te, które dotyczą okresu obowiązywania umowy?

c) Jeżeli tak, to czy przepisy art. 10 i 12 powołanego rozporządzenia, które zezwalają na to, aby okres obowiązywania porozumienia o zakazie konkurencji przekraczał 5 lat, jako świadczenie wzajemne za korzyści gospodarcze

lub finansowe przyznane przez dostawcę posiadaczowi stacji paliw, wymagają, aby takie korzyści gospodarcze lub finansowe były istotne, lub też czy wystarczy, iż nie będą one nieznaczące? Czy przepisy te można interpretować w ten sposób, że takie korzyści gospodarcze lub finansowe zostały przyznane w umowach o oflagowanie stacji paliw, gdy dostawca produktów z ropy naftowej ponosi koszty zainstalowania i utrzymywania na stacji paliw logo własnej marki lub oddaje do dyspozycji zbiorniki i dystrybutory paliw, których posiadacz stacji paliw nie może używać bez pisemnej zgody wyłącznego dostawcy do niedostarczonych przez niego produktów i które powinien on zwrócić, w momencie gdy zaprzestanie ich używania, do którego był uprawniony, a których wartość jest zabezpieczona gwarancją bankową na pierwsze żądanie, którą posiadacz stacji paliw ustanowił na rzecz dostawcy?

d) Jeżeli takie wyłączenie nie ma zastosowania, to czy nieważność z mocy prawa przewidziana w art. 81 ust. 2 WE dotyczy całej umowy?

2) a) Czy art. 81 ust. 1 WE należy interpretować w ten sposób, że umowa o oflagowanie stacji paliw, która przewiduje, iż spółka posiadająca stację paliw powinna sprzedawać paliwa silnikowe i oleje napędowe pochodzące od wyłącznego dostawcy po ustalonych przez niego cenach sprzedaży detalicznej, zasadniczo podlega zakazowi ograniczania konkurencji, jako że ustala ona ceny sprzedaży, mając na uwadze jej znaczenie gospodarcze i w szczególności ryzyko ponoszone przez posiadacza stacji paliw oraz jego udział w kosztach dostawy produktów będących przedmiotem umowy lub promocji ich sprzedaży, przy czym należy uwzględnić następujące kwestie:

i) Posiadacz stacji paliw zobowiązuje się do sprzedaży na zasadzie wyłączności smarów, produktów pomocniczych do samochodów, paliw silnikowych i olejów napędowych pochodzących od dostawcy zgodnie z ustalonymi przez niego cenami sprzedaży detalicznej, warunkami i technikami sprzedaży przez okres 10 lat, który może być przedłużany na kolejne pięcioletnie okresy na podstawie wyraźnego i pisemnego

porozumienia zawartego co najmniej z sześciomiesięcznym wyprzedzeniem.

ii) Posiadacz stacji paliw przyjmuje na siebie ryzyko związane z paliwami silnikowymi i olejami napędowymi z chwilą ich otrzymania od dostawcy w zbiornikach magazynowych, włączywszy w to ryzyko związane z różnicą w objętości paliwa. Od otrzymania produktów posiadacz stacji paliw ma obowiązek przechowywania ich w warunkach niezbędnych do uniknięcia ich utraty lub pogorszenia i gdy zajdzie taka potrzeba, to on jest odpowiedzialny wobec dostawcy oraz wobec osób trzecich za ich utratę, zanieczyszczenie lub pomieszanie oraz za wynikłe w związku z tym szkody.

iii) Posiadacz stacji paliw powinien zapłacić dostawcy wartość paliw silnikowych lub oleju napędowego w terminie 9 dni od daty ich dostarczenia na stację paliw, po przedstawieniu w dacie pierwszej dostawy gwarancji bankowej na całkowitą wartość dostawy za 15 dni. W przypadku braku zapłaty — poza możliwością przystąpienia przez dostawcę do realizacji gwarancji ustanowionej przez posiadacza stacji paliw — posiadacz ten będzie zobowiązany do zapłaty za produkty przed ich dostarczeniem na stację paliw. Kwota, którą ma zapłacić posiadacz stacji paliw na rzecz dystrybutora, obliczana jest poprzez odjęcie od ceny sprzedaży detalicznej ustalonej przez dystrybutora zawierającej VAT kwoty »prowizji« przysługującej posiadaczowi stacji paliw oraz odpowiedniej kwoty podatku VAT. Dostarczone paliwo sprzedawane jest przeciętnie w terminie krótszym niż 9 dni przewidzianych na dokonanie zapłaty przez powoda na rzecz pozwanej. Dystrybutor dokonuje miesięcznie obciążenia lub uznania rachunku stacji paliw, w zależności od tego, czy ustalone ceny dostarczonych paliw uległy podwyższeniu lub obniżeniu. Koszt transportu jest ponoszony przez dostawcę.

iv) Posiadacz stacji paliw poręcza i odpowiada za klientów, których pozyskał jako użytkowników karty kredytowej stworzonej i zarządzanej

przez grupę spółek, do której należy dostawca, pobiera zapłatę za zakupy dokonane za pomocą tej karty kredytowej w miesiąc po dokonaniu tych zakupów, ponosi niewielką część kosztów związanych z używaniem przez klientów karty stałego klienta danego dystrybutora produktów z ropy naftowej i ponosi ryzyko braku zapłaty przez klientów, którym bezpośrednio udzielił kredytu.

v) Dostawca produktów z ropy naftowej ponosi koszty instalacji i utrzymywania na stacji paliw logo własnej marki, a także oddaje do dyspozycji zbiorniki i dystrybutory paliw, których posiadacz stacji paliw nie może używać bez pisemnej zgody dostawcy do niedostarczanych przez niego produktów, a których wartość jest równa dokładnie kwocie, na którą posiadacz stacji paliw ustanowił gwarancję na rzecz dostawcy.

b) Jeżeli tak, to czy rozporządzenie [nr 1984/83], a w szczególności jego art. 10–13 należy interpretować w ten sposób, że obejmują one swoim zakresem stosowania umowę mającą taki charakter, tak iż zakaz zawarty w art. 81 ust. 1 WE nie ma zastosowania, gdy umowa spełnia przesłanki wyłączenia zawarte w tych przepisach rozporządzenia?

c) W takim przypadku, czy art. 11 tego rozporządzenia należy interpretować w ten sposób, że jeżeli w umowie przewidziano więcej niż jedno ograniczenie konkurencji, ponieważ poza ustanowieniem zakazu konkurencji polegającego na tym, że wyłączna dostawa jest dokonywana przez jednego dostawcę, ceny sprzedaży są ustalane przez dostawcę, umowa może jednak zostać uznana za ważną, jako że w listopadzie 2001 r. dystrybutor pozwolił stacji paliw na obniżenie ceny sprzedaży, pod warunkiem że przychody dystrybutora nie ulegną zmianie?”.

## W przedmiocie pytań prejudycjalnych

*Uwagi wstępne*

26 W swym wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sąd krajowy zadaje Trybunałowi dwa wieloczęściowe pytania, opierające się na różnych założeniach co do kwalifikacji prawnej spornej umowy. Przy pierwszym pytaniu sąd krajowy wyszedł z założenia, że umowę tę należy uznać za umowę agencji, podczas gdy drugie pytanie opiera się na założeniu, że umowa ta została zawarta między dwoma niezależnymi przedsiębiorstwami.

27 Sąd krajowy zastanawia się w istocie nad możliwością zastosowania ustanowionego w art. 81 ust. 1 WE zakazu oraz ewentualnie ustanowionego w rozporządzeniu nr 1984/83 wyłączenia grupowego, w odniesieniu do stanu faktycznego zawisłej przed sądem krajowym sprawy. Jednak celem zadania przez ten sąd pierwszego i drugiego pytania lit. a) nie jest dokonanie przez Trybunał wykładni pojęcia porozumienia między przedsiębiorstwami w rozumieniu tego postanowienia po to, aby móc następnie dokonać oceny, czy sporna umowa wchodzi w zakres jego stosowania, lecz sąd krajowy chce, aby sam Trybunał dokonał tej oceny.

28 Na wstępie należy przypomnieć, że na podstawie art. 234 WE, opartego na całkowitym rozdziale zadań sądów krajowych i Trybunału, ten ostatni jest upoważniony wypowiadać się w zakresie wykładni lub ważności aktu wspólnotowego wyłącznie na podstawie stanu faktycznego przedstawionego mu przez sąd krajowy, natomiast do tego ostatniego należy zastosowanie zasad prawa wspólnotowego do konkretnego przypadku. Trybunał nie jest natomiast właściwy do rozstrzygania co do stanu faktycznego zawisłej przed sądem krajowym sprawy lub do stosowania w stosunku do przepisów lub sytuacji krajowych norm wspólnotowych, których interpretacji dokonał, ponieważ te kwestie należą do wyłącznej kompetencji sądów krajowych (zob. w szczególności wyroki: z dnia 22 czerwca 2000 r. w sprawie C-318/98 Fornasar i in., Rec. s. I-4785, pkt 32 oraz z dnia 16 października 2003 r. w sprawie C-421/01 Traunfellner, Rec. s. I-11941, pkt 21).

29 Z postanowienia odsyłającego wynika zaś, że przedstawiony Trybunałowi wniosek o dokonanie wykładni opiera się twierdzeniach stron zawisłego przed sądem krajowym sporu, których zasadność nie została jeszcze przez ten sąd sprawdzona. Podobnie z przedstawionych Trybunałowi ustnych i pisemnych uwag stron sporu, które zostały przedstawione przed sądem krajowym, wynika znaczna rozbieżność co do okoliczności faktycznych zawisłego przed tym sądem sporu.

30 W tym względzie należy również przypomnieć, że w ramach procedury o której mowa w art. 234 WE, Trybunał nie może rozstrzygać w przedmiocie różnicy zdań dotyczącej sytuacji faktycznej. Zadanie to, jak zresztą ocena całości stanu faktycznego, należy do właściwości sądu krajowego (zob. wyroki: z dnia 15 listopada 1979 r. w sprawie 36/79 Denkavit Futtermittel, Rec. s. 3439, pkt 12 oraz z dnia 9 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-211/03, C-299/03 i od C-316/03 do C-318/03 HLH Warenvertrieb i Orthica, Zb.Orz. s. I-5141, pkt 96).

31 Zadaniem Trybunału jest jednak udzielenie sądowi krajowemu użytecznej odpowiedzi, która umożliwi mu rozstrzygnięcie zawisłego przed nim sporu (zob. w szczególności wyrok z dnia 11 października 2007 r. w sprawie C-98/06 Freeport, Zb.Orz. s. I-8319, pkt 31).

32 Ponieważ kwalifikacja prawna spornej umowy w świetle reguł konkurencji ma zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia zawisłego przed sądem krajowym sporu, zadaniem Trybunału jest w pierwszej kolejności przypomnienie mających znaczenie dla takiej kwalifikacji kryteriów [pytanie pierwsze i pytanie drugie lit. a)]. W drugiej kolejności należy przeanalizować, czy można do tej umowy zastosować wyłączenie grupowe, biorąc pod uwagę zawarte w niej klauzule dotyczące okresu jej wykonywania [pytanie pierwsze lit. b) i c) i pytanie drugie lit. b)] i ustalanie cen detalicznych [pytanie drugie lit. c)]. Po trzecie, należy rozważyć kwestię ewentualnej nieważności umowy na podstawie art. 81 ust. 2 WE [pytanie pierwsze lit. d)].

*W przedmiocie istnienia porozumienia między przedsiębiorstwami w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE*

33 Zadając pytanie pierwsze i pytanie drugie lit. a) sąd krajowy zastanawia się, czy wykładni art. 81 ust. 1 WE należy dokonywać w ten sposób, że ma on zastosowanie do umów o wyłączną dostawę produktów ropopochodnych mających takie cechy charakterystyczne jak sporna umowa, w pierwszej kolejności przy założeniu, że umowę tę można uznać za zawartą między dwoma niezależnymi przedsiębiorstwami ze względu na to, iż detaliczna cena sprzedaży tych produktów jest ustalana przez dostawcę oraz w drugiej kolejności przy założeniu, że tę samą umowę można uznać za rzeczywistą umowę agencji ze względu na to, iż zawiera ona klauzulę w przedmiocie wyłącznej dostawy.

34 W tym względzie należy przypomnieć, że podobne pytanie zostało zadane Trybunałowi w sprawie zakończonej wydaniem wyroku z dnia 14 grudnia 2006 r. C-217/05 Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, Zb.Orz. s. I-11987 (zwanego dalej „wyrokiem w sprawie CEEES"). W tamtej sprawie, podobnie jak w tej, w której wniesiono niniejsze odesłanie prejudycjalne, przedmiotem sporu były stosunki umowne między podmiotami prowadzącymi stacje benzynowe i ich dostawcą, czyli CEPSA. Zgodnie z samym brzmieniem postanowienia odsyłającego sporna w niniejszej sprawie umowa jest identyczna jak te, które były przedmiotem pytania prejudycjalnego badanego przez Trybunał w wyroku w sprawie CEEES.

35 W pkt 38 wyroku w sprawie CEEES Trybunał stwierdził, że umowy wertykalne, takie jak umowy między CEPSA i prowadzącymi stacje paliw, są objęte zakresem art. 85 traktatu jedynie wtedy, gdy prowadzący stację paliw zostanie uznany za niezależny podmiot gospodarczy oraz gdy oba przedsiębiorstwa są zatem związane umową.

36 Decydującym kryterium oceny, czy prowadzący stację paliw jest niezależnym podmiotem gospodarczym jest zaś umowa zawarta ze zleceniodawcą, a w szczególności milczące lub wyraźne klauzule tej umowy, które dotyczą przejęcia ryzyka finansowego i handlowego towarzyszącego sprzedaży towarów osobom trzecim. Zagadnienie ryzyka należy poddać analizie w każdym poszczególnym przypadku i uwzględniając raczej rzeczywistość gospodarczą aniżeli kwalifikację prawną stosunku umownego w prawie krajowym (wyrok w sprawie CEEES, pkt 46).

37 Trybunał objaśnił ponadto kryteria umożliwiające sądowi krajowemu dokonanie, w świetle okoliczności faktycznych zawisłej przed nim sprawy, oceny rzeczywistego podziału rzeczywistego ryzyka finansowego i handlowego pomiędzy prowadzących stacje paliw a dostawcę paliw.

38 Odnosząc się, po pierwsze, do ryzyka towarzyszącego sprzedaży towarów, można przypuszczać, że ponosi je prowadzący stację paliw, gdy staje się właścicielem towarów, od momentu otrzymania ich od dostawcy; gdy ponosi pośrednio bądź bezpośrednio koszty związane z dystrybucją tych towarów, w szczególności koszty transportu; gdy ponosi koszty utrzymania magazynów; gdy ponosi odpowiedzialność za ewentualne szkody powstałe w towarach, takie jak utrata czy pogorszenie, jak również za szkodę spowodowaną przez towary sprzedane osobom trzecim lub też gdy ponosi on ryzyko finansowe związane z towarami w przypadku, w którym jest on zobowiązany do zapłaty dostawcy kwoty odpowiadającej ilości dostarczonych paliw, a nie — rzeczywiście sprzedanych (zob. wyrok w sprawie CEEES, pkt 51–58).

39 Po drugie, w odniesieniu do ryzyka towarzyszącego inwestycjom specyficznym dla rynku, czyli inwestycjom, które są niezbędne do tego, aby prowadzący stację paliw miał możliwość negocjowania lub zawierania umów z osobami trzecimi, należy sprawdzić, czy ten ostatni podmiot dokonuje inwestycji w lokal lub w wyposażenie takie jak zbiornik na paliwo czy też inwestycji w akcje promocyjne. Jeśli ma to miejsce, ryzyko to zostaje przeniesione na prowadzącego stację paliw (wyrok w sprawie CEEES, pkt 51–59).

40 Należy jednak podkreślić, że okoliczność, iż podmiot prowadzący stację paliw ponosi jedynie niewielką część ryzyka, nie pociąga za sobą możliwości zastosowania art. 81 WE (zob. podobnie wyrok w sprawie CEEES, pkt 61) ze względu na to, że taki podmiot gospodarczy nie jest niezależny, jeśli chodzi o sprzedaż paliw osobom trzecim. W takim przypadku stosunki między podmiotem prowadzącym stację a dostawcą są identyczne jak te istniejące pomiędzy agentem a jego zleceniodawcą.

41 Z pkt 62 i 63 wyroku w sprawie CEEES wynika także, że nawet w przypadku umowy agencji w zakres stosowania art. 81 WE nie wchodzą jedynie zobowiązania nałożone

na pośrednika w ramach sprzedaży towarów osobom trzecim na rachunek zleceniodawcy, w tym ustalanie detalicznych cen sprzedaży. Natomiast klauzule w przedmiocie wyłączności i zakazu konkurencji, dotyczące stosunków istniejących między agentem a zleceniodawcą jako niezależnymi podmiotami gospodarczymi, mogą naruszyć reguły konkurencji w zakresie, w jakim powodują zamknięcie danego rynku. Ustanowiony w art. 81 ust. 1 WE zakaz ma zatem zastosowanie do tych klauzul.

42 Przy założeniu, że z analizy ryzyka wynika, iż w danym przypadku między przedsiębiorstwami istnieje porozumienie w rozumieniu art. 81 WE mające za przedmiot sprzedaż towarów osobom trzecim, ustalanie ich cen detalicznych stanowi wyraźnie przewidziane w ust. 1 lit. a) tego artykułu ograniczenie konkurencji, a porozumienie takie jest objęte ustanowionym w tym postanowieniu zakazem, tym bardziej jeśli wszystkie inne przesłanki jego zastosowania zostały spełnione, czyli jeśli celem lub skutkiem takiego porozumienia byłoby ograniczenie w istotny sposób konkurencji na rynku wewnętrznym bądź mogłoby ono wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi (zob. podobnie wyrok z dnia 30 kwietnia 1998 r. w sprawie C-230/96 Cabour, Rec. s. I-2055, pkt 48).

43 Ponadto w odniesieniu w szczególności do porozumień w przedmiocie wyłącznych zakupów należy przypomnieć orzecznictwo Trybunału, zgodnie z którym jeśli nawet celem tych porozumień nie jest ograniczenie konkurencji, trzeba jednak sprawdzić, czy nie skutkują one zapobieżeniem, ograniczeniem lub zakłóceniem konkurencji. Ocena wpływu porozumienia w przedmiocie wyłącznych zakupów na konkurencję wymaga uwzględnienia kontekstu gospodarczego i prawnego, w jaki porozumienie to się wpisuje, i w którym, wraz z innymi porozumieniami, może mieć ono kumulatywny wpływ na konkurencję. Należy zatem zbadać skutki, jakie wywołuje dana umowa wraz z innymi umowami tego rodzaju dla możliwości wejścia na właściwy rynek przez konkurentów krajowych lub pochodzących z innych państw członkowskich bądź zwiększenia ich udziału w tym rynku (zob. wyroki: z dnia 28 lutego 1991 r. w sprawie C-234/89 Delimitis, Rec. s. I-935, pkt 13–15 oraz z dnia 7 grudnia 2000 r. w sprawie C-214/99 Neste, Rec. s. I-11121, pkt 25).

44 W świetle powyższych rozważań na pytanie pierwsze i pytanie drugie lit. a) należy udzielić odpowiedzi, że umowa o wyłączną dostawę produktów ropopochodnych może wchodzić w zakres stosowania art. 81 ust. 1 WE, jeśli podmiot prowadzący

stację paliw przyjmuje na siebie przynajmniej w znacznej części ryzyko finansowe i handlowe związane ze sprzedażą tych produktów osobom trzecim, a umowa ta zawiera klauzule mogące naruszyć konkurencję, takie jak klauzula dotycząca ustalania detalicznych cen sprzedaży. W przypadku gdy podmiot prowadzący stację benzynową nie przyjmuje na siebie takiego ryzyka lub przyjmuje tylko jego nieznaczącą część, w zakres stosowania tego postanowienia mogą wchodzić jedynie zobowiązania nałożone na podmiot prowadzący stację paliw w ramach oferowanych przezeń zleceniodawcy usług pośrednika, takie jak klauzula w przedmiocie wyłączności i zakazu konkurencji. Do sądu krajowego należy poza tym sprawdzenie, czy skutkiem spornej umowy jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji w rozumieniu art. 81 WE.

*W przedmiocie ustanowionego w rozporządzeniu nr 1984/83 maksymalnego okresu obowiązywania porozumienia*

45 W swym pierwszym pytaniu lit. b) i c) oraz drugim pytaniu lit. b) sąd krajowy zastanawia się w istocie nad tym, czy takie jak to będące przedmiotem sporu zawisłego przed sądem krajowym porozumienie w przedmiocie wyłącznej dostawy, w przypadku gdy jest ono objęte zakresem stosowania art. 81 WE, może zostać objęte przewidzianym w rozporządzeniu nr 1984/83 wyłączeniem grupowym, jeśli spełnia ustanowione w tym rozporządzeniu przesłanki, dotyczące w szczególności maksymalnego okresu obowiązywania porozumienia oraz przyznawania korzyści gospodarczych i finansowych.

46 Sąd ten zastanawia się w szczególności nad kwestią, po pierwsze, czy aby przesłanka dotycząca maksymalnego okresu obowiązywania porozumienia mogła zostać uznana za spełnioną, wykładni art. 10 rozporządzenia nr 1984/83 należy dokonywać w ten sposób, że aby wyłączenie miało zastosowanie wobec porozumień w przedmiocie stacji paliw, stawia on wymóg, aby korzyści przyznane przez dostawcę prowadzącemu je podmiotowi były istotne, czy też wystarczy, jeśli nie będą one nieznaczące, oraz po drugie, czy korzyści przyznane w spornej umowie są w tym względzie wystarczające.

47 Tytułem wstępnym należy przypomnieć, że rozporządzenie nr 1984/83 przewidywało stosowanie art. 85 ust. 3 traktatu w odniesieniu do pewnych kategorii porozumień dotyczących wyłącznych zakupów zawartych między dwoma przedsiębiorstwami w celu odsprzedaży produktów, które to porozumienia mogą być objęte zakresem stosowania ust. 1 tego artykułu.

48 Jak zostało to wyjaśnione w pkt 41 niniejszego wyroku, przy założeniu istnienia rzeczywistego stosunku agencji, w zakres stosowania art. 81 WE wchodzą jedynie klauzule w przedmiocie wyłączności oraz zakazu konkurencji dotyczące stosunków istniejących między agentem a zleceniodawcą jako niezależnymi podmiotami gospodarczymi. Natomiast zobowiązania związane ze sprzedażą towarów osobom trzecim na rachunek zleceniodawcy, choć mogą one, lub co najmniej niektóre z nich, naruszyć reguły konkurencji, jeśli zostały zawarte między dwoma niezależnymi przedsiębiorstwami, nie powinny być przy badaniu możliwości zastosowania tego rozporządzenia uwzględniane. Przy założeniu, że umowa została zawarta między dwoma niezależnymi przedsiębiorstwami, aby rozstrzygnąć o możliwości zastosowania wyłączenia grupowego, należy zbadać całość umowy.

49 Artykuł 12 ust. 1 lit. c) rozporządzenia nr 1984/83 stanowił, że w drodze odstępstwa od wymogu maksymalnego okresu obowiązywania porozumienia wynoszącego 5 lat, mającego co do zasady zastosowanie do porozumień dotyczących wyłącznych zakupów o krótkim lub średnim okresie obowiązywania, jakie istnieją w innych sektorach gospodarki, maksymalny okres obowiązywania porozumienia w przedmiocie stacji paliw wynosi 10 lat. Jeśli chodzi o mające zastosowanie do tych ostatnich porozumień warunki ogólne, art. 10 tego samego rozporządzenia stanowił, że odsprzedawca zobowiązuje się względem dostawcy, do nabywania wyłącznie od niego, przy czym takie zobowiązanie zostaje przyjęte „w zamian za przyznanie szczególnych korzyści gospodarczych lub finansowych".

50 Stwierdzić należy, że wersja hiszpańska tego art. 10 nie wyjaśniała, na czym miały polegać te korzyści gospodarcze czy finansowe, w odróżnieniu od wszystkich innych wersji językowych, które używały do określenia tych korzyści wyrażenia „szczególne" lub „specjalne". Zgodnie zaś z utrwalonym orzecznictwem różne wersje językowe wspólnotowego aktu prawnego należy interpretować w sposób jednolity i w przypadku różnic między tymi wersjami dany przepis należy interpretować na podstawie ogólnej systematyki i celu regulacji, której część on stanowi (zob. wyroki: z dnia 1 kwietnia 2004 r. w sprawie C-1/02 Borgmann, Rec. s. I-3219, pkt 25; z dnia 16 września 2004 r. w sprawie C-227/01 Komisja przeciwko Hiszpanii, Zb.Orz. s. I-8253,

pkt 45 oraz z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie C-332/04 Komisja przeciwko Hiszpanii, pkt 52).

51 Biorąc pod uwagę systematykę i cel rozpatrywanej regulacji wspólnotowej, z motywu 13 rozporządzenia nr 1984/83 wynikało, że porozumienia w przedmiocie stacji paliw cechują się na ogół tym, iż dostawca przyznaje odsprzedawcy szczególnie istotne korzyści gospodarcze i finansowe, wypłacając mu kwoty z tytułu kosztów utraconych, przyznając mu lub pozyskując na jego rzecz pożyczki na korzystnych warunkach, oddając mu grunt lub pomieszczenia w celu prowadzenia stacji paliw, udostępniając mu instalacje techniczne lub inne wyposażenie lub też dokonując innych inwestycji na rzecz odsprzedawcy.

52 Ponadto, motyw 15 tego samego rozporządzenia wyjaśniał, że przyznawane przez dostawcę odsprzedawcy korzyści gospodarcze i finansowe znacznie ułatwiają rozpoczęcie lub modernizację prowadzenia stacji paliw, a także ich utrzymanie oraz dalsze prowadzenie. Motyw 17 tytułem przykładu wskazywał, że zobowiązanie do wyłącznego zakupu smarów i związanych produktów ropopochodnych jest dopuszczalne jedynie pod warunkiem, że dostawca odda do dyspozycji odsprzedawcy specjalne urządzenia techniczne do smarowania silników lub je sfinansuje.

53 Cel ustanowionego w art. 81 ust. 1 WE wyłączenia wynika także z ust. 3 tiret trzecie tego artykułu, zgodnie z którym przepisy tego ust. 1 nie mają zastosowania w odniesieniu do porozumień, „które przyczyniają się do polepszenia produkcji lub dystrybucji produktów bądź do popierania postępu technicznego lub gospodarczego, przy zastrzeżeniu dla użytkowników słusznej części zysku, który z tego wynika". Poza tym motywy 5 i 6 rozporządzenia nr 1984/83 wyjaśniały, w odniesieniu w szczególności do porozumień dotyczących wyłącznych zakupów, że takie porozumienia obniżają koszty dystrybucji, ograniczają ryzyko związane z wahaniami rynkowymi, ułatwiają promocję sprzedaży produktów, poprawiają strukturę sieci dystrybucyjnej oraz jakość usług sprzedaży i stanowią najbardziej skuteczny, a wręcz jedyny środek penetracji rynku.

54 Wynika z tego, że wykładni zawartego w art. 10 rozporządzenia nr 1984/83 pojęcia „korzyści gospodarcze lub finansowe" należy dokonywać w ten sposób, iż te korzyści są niewątpliwie szczególne dla stosunku umownego, ale również w ten sposób, iż muszą być one też znaczące, tak aby uzasadnić trwający dziesięć lat okres wyłączności dostaw. Korzyści te powinny być związane z polepszeniem dystrybucji produktów, ułatwieniem rozpoczęcia lub modernizacji prowadzenia stacji paliw oraz obniżeniem kosztów dystrybucji.

55 W odniesieniu do kwestii, czy korzyści gospodarcze czy finansowe, takie jak przyznane Tobar w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, mogą uzasadnić trwający 10 lat okres wyłączności dostaw, należy przypomnieć wspomniane w pkt 30 niniejszego wyroku orzecznictwo, zgodnie z którym ocena całości stanu faktycznego należy do właściwości sądu krajowego. Zadaniem sądu krajowego jest zatem ocena znaczenia dokonanych przez CEPSA inwestycji z uwzględnieniem zawartych w pkt 51–54 niniejszego wyroku wskazówek.

56 Należy jednak wyjaśnić, że z postanowienia odsyłającego wynika, iż zakres stosowania ratione temporis rozporządzenia nr 1984/83 nie obejmuje całości okresu wykonania spornej umowy, ponieważ została ona zawarta w dniu 7 lutego 1996 r. na okres 10 lat, a Tobar przestała wywiązywać się ze swych zobowiązań umownych dopiero w 2003 r. Rozporządzenie to przestało obowiązywać z dniem 31 grudnia 1999 r., lecz ustanowione w nim wyłączenie pozostawało w mocy aż do dnia 31 maja 2000 r., zgodnie z rozporządzeniem nr 2790/1999, przewidującego dodatkowo trwający aż do dnia 31 grudnia 2001 r. okres przejściowy, podczas którego ustanowiony w art. 81 ust. 1 WE zakaz nie miał zastosowania w odniesieniu do porozumień obowiązujących w dniu 31 maja 2000 r., które nie spełniały przesłanek wyłączenia ustanowionych w tym ostatnim rozporządzeniu, lecz spełniały przesłanki ustanowione w rozporządzeniu nr 1984/83. Aby zatem udzielić sądowi krajowemu użytecznej odpowiedzi, należy również zbadać przesłanki wyłączenia mające zastosowanie na podstawie rozporządzenia nr 2790/1999.

57 To ostatnie rozporządzenie, mające zastosowanie do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, nie zawiera przepisów szczególnych dotyczących porozumień w przedmiocie stacji paliw. Zgodnie z jego art. 3 ust. 1 ustanowione w tym rozporządzeniu wyłączenie ma zastosowanie, pod warunkiem że udział dostawcy w rynku właściwym, na którym sprzedaje on towary lub usługi kontraktowe, nie

przekracza 30%. W odróżnieniu od rozporządzenia nr 1984/83, rozporządzenie nr 2790/1999 w swym art. 5 lit. a) stanowi, że przewidziane w jego art. 2 wyłączenie nie ma zastosowania do żadnego bezpośredniego lub pośredniego zobowiązania niekonkurowania, „którego czas trwania jest nieokreślony lub przekracza pięć lat", a także że „zobowiązanie niekonkurowania, które jest w sposób milczący odnawiane po upływie pięciu lat, jest uważane za zawarte na czas nieokreślony".

58 W przypadku, w którym sąd krajowy doszedłby do wniosku, że okres obowiązywania porozumienia w przedmiocie wyłącznej dostawy spełnia określoną w art. 12 ust. 1 lit. c) rozporządzenia nr 1984/83 przesłankę maksymalnego okresu obowiązywania porozumienia, musiałby on jeszcze sprawdzić, czy porozumienie to spełnia też wymóg maksymalnego okresu obowiązywania dozwolonego na podstawie rozporządzenia nr 2790/1999, wynoszącego 5 lat.

59 W tym względzie należy ustalić, czy porozumienie w przedmiocie wyłączności spełniało ustanowione w rozporządzeniu nr 2790/1999 przesłanki wyłączenia, począwszy od dnia 1 czerwca 2000 r., z którym to dniem to ostatnie rozporządzenie weszło w życie. Jeśli na pytanie to należy udzielić odpowiedzi przeczącej, kończący się z dniem 31 grudnia 2001 r. okres przejściowy miałby zastosowanie do tego porozumienia tylko o tyle, o ile spełniałoby one przesłanki wyłączenia ustanowione w rozporządzeniu nr 1984/83.

60 Z przepisów rozporządzenia nr 2790/1999 wynika, że ustanowione w nim wyłącznie ma, począwszy od dnia 1 czerwca 2000 r., zastosowanie do porozumień, których okres obowiązywania nie przekracza 5 lat. Artykuł 12 ust. 2 tego rozporządzenia przewiduje jednak trwający do dnia 31 grudnia 2001 r. okres przejściowy dla będących w mocy w dniu 31 maja 2000 r. porozumień, które nie spełniają przesłanek ustanowionych w tym rozporządzeniu, lecz spełniają przesłanki wyłączenia ustanowione w rozporządzeniu nr 1984/83. Zadaniem sądu krajowego jest sprawdzenie w niniejszym przypadku, czy w zależności od tego, czy sporna umowa spełnia czy nie ustanowione w rozporządzeniu nr 1984/83 przesłanki wyłączenia, od którego momentu klauzulę w przedmiocie wyłączności należy analizować z punktu widzenia rozporządzenia nr 2790/1999.

61 Do sądu tego należy ponadto dokonanie oceny, czy zawarta w spornej umowie klauzula przewidująca możliwość jej przedłużania o kolejne okresy pięcioletnie na

podstawie wyraźnego i pisemnego porozumienia zawartego co najmniej z sześciomiesięcznym wyprzedzeniem nie może, z punktu widzenia art. 5 lit. a) rozporządzenia nr 2790/1999, zostać uznana za taką, z której wynika, że umowa ta została zawarta na czas nieokreślony, w efekcie czego umowa ta nie byłaby objęta wyłączeniem grupowym.

62 W świetle powyższych rozważań na pytanie pierwsze lit. b) i c) oraz pytanie drugie lit. b) należy udzielić odpowiedzi, że umowa o wyłączną dostawę, taka jak ta rozpatrywana w zawisłej przed sądem krajowym sprawie, może zostać objęta przewidzianym w rozporządzeniu nr 1984/83 wyłączeniem grupowym, jeśli spełnia ona ustanowioną w art. 12 ust. 1 lit. c) tego rozporządzenia przesłankę maksymalnego okresu obowiązywania wynoszącego 10 lat oraz jeśli w zamian za wyłączność dostawca przyznaje podmiotowi prowadzącemu stację benzynową znaczne korzyści gospodarcze, które przyczyniają się do polepszenia dystrybucji, ułatwiają rozpoczęcie lub modernizację prowadzenia stacji paliw oraz obniżają koszty dystrybucji. Do sądu krajowego należy ocena, czy te przesłanki zostały w zawisłej przed sądem krajowym sprawie spełnione.

*W przedmiocie ustalania ceny sprzedaży detalicznej*

63 W swym drugim pytaniu lit. c) sąd krajowy zastanawia się w istocie, czy wykładni art. 10–13 rozporządzenia nr 1984/83 należy dokonywać w ten sposób, że wykluczają one zastosowanie wyłączenia grupowego w odniesieniu do umowy o wyłączną dostawę ze względu na to, iż ta ostatnia przewiduje ustalanie cen sprzedaży detalicznej przez dostawcę. Jeśli na pytanie to zostanie udzielona odpowiedź twierdząca, sąd ten chce ustalić, czy wyłączenie to znajdzie ponownie zastosowanie wskutek udzielenia zezwolenia na obniżenie tej ceny sprzedaży, pod warunkiem że przychody dostawcy nie ulegną zmianie.

64 Należy od razu przypomnieć, że — jak stwierdzono w pkt 42 niniejszego wyroku — przy założeniu, iż stosunek umowny łączy dwa przedsiębiorstwa, stosowanie wyłączenia grupowego jest wykluczone, jeśli poza klauzulą w przedmiocie wyłączności

dostaw zawarta między nimi umowa zawiera klauzulę przewidującą ustalanie przez dostawcę detalicznych cen sprzedaży.

65 Artykuł 11 rozporządzenia nr 1984/83 wyliczał bowiem w wyczerpujący sposób zobowiązania, które obok klauzuli w przedmiocie wyłączności mogły zostać nałożone na odsprzedawcę, a do których nie należało ustalanie ceny sprzedaży detalicznej. Zgodnie z motywem 8 tego rozporządzenia „pozostałe postanowienia ograniczające konkurencję, w szczególności te, które ograniczają swobodę sprzedawcy w ustalaniu cen […] nie podlegają zwolnieniu na podstawie niniejszego rozporządzenia". Ustalanie przez CEPSA detalicznej ceny sprzedaży produktów ropopochodnych stanowiłoby zatem takie ograniczenie konkurencji, które nie wchodziłoby w zakres stosowania ustanowionego w art. 10 tego rozporządzenia wyłączenia (wyrok w sprawie CEEES, pkt 64).

66 Z postanowienia odsyłającego wynika jednak, że w dniu 2 listopada 2001 r. CEPSA wysłała Tobar pismo zezwalającej tej ostatniej spółce na obniżenie cen sprzedaży, pod warunkiem że przychody dostawcy nie ulegną zmianie. W swych uwagach pisemnych i ustnych CEPSA stoi na stanowisku, że takie zezwolenie istniało w momencie zawierania spornej umowy i że Tobar, nawet przed wysłaniem tego pisma, czyniła z niego konkretny użytek. Tobar temu zaprzecza i podkreśla, że nie można w ważny sposób jednostronnie zmienić tej umowy.

67 W tej sytuacji, biorąc pod uwagę podział właściwości między sądy krajowe a Trybunał, do sądu krajowego należy dokonanie oceny sposobów ustalania detalicznej ceny sprzedaży w zawisłej przed nim sprawie, a także istnienia w prawie krajowym możliwości jednostronnej zmiany klauzuli umownej regulującej kwestię ustalania tej ceny.

68 Przy założeniu, że sąd krajowy dojdzie do wniosku, że taka jednostronna zmiana jest zgodnie z prawem krajowym możliwa, konieczne będzie zbadanie obowiązujących w momencie udzielenia przez CEPSA zgody przesłanek wyłączenia.

69 Jeśli chodzi o porozumienia, które nie były objęte ustanowionym w art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2790/1999 okresem przejściowym ze względu na to, że nie spełniały one przesłanek ustanowionych w rozporządzeniu nr 1984/83, w listopadzie 2001 r. znajdowało w odniesieniu do nich zastosowanie rozporządzenie nr 2790/1999. Zgodnie z art. 4 lit. a) tego ostatniego rozporządzenia wyłączenie ustanowione w jego art. 2 nie ma zastosowania do porozumień wertykalnych, których przedmiotem jest „ograniczenie uprawnienia kupującego do ustalania jego cen sprzedaży, nie naruszając[e] możliwości narzucania przez dostawcę maksymalnej ceny sprzedaży lub zalecanej ceny sprzedaży, pod warunkiem że nie są one równe ze stałą lub minimalną ceną sprzedaży wynikającą z nacisku lub bodźców stwarzanych przez strony".

70 Wynika z tego, że należy sprawdzić, czy ustalona maksymalna cena sprzedaży nie jest w rzeczywistości ceną stałą lub minimalną, biorąc przy tym pod uwagę całokształt zobowiązań umownych oraz zachowanie stron zawisłego przed sądem krajowym sporu.

71 Ze względu na to, że Trybunał nie jest w stanie dokonać oceny swobody decyzyjnej, jaką w następstwie udzielenia w piśmie z dnia 2 listopada 2001 r. przez CEPSA zezwolenia dysponowała Tobar przy ustalaniu detalicznych cen produktów ropopochodnych, do sądu krajowego należy sprawdzenie, czy to zezwolenie odpowiada rzeczywistej możliwości obniżania tej ceny przez odsprzedawcę, biorąc przy tym pod uwagę całokształt wywieranych w kontekście prawnym i ekonomicznym sprawy rzeczywistych skutków zawartych w spornej umowie klauzul. Należy w szczególności sprawdzić, czy taka detaliczna cena sprzedaży nie jest w rzeczywistości ustalana za pomocą środków pośrednich lub ukrytych, takich jak ustalanie wysokości marży podmiotu prowadzącego stację benzynową, groźby, zastraszanie, ostrzeżenia, kary lub zachęty.

72 Jeśli sąd krajowy doszedłby do wniosku, że Tobar była w rzeczywistości zobowiązana do stosowania narzuconej przez CEPSA stałej lub minimalnej ceny sprzedaży, zawarta między tymi spółkami umowa nie może zostać objęta ustanowionym w rozporządzeniu nr 2790/1999 wyłączeniem grupowym. W każdym razie, jeśli umowa nie spełnia wszystkich przewidzianych w rozporządzeniu ustanawiającym wyłączenie przesłanek, wchodzi ona w zakres stosowania ustanowionego w art. 81 ust. 1 WE zakazu tylko wtedy, gdy jej celem lub skutkiem jest ograniczenie w istotny sposób konkurencji na rynku wewnętrznym bądź może ona wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie Cabour, pkt 48). W tym ostatnim przypadku oraz w braku wyłączenia indywidualnego

na podstawie art. 81 ust. 3 WE, porozumienie w przedmiocie cen jest z mocy prawa nieważne zgodnie ust. 2 tego samego artykułu.

73 Jeśli natomiast jednostronna zmiana spornej umowy skutkowałaby tym, że klauzula w przedmiocie cen sprzedaży produktów ropopochodnych stałaby się zgodna z regułami konkurencji, umowa ta byłaby objęta wyłączeniem grupowym, z zastrzeżeniem spełnienia wszystkich ustanowionych w rozporządzeniu nr 2790/1999 przesłanek. Jak jednak słusznie podnosi w pkt 94 swej opinii rzecznik generalny, zmiana ta nie może doprowadzić do retroaktywnej ważności porozumienia w świetle wyłączenia grupowego przewidzianego w rozporządzeniu nr 1984/83.

74 Z utrwalonego orzecznictwa wynika bowiem, że jeśli przesłanki zastosowania art. 81 ust. 1 WE zostały spełnione, a dane porozumienie nie uzasadnia przyznania zwolnienia na podstawie art. 81 ust. 3 WE, wszyscy mogą powołać się na nieważność przewidzianą w ust. 2 tego artykułu. Jako że ta nieważność jest bezwzględna, może ona mieć wpływ na wszystkie przeszłe i przyszłe skutki danego porozumienia (wyrok z dnia 13 lipca 2006 r. w sprawach połączonych od C-295/04 do C-298/04 Manfredi i in., Zb.Orz. s. I-6619, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo).

75 Kwestia, czy nieważność klauzuli w przedmiocie ustalania cen sprzedaży produktów ropopochodnych skutkuje tym, że sporna umowa staje się w całości nieważna z mocy prawa, stanowi przedmiot pytania pierwszego lit. d), na które odpowiedź zostanie udzielona w pkt 78–80 niniejszego wyroku. W każdym razie w przypadku, w którym sąd krajowy dojdzie do wniosku o nieważności spornej umowy z mocy prawa, kwestia, czy umowa ta może stać się ważna wskutek zmiany klauzuli w przedmiocie ceny sprzedaży, jest regulowana, jak słusznie twierdzi Komisja Wspólnot Europejskich, krajowym prawem umów.

76 Z powyższego wynika, że na pytanie drugie lit. c) należy udzielić odpowiedzi, iż wykładni art. 10–13 rozporządzenia nr 1984/83 należy dokonywać w ten sposób, że wykluczają one zastosowanie wyłączenia grupowego do takiej umowy o wyłączną dostawę, która przewiduje ustalanie przez dostawcę detalicznej ceny sprzedaży.

Do sądu krajowego należy sprawdzenie, czy zgodnie z prawem krajowym klauzula umowna w przedmiocie tej ceny sprzedaży może zostać zmieniona w drodze udzielenia przez dostawcę jednostronnego zezwolenia takiego jak to udzielone w zawisłej przed sądem krajowym sprawie, a także czy nieważna z mocy prawa umowa może stać się ważna wskutek zmiany tej klauzuli umownej, w efekcie której klauzula ta staje się zgodna z art. 81 ust. 1 WE.

*W przedmiocie skutków ewentualnej nieważności porozumienia wskutek zastosowania art. 81 ust. 2 WE*

77 W swym pierwszym pytaniu lit. d) sąd krajowy zastanawia się, czy przewidziana w art. 81 ust. 2 WE nieważność z mocy prawa dotyczy całości umowy, czy tylko niezgodnych z ust. 1 tego artykułu klauzul.

78 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału nieważność porozumienia z mocy prawa w rozumieniu art. 81 ust. 2 WE ma zastosowanie jedynie do tych elementów porozumienia, które są objęte zakazem ustanowionym w art. 85 ust. 1 WE lub do całego porozumienia, jeśli tych elementów nie da się oddzielić od samego porozumienia (zob. w szczególności wyrok z dnia 30 czerwca 1966 r. w sprawie 56/65 LTM, Rec. s. 337, 360 oraz ww. wyrok w sprawie Delimitis, pkt 40).

79 Jeśli te elementy można oddzielić od porozumienia, skutki nieważności takich klauzul dla pozostałych elementów porozumienia lub innych wynikających z niego zobowiązań nie podlegają prawu wspólnotowemu. Do sądu krajowego zatem należy dokonanie, na podstawie mającego zastosowanie prawa krajowego, oceny zakresu ewentualnej nieważności niektórych klauzul umownych na podstawie art. 81 ust. 2 WE i skutków, jakie ta nieważność może pociągnąć za sobą dla całości stosunków umownych (zob. w szczególności wyroki: z dnia 18 grudnia 1986 r. w sprawie 10/86 VAG France, Rec. s. 4071, pkt 14 i 15; ww. w sprawie Cabour, pkt 51, a także z dnia 30 listopada 2006 r. w sprawach połączonych C-376/05 i C-377/05 Brünsteiner i Autohaus Hilgert, Zb.Orz. s. I-11383, pkt 48).

80 W tej sytuacji na pytanie pierwsze lit. d) należy udzielić odpowiedzi, że przewidziana w art. 81 ust. 2 WE nieważność z mocy prawa dotyczy całości umowy tylko wtedy, gdy niezgodnych z ust. 1 tego artykułu klauzul nie da się oddzielić od samej umowy. W przeciwnym razie skutki tej nieważności dla pozostałych elementów umowy nie podlegają prawu wspólnotowemu.

**W przedmiocie kosztów**

81 Dla stron postępowania przed sądem krajowym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed tym sądem, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż poniesione przez strony postępowania przed sądem krajowym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (trzecia izba) orzeka, co następuje:

**1) Umowa o wyłączną dostawę paliw silnikowych i olejów napędowych, a także smarów i innych produktów pochodnych może wchodzić w zakres stosowania art. 81 ust. 1 WE, jeśli podmiot prowadzący stację paliw przyjmuje na siebie przynajmniej w znacznej części ryzyko finansowe i handlowe związane ze sprzedażą tych produktów osobom trzecim, a umowa ta zawiera klauzule mogące naruszyć konkurencję, takie jak klauzula dotycząca ustalania detalicznych cen sprzedaży. W przypadku gdy podmiot prowadzący stację benzynową nie przyjmuje na siebie takiego ryzyka lub przyjmuje tylko jego nieznaczącą część, w zakres stosowania tego postanowienia mogą wchodzić jedynie zobowiązania nałożone na podmiot prowadzący stację paliw w ramach oferowanych przezeń zleceniodawcy usług pośrednika, takie jak klauzula w przedmiocie wyłączności i zakazu konkurencji. Do sądu krajowego należy poza tym sprawdzenie, czy skutkiem umowy zawartej w dniu 7 lutego 1996 r. między CEPSA Estaciones de Servicio SA a LV Tobar e Hijos SL jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji w rozumieniu art. 81 WE.**

**2) Umowa o wyłączną dostawę taka jak ta, o której mowa w poprzednim punkcie niniejszej sentencji, może zostać objęta wyłączeniem grupowym przewidzianym w rozporządzeniu Komisji (EWG) nr 1984/83 z dnia 22 czerwca 1983 r. w sprawie zastosowania art. [81] ust. 3 traktatu do kategorii umów w sprawie wyłącznego zakupu, zmienionego rozporządzeniem Komisji (WE) nr 1582/97 z dnia 30 lipca 1997 r., jeśli spełnia ona ustanowioną w art. 12 ust. 1 lit. c) tego rozporządzenia przesłankę maksymalnego okresu obowiązywania wynoszącego 10 lat oraz jeśli w zamian za wyłączność dostawca przyznaje podmiotowi prowadzącemu stację benzynową znaczne korzyści gospodarcze, które przyczyniają się do polepszenia dystrybucji, ułatwiają rozpoczęcie lub modernizację prowadzenia stacji paliw oraz obniżają koszty dystrybucji. Do sądu krajowego należy ocena, czy te przesłanki zostały w zawisłej przed sądem krajowym sprawie spełnione.**

**3) Wykładni art. 10–13 rozporządzenia nr 1984/83, zmienionego rozporządzeniem nr 1582/97, należy dokonywać w ten sposób, że wykluczają one zastosowanie wyłączenia grupowego do takiej umowy o wyłączną dostawę, która przewiduje ustalanie przez dostawcę detalicznej ceny sprzedaży. Do sądu krajowego należy sprawdzenie, czy zgodnie z prawem krajowym klauzula umowna w przedmiocie tej ceny sprzedaży może zostać zmieniona w drodze udzielenia przez dostawcę jednostronnego zezwolenia takiego jak to udzielone w zawisłej przed sądem krajowym sprawie, a także czy nieważna z mocy prawa umowa może stać się ważna wskutek takiej zmiany tej klauzuli umownej, w efekcie której klauzula ta staje się zgodna z art. 81 ust. 1 WE.**

**4) Przewidziana w art. 81 ust. 2 WE nieważność z mocy prawa dotyczy całości umowy tylko wtedy, gdy niezgodnych z ust. 1 tego artykułu klauzul nie da się oddzielić od samej umowy. W przeciwnym razie skutki tej nieważności dla pozostałych elementów umowy nie podlegają prawu wspólnotowemu.**

Podpisy