SODBA SODIŠČA (tretji senat)

z dne 11. septembra 2008 *

V zadevi C-279/06,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 234 ES, ki ga je vložilo Audiencia Provincial de Madrid (Španija) z odločbo z dne 16. junija 2006, ki je prispela na Sodišče 27. junija 2006, v postopku

CEPSA Estaciones de Servicio SA

proti

LV Tobar e Hijos SL,

SODIŠČE (tretji senat),

v sestavi A. Rosas, predsednik senata, U. Lõhmus (poročevalec), J. Klučka in A. Ó Caoimh, sodniki, ter P. Lindh, sodnica,

* Jezik postopka: španščina.

generalni pravobranilec: P. Mengozzi,
sodna tajnica: C. Strömholm, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 7. junija 2007,

ob upoštevanju stališč, so jih predložili:

– za CEPSA Estaciones de Servicio SA A. Martínez Sánchez, J. Folguera Crespo in F. Lorente Hurtado, odvetniki,

– za LV Tobar e Hijos SL A. Hernández Pardo, M. Gaitán Luján in S. Beltrán Ruiz, odvetniki,

– za Komisijo Evropskih skupnosti K. Mojzesowicz, E. Gippini Fournier in F. Castillo de la Torre, zastopniki,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 13. marca 2008

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 81 ES in členov od 10 do 13 Uredbe Komisije (EGS) št. 1984/83 z dne 22. junija 1983 o uporabi člena [81](3) Pogodbe za skupine sporazumov o izključni nabavi (UL L 173, str. 5 in – popravek – UL 1984, L 79, str. 38), kot je bila spremenjena z Uredbo Komisije (ES) št. 1582/97 z dne 30. julija 1997 (UL L 214, str. 27, v nadaljevanju: Uredba št. 1984/83).

2 Predlog je bil vložen v okviru spora med CEPSA Estaciones de Servicio SA (v nadaljevanju: CEPSA), tožečo stranko v postopku v glavni stvari, in LV Tobar e Hijos SL (v nadaljevanju: Tobar), toženo stranko v postopku v glavni stvari zaradi neizpolnitve pogodbe o izključni nabavi, sklenjene med tema podjetjema.

Skupnostna ureditev

3 Uredba št. 1984/83 je s področja uporabe člena 85(1) Pogodbe ES (postal člen 81(1) ES) izključila določene skupine sporazumov o izključni nabavi in usklajenih ravnanjih, ki so praviloma izpolnjevale pogoje, predvidene v odstavku 3 navedenega člena, ker so na splošno povzročale izboljšanje distribucije proizvodov.

4 Peta, šesta, trinajsta, petnajsta in sedemnajsta uvodna izjava navedene uredbe so določale:

„(5) ker sporazumi o izključni nabavi, določeni v tej uredbi, na splošno povzročajo izboljšanje distribucije; ker dobavitelju omogočajo načrtovanje prodaje svojih proizvodov, ki je natančnejše in za daljše obdobje, in ker zagotavljajo preprodajalcu redno dobavo v obdobju sporazuma; ker imajo udeležena podjetja tako možnost omejiti tveganja glede tržnih nihanj in znižati stroške distribucije;

(6) ker taki sporazumi pospešujejo prodajo proizvoda in omogočajo intenzivno delovanje na trgu, saj se dobavitelj v zameno za izključno nabavo, ki jo sklene preprodajalec, praviloma zaveže k izboljšanju strukture distribucijskega omrežja, kakovostnemu oglaševanju ali uspehu prodaje; ker spodbujajo tudi konkurenco med proizvodi različnih proizvajalcev; ker je lahko določitev več preprodajalcev, ki so zavezani k izključni dobavi od dobavitelja in ki prevzamejo stroške pospeševanja prodaje, stroške storitev za stranke in skladiščenja, za proizvajalca pogosto najučinkovitejši način ali celo edini način prodora na trg in soočanja s konkurenco drugih proizvajalcev; […]

[…]

(13) ker je za [pogodbe o dobavi piva in pogodbe o bencinskih postajah] na splošno značilno dejstvo, da po eni strani dobavitelj preprodajalcu nakloni še posebej pomembne gospodarske in finančne prednosti, in sicer s tem, da mu izplača denarne zneske za izgubljena sredstva, mu nudi oziroma ga oskrbuje s posojili pod ugodnimi pogoji, mu da na voljo zemljišče oziroma prostore za obratovanje točilnice ali bencinske postaje, s tem da lahko preprodajalec uporablja tehnične naprave oziroma drugo opremo oziroma uresničuje druge naložbe v korist

preprodajalca, in da po drugi strani preprodajalec sprejme dolgoročno zavezo o izključni nabavi od dobavitelja, na splošno skupaj s prepovedjo konkurence;

[…]

(15) ker gospodarske in finančne prednosti, ki jih dobavitelj dodeli preprodajalcu, občutno pospešujejo namestitev ali modernizacijo točilnic ali bencinskih postaj ter njihovo vzdrževanje in obratovanje; […]

[…]

(17) ker se […] obveznost izključne nabave maziv in povezanih naftnih proizvodov lahko sprejme le, če je dobavitelj dal preprodajalcu na voljo posebne tehnične naprave za oljenje ali če jih je financiral; […]“

5 Posebne določbe za sporazume, sklenjene z imetnikom bencinske postaje (v nadaljevanju: sporazumi o bencinskih postajah), so bile predvidene v členih od 10 do 13 Uredbe št. 1984/83.

6 Člen 10 te iste uredbe je določal:

„V skladu s členom 85(3) Pogodbe in s pogoji iz členov od 11 do 13 te uredbe člen 85(1) navedene pogodbe ne velja za sporazume, v katerih sta udeleženi le dve podjetji in v katerih se eno, preprodajalec, do drugega, dobavitelja, v zameno za dodelitev posebnih gospodarskih ali finančnih prednosti zaveže, da bo nabavljal samo pri njem, pri podjetju, ki je z njim povezano, ali pri tretjem podjetju, ki ga je zadolžil za distribucijo njegovih proizvodov, z namenom nadaljnje prodaje na bencinski postaji, določeni v sporazumu, nekaterih goriv za motorna vozila in drugih goriv na osnovi naftnih proizvodov, ki so določeni v sporazumu."

7 Člen 11 navedene uredbe je določal:

„Razen obveznosti iz člena 10 preprodajalcu ni mogoče naložiti nobene druge omejitve konkurence kot:

a) obveznost, da na bencinski postaji, določeni v sporazumu, ne preprodaja goriv za motorna vozila ali drugih goriv, ki jih dobavljajo tretja podjetja;

b) obveznost, da na bencinski postaji, določeni v sporazumu, ne uporablja maziv ali povezanih naftnih proizvodov, ki jih ponujajo tretja podjetja, če je dobavitelj ali z njim povezano podjetje dalo preprodajalcu na voljo ali je financiralo opremo za spuščanje olj ali druge naprave za oljenje motornih vozil;

c) obveznost, da proizvode, ki jih dobavljajo tretja podjetja, oglašuje na bencinski postaji in zunaj nje samo sorazmerno z deležem, ki ga ti proizvodi predstavljajo v skupnem prometu bencinske postaje;

d) obveznost, da skladiščne naprave ali naprave za distribucijo naftnih proizvodov, ki so njegova last ali jih financira dobavitelj ali z njim povezano podjetje, nadzira le dobavitelj ali podjetje, ki ga ta določi.“

8 V členu 12 Uredbe št. 1984/83 so bile naštete klavzule in pogodbene zaveze, ki preprečujejo uporabo člena 10, med njimi tudi to, da je sporazum sklenjen za nedoločen čas oziroma za več kot deset let.

9 Člen 13 te uredbe je po analogiji predvideval uporabo členov 2(1) in (3), 3(a) in (b), 4 in 5 te uredbe za sporazume o bencinskih postajah.

10 Uredba št. 1984/83 je prenehala veljati 31. decembra 1999. Uredba Komisije (ES) št. 2790/1999 z dne 22. decembra 1999 o uporabi člena 81(3) Pogodbe za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL L 336, str. 21) je začela veljati 1. januarja 2000.

11 Člen 3(1) Uredbe št. 2790/1999 določa:

„Ob upoštevanju odstavka 2 tega člena izjema, predvidena v členu 2, velja pod pogojem, da tržni delež, ki ga ima dobavitelj, ne presega 30 % upoštevnega trga, na katerem prodaja pogodbeno blago ali storitve.“

12 Člen 4 te uredbe določa, da izjema od prepovedi v členu 81(1) ES „ne velja za vertikalne sporazume, katerih namen je, neposredno ali posredno, samostojno ali v kombinaciji z drugimi dejavniki pod nadzorom pogodbenih strank:

a) omejitev možnosti kupca, da določi svojo prodajno ceno, brez poseganja v možnost dobavitelja, da določi maksimalno prodajno ceno ali priporoči prodajno ceno, pod pogojem, da to ne vodi k fiksnim ali minimalnim prodajnim cenam zaradi pritiska ali spodbud katere koli pogodbene stranke;

[…]“

13 V skladu s členom 5(a) te uredbe izjema, predvidena v členu 2, ne velja za nobeno obveznost o neposredni ali posredni prepovedi konkurence, katere trajanje je nedoločeno ali daljše od petih let. Šteje se, da je bila prepoved konkurence, ki se molče podaljša po preteku petih let, dogovorjena za nedoločen čas.

14 Na podlagi člena 12 Uredbe št. 2790/1999 izjema, predpisana zlasti z Uredbo št. 1984/83, še dalje velja do 31. maja 2000. Prepoved, določena v členu 81(1) ES, se v obdobju od 1. junija 2000 do 31. decembra 2001 ne uporablja za sporazume, ki so že veljali 31. maja 2000 in ne izpolnjujejo pogojev za izjemo, predvidenih v Uredbi št. 2790/1999, vendar izpolnjujejo pogoje za izjemo, predvidene v Uredbi št. 1984/83.

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

15 Stranki v postopku v glavni stvari sta 7. februarja 1996 sklenili „pogodbo o pravici do uporabe blagovne znamke, tehnični in trgovinski podpori ter dobavi po sistemu imetnik komisionar bencinske postaje“ (v nadaljevanju: zadevna pogodba v postopku v glavni stvari).

16 Na podlagi te pogodbe se družba Tobar zavezuje, da bo izključno od družbe CEPSA kupovala gorivo za motorna vozila in drugo gorivo ter maziva in druge sorodne proizvode (v nadaljevanju: naftni proizvodi), in sicer za njihovo prodajo na bencinski postaji po maloprodajni ceni in pod tehničnimi pogoji prodaje in uporabe, ki jih določi navedeni dobavitelj. Pogodba se sklene za deset let, z možnostjo podaljšanja za zaporedna obdobja petih let z izrecnim pisnim soglasjem in predhodnim obvestilom najmanj šestih mesecev. Obveznost izključne nabave navedenih proizvodov spremlja klavzula o prepovedi konkurence, ki družbi Tobar prepoveduje prodajo ali oglaševanje konkurenčnih proizvodov ali sodelovanje pri takšnih dejavnostih, na bencinski postaji in v njeni okolici.

17 Družba Tobar mora plačati ceno naftnih proizvodov družbi CEPSA v roku devetih dni od vključno dneva dostave na bencinsko postajo. Družba Tobar je tudi zavezana na dan prve dostave skleniti in predložiti bančno garancijo za skupni znesek, enak znesku za petnajstdnevno dobavo, ki jo družba CEPSA lahko unovči, če ni pravočasnega plačila. Če bi bilo unovčenje te garancije nujno, bi bila torej družba Tobar prisiljena plačati dobave vnaprej. Družba Tobar kot plačilo pobira tržno provizijo, ki velja za vsako bencinsko postajo. Plačilo družbi CEPSA, določeno glede na število litrov, dobavljenih bencinski postaji, je opravljeno tako, da se od maloprodajne cene, ki jo določi družba CEPSA, vključno z davkom na dodano vrednost (v nadaljevanju: DDV), odšteje znesek provizije, vključno s tem davkom.

18 Glede določil o porazdelitvi stroškov in tveganja iz predložitvene odločbe izhaja, da je družba Tobar dolžna prevzeti tveganje, povezano z naftnimi proizvodi od takrat, ko jih prejme od dobavitelja v rezervoarje za skladiščenje, vključno s tveganjem,

povezanim s prostornino, in jih je dolžna hraniti v zahtevanih razmerah, da se izključita vsakršna izguba oziroma njihovo poslabšanje. Ta družba je do dobavitelja in tretjih oseb odgovorna za vsako izgubo, onesnaženje, pomešanje, ki bi lahko vplivali na kakovost navedenih proizvodov, ter za vsako škodo, ki bi jo lahko ti proizvodi povzročili. Poleg tega družba Tobar jamči in odgovarja za stranke, ki so z njenim posredovanjem začele uporabljati kreditno kartico CEPSA CARD oziroma ki jim je neposredno odobrila posojilo. Družba Tobar sodeluje tudi pri financiranju majhnega dela stroškov, povezanih z uporabo kartice zvestobe družbe CEPSA.

19 Po drugi strani družba CEPSA nosi stroške prevoza naftnih proizvodov ter stroške namestitve in vzdrževanja, povezane s podobo svoje znamke na bencinski postaji. Na družbo Tobar prenese rezervoarje in črpalke za gorivo, ki jih mora zadnja uporabljati samo za prodajo proizvodov, ki jih je dobavila družba CEPSA, in jih vrniti ob prenehanju pogodbe. Vendar pa mora družba Tobar skleniti „garancijo na prvi poziv“ v korist družbe CEPSA za znesek vrednosti tehničnih naprav.

20 Družba CEPSA je 2. novembra 2001 na družbo Tobar naslovila dopis, v katerem ji je v bodoče odobrila znižanje prodajnih cen naftnih proizvodov, vendar brez znižanja prihodkov družbe CEPSA.

21 Leta 2003 je družba Tobar, potem ko je na družbo CEPSA naslovila več dopisov, prenehala dobavljati od družbe CEPSA in je zakrila njen znak na napravah na bencinski postaji.

22 V letu 2004 je družba Tobar proti družbi CEPSA vložila tožbo za razveljavitev zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari, v kateri je zatrjevala, da je ta nezdružljiva s členom 81 ES in da je njen predmet nezakonit, ker je določitev prodajne cene naftnih proizvodov prepuščena le presoji družbe CEPSA. Družba Tobar je zahtevala tudi odškodnino.

23 Družba CEPSA je izpodbijala utemeljenost tožbe in vložila nasprotno tožbo, s katero je zahtevala izvršitev te pogodbe ali njeno razvezo, če bi se izvršitev izkazala za nemogočo, in hkrati zahtevala odškodnino.

24 Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Madrid je razveljavilo navedeno pogodbo, ker ni združljiva niti s členom 81(1) ES niti z uredbo št. 1984/83 in uredbo št. 2790/1999. Družba CEPSA je proti tej sodbi vložila pritožbo pred predložitvenim sodiščem.

25 Glede na to je Audiencia Provincial de Madrid prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. a) Ali je treba člen 81(1) ES razlagati tako, da ta velja za pogodbo o izključni dobavi pod blagovno znamko dobavitelja, sklenjeno leta 1996 med distributerjem naftnih proizvodov in podjetjem, imetnikom bencinske postaje, s katero se ta zaveže, da bo za določen čas prodajal izključno dobaviteljevo gorivo za motorna vozila in drugo gorivo in da ne bo prodajal proizvodov drugih dobaviteljev, glede na to, da navedena obveznost vsebuje dogovor o prepovedi konkurence, čeprav je navedeno pogodbo v gospodarskem smislu mogoče šteti za agencijsko pogodbo?

b) Če bi se zanjo dejansko uporabljala ta določba, ali bi lahko za pogodbo veljala izjema od prepovedi, če izpolnjuje zahteve iz Uredbe št. 1984/1983, zlasti glede trajanja?

c) Če je tako, ali člena 10 in 12 navedene uredbe, ki dopuščata klavzulo o prepovedi konkurence, dogovorjeno za več kot pet let, če gre za nasprotno dajatev v obliki gospodarskih in finančnih prednosti, zahtevata, da morajo

biti navedene gospodarske in finančne prednosti bistvene, ali zadostuje, da niso nepomembne? Ali je mogoče ti določbi razlagati tako, da so bile te gospodarske in finančne prednosti podeljene s pogodbami o izključni dobavi pod blagovno znamko, v skladu s katerimi dobavitelj naftnih proizvodov nosi stroške namestitve in vzdrževanja podobe svoje blagovne znamke na bencinski postaji oziroma prenese rezervoarje in črpalke za gorivo, ki jih imetnik bencinske postaje brez pisnega dovoljenja izključnega dobavitelja ne sme uporabljati za prodajo proizvodov, ki mu jih ni dobavil navedeni dobavitelj, in ki jih mora vrniti, ko jih preneha uporabljati v skladu z dovoljeno uporabo, in katerih vrednost je zavarovana z bančno garancijo na prvi poziv, ki jo je moral imetnik bencinske postaje skleniti v korist dobavitelja?

d) Če navedena izjema ne velja, ali ničnost, ki jo določa člen 81(2) Pogodbe ES, vpliva na celotno pogodbo?

2. a) Ali je treba člen 81(1) ES razlagati tako, da gre pri pogodbi o izključni dobavi pod blagovno znamko, kot je ta v obravnavani zadevi, če določa, da mora podjetje, ki je lastnik bencinske postaje, prodajati izključno dobaviteljevo gorivo za motorna vozila in drugo gorivo po maloprodajnih cenah, ki mu jih ta določi, načeloma za prepovedano omejevanje konkurence zaradi pogodbenega določanja prodajnih cen ob upoštevanju njenega gospodarskega pomena in še posebej zaradi tega, ker imetnik bencinske postaje prevzema tveganje in prispeva k stroškom, povezanimi z dobavo blaga, ki je predmet pogodbe, in s spodbujanjem njegove prodaje, ob upoštevanju teh dejavnikov:

i) Imetnik bencinske postaje se zaveže, da bo prodajal izključno dobaviteljeva maziva, druge sorodne proizvode za motorna vozila ter gorivo za motorna vozila in drugo gorivo po maloprodajnih cenah in pod tehničnimi pogoji prodaje in uporabe, ki jih določi dobavitelj, in sicer za obdobje desetih let, z možnostjo podaljšanja za nadaljnja zaporedna

obdobja petih let, vsako na podlagi izrecnega pisnega dogovora in z najmanj šestmesečnim predhodnim obvestilom.

ii) Imetnik bencinske postaje prevzame tveganje, povezano z gorivom za motorna vozila in drugim gorivom od trenutka, ko jih prejme od dobavitelja v rezervoarje za skladiščenje, vključno s tveganjem, povezanim s prostornino. Potem ko ta imetnik sprejme proizvode, prevzame obveznost, da jih bo hranil v zahtevanih razmerah, da se izključita vsaka izguba oziroma njihovo poslabšanje, in, odvisno od primera, nasproti dobavitelju in tretjim osebam odgovarja za vsako izgubo, onesnaženje ali pomešanje, ki bi lahko vplivali na kakovost navedenih proizvodov, ter za vsako škodo, ki bi jo lahko ti proizvodi povzročili.

iii) Imetnik bencinske postaje mora dobavitelju plačati znesek za gorivo za motorna vozila in drugo gorivo v devetih dneh od vključno dneva dostave na bencinsko postajo, pred prvo dostavo pa mora skleniti bančno garancijo v višini celotnega zneska dobave, ki ustreza petnajstdnevni dobavi, in jo predložiti na dan prve dobave. V primeru neplačila razen dejstva, da dobavitelj unovči bančno garancijo, ki jo je sklenil imetnik bencinske postaje, bi bil lahko zadnji dolžan plačati proizvode še pred njihovo dostavo na bencinsko postajo. Imetnik bencinske postaje distributerju plačilo izvrši tako, da od maloprodajne cene, ki jo določi distributer, vključno z DDV, odšteje znesek ‚provizije', do katere je upravičen, skupaj s pripadajočim zneskom DDV. Dobavljeno gorivo se običajno proda veliko prej kot v devetih dneh po dobavi, to je v roku, v katerem ga mora tožeča stranka plačati toženi stranki. Distributer je mesečno dolžnik ali upnik imetnika bencinske postaje, odvisno od razlik v cenah, določenih za dobavljeno gorivo, navzgor ali navzdol. Stroške prevoza proizvodov nosi dobavitelj.

iv) Imetnik bencinske postaje jamči in odgovarja za stranke, ki so z njegovim posredovanjem začele uporabljati kreditno kartico, ki jo je ustvarila in z

njo upravlja skupina družb, v kateri je tudi dobavitelj; imetnik bencinske postaje prihodek od nakupov, opravljenih z navedeno kreditno kartico, obračuna naslednji mesec po opravljeni prodaji, imetnik bencinske postaje sodeluje pri majhnem deležu stroškov za uporabo distributerjeve kartice zvestobe za naftne proizvode in prevzema tveganje neplačila tistih strank, ki jim neposredno odobri posojilo.

v) Podjetje, dobavitelj naftnih proizvodov, nosi stroške namestitve in vzdrževanja svoje blagovne znamke na bencinski postaji in na imetnika postaje prenese rezervoarje in črpalke za gorivo, ki jih ta brez pisnega dovoljenja dobavitelja ne sme uporabljati za prodajo proizvodov, ki mu jih dobavitelj ni dobavil, ter ki so ocenjeni ravno na vrednost, za katero je imetnik bencinske postaje sklenil garancijo na prvi poziv v korist dobavitelja.

b) Če je tako, ali je treba Uredbo [št. 1984/83], zlasti člene od 10 do 13, razlagati tako, da taka pogodba spada na področje uporabe teh členov na način, da prepoved, vsebovana v členu 81(1) ES, ne velja, če pogodba izpolnjuje pogoje za izjemo, vsebovane v navedenih členih uredbe?

c) Ali je treba v takem primeru člen 11 te uredbe razlagati tako, da je v zadevni pogodbi določena več kot ena omejitev konkurence, če ob klavzuli o izključni dobavi, ki izloča konkurenco, druga pogodbena klavzula določa, da prodajno ceno določi dobavitelj? Ali dovoljenje [dobavitelja], dano [imetniku] bencinske postaje novembra 2001, da lahko [ta imetnik] zniža maloprodajne cene, kar ne vpliva na dohodke [zadevnega dobavitelja], pomeni, da je mogoče pogodbo šteti za veljavno?“

Vprašanja za predhodno odločanje

Uvodne ugotovitve

26 S predhodnim vprašanjem predložitveno sodišče postavlja dve vprašanji, vsako pa je razdeljeno na več delov, s katerimi se glede na opredelitev zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari upoštevajo različni primeri. Prvo vprašanje je za primer, ko naj bi se ta pogodba opredelila kot agencijska pogodba, drugo pa izhaja iz primera, ko naj bi bila ta pogodba sklenjena med samostojnima podjetjema.

27 Predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali glede na dejstva v zadevi v postopku v glavni stvari veljata prepoved iz člena 81(1) ES in morebiti skupinska izjema, določena v Uredbi št. 1984/83. Vendar pa to sodišče s prvim in drugim vprašanjem, pod a), od Sodišča ne želi razlage pojma sporazuma med podjetji v smislu navedene določbe, da bi lahko nato presodilo, ali zadevna pogodba v postopku v glavni stvari spada na področje uporabe te določbe, ampak poziva Sodišče, naj samo opravi to presojo.

28 Treba je spomniti, da je Sodišče v skladu s členom 234 ES, ki temelji na jasni delitvi nalog med nacionalnimi sodišči in Sodiščem, pristojno za odločanje o razlagi ali veljavnosti akta Skupnosti na podlagi dejstev, ki jih navede nacionalno sodišče, in da zadnje za konkretni primer uporabi pravila prava Skupnosti. Zato Sodišče ni pristojno za odločanje o dejstvih v postopku v glavni stvari ali za uporabo, glede nacionalnih ukrepov ali situacij, pravil prava Skupnosti, ki jih je razlagalo, saj je za ta vprašanja izključno pristojno nacionalno sodišče (glej zlasti sodbi z dne 22. junija 2000 v zadevi Fornasar in drugi, C-318/98, Recueil, str. I-4785, točka 32, in z dne 16. oktobra 2003 v zadevi Traunfellner, C-421/01, Recueil, str. I-11941, točka 21).

29 Iz predložitvene odločbe pa izhaja, da zahteva o razlagi, predložena Sodišču, temelji na trditvah strank v postopku v glavni stvari, katerih utemeljenost nacionalno sodišče še ni preverilo. Stranke v postopku v glavni stvari so v pisnih in ustnih stališčih pred Sodiščem ravno tako izrazile veliko nestrinjanje glede dejstev v sporu, o katerem odloča predložitveno sodišče.

30 V tem pogledu je ravno tako treba spomniti, da Sodišče v okviru postopka iz člena 234 ES ne more odločiti o nesoglasju glede dejanskega stanja. Takšno nesoglasje, kot tudi vsaka presoja zadevnih dejstev, je v pristojnosti nacionalnega sodišča (glej sodbi z dne 15. novembra 1979 v zadevi Denkavit Futtermittel, 36/79, Recueil, str. 3439, točka 12, in z dne 9. junija 2005 v zadevi HLH Warenvertrieb in Orthica, C-211/03, C-299/03 in od C-316/03 do C-318/03, ZOdl., str. I-5141, točka 96).

31 Vendar pa mora Sodišče predložitvenemu sodišču podati uporaben odgovor, ki mu omogoča rešitev spora, o katerem odloča (glej zlasti sodbo z dne 11. oktobra 2007 v zadevi Freeport, C-98/06, ZOdl., str. I-8319, točka 31).

32 Ker je opredelitev zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari ob upoštevanju pravil konkurence bistvena za rešitev spora, o katerem odloča predložitveno sodišče, bo Sodišče najprej opozorilo na upoštevna merila za takšno opredelitev (prvo in drugo vprašanje, pod a)). Nato pa je treba preučiti, ali lahko za navedeno pogodbo ob upoštevanju njene klavzule o trajanju izvršitve (prvo vprašanje, pod b) in c), in drugo vprašanje, pod b)) in določanju maloprodajne cene (drugo vprašanje, pod c)) velja skupinska izjema. Nazadnje sledi vprašanje o morebitni ničnosti pogodbe na podlagi člena 81(2) ES (prvo vprašanje, pod d)).

Obstoj sporazuma med podjetji v smislu člena 81(1) ES

33 S prvim in drugim vprašanjem, pod a), predložitveno sodišče sprašuje, ali je treba člen 81(1) ES razlagati tako, da velja za pogodbo o izključni dobavi naftnih proizvodov z značilnostmi zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari, prvič, kadar naj bi se ta pogodba obravnavala kot sklenjena med neodvisnima podjetjema zaradi tega, ker dobavitelj določa maloprodajno ceno navedenih proizvodov, in, drugič, kadar naj bi se ta pogodba obravnavala kot pristna agencijska pogodba zaradi tega, ker je v njej klavzula o izključni dobavi.

34 V tem pogledu je treba spomniti, da je bilo podobno vprašanje že predloženo Sodišču v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba z dne 14. decembra 2006 v zadevi Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, ZOdl., str. I-11987, v nadaljevanju: sodba CEEES). V zadnji zadevi kot v zadevi tega predhodnega vprašanja so predmet obravnave pogodbena razmerja med imetniki bencinskih postaj in njihovim dobaviteljem, torej družbo CEPSA. Celo glede na predložitveno odločbo je zadevna pogodba v postopku v glavni stvari enaka tistim, ki so bile predmet predhodnega vprašanja, ki ga je Sodišče preučilo v sodbi CEEES.

35 Sodišče je v točki 38 sodbe CEEES ugotovilo, da vertikalni sporazumi, kakršne so pogodbe med družbo CEPSA in imetniki bencinskih postaj, spadajo pod člen 85 Pogodbe le, če se imetnika šteje za samostojni gospodarski subjekt in torej obstaja sporazum med dvema podjetjema.

36 Odločilen dejavnik za določitev, ali je imetnik bencinske postaje samostojen gospodarski subjekt, je pogodba, sklenjena z naročiteljem, in še zlasti tihe ali izrecne klavzule te pogodbe v zvezi s prevzemom finančnih in poslovnih tveganj, povezanih s prodajo blaga tretjim osebam. Vprašanje tveganja je treba preučiti glede na posamezen primer in bolj ob upoštevanju dejanskega gospodarskega položaja kot pa pravne opredelitve pogodbenega razmerja v notranjem pravu (sodba CEEES, točka 46).

37 Sodišče je med drugim pojasnilo merila, ki nacionalnemu sodišču omogočajo, da ob upoštevanju dejanskih okoliščin zadeve, o kateri odloča, presodi o dejanski porazdelitvi finančnih in poslovnih tveganj med imetniki bencinskih postaj in dobaviteljem goriva.

38 V zvezi s tveganji, povezanimi s prodajo blaga, je treba navesti, da jih imetnik bencinske postaje domnevno prevzame, ko postane lastnik blaga – od takrat, ko jih prejme od dobavitelja – ko neposredno ali posredno nosi stroške, povezane z distribucijo blaga, zlasti stroške prevoza, ko vzdržuje zaloge na lastne stroške, ko prevzame odgovornost za morebitno škodo, povzročeno blagu, kakršna sta njegova izguba ali poslabšanje, in za škodo, ki jo povzroči prodano blago tretjim osebam, ali ko prevzame finančno tveganje, povezano z blagom, in sicer v primeru, ko je zavezan dobavitelju nakazati znesek, ki ustreza dobavljeni količini goriva in ne dejansko prodani količini (glej sodbo CEEES, točke od 51 do 58).

39 V zvezi s tveganji, povezanimi s posebnimi tržnimi naložbami, in sicer tistimi, ki so potrebne, da lahko imetnik bencinske postaje s pogajanji doseže ali sklene pogodbe s tretjimi osebami, je treba preveriti, ali zadnji uresničuje naložbe glede na prostore ali opremo, kot je rezervoar za gorivo, ali promocijsko delovanje. Če je odgovor pritrdilen, se navedena tveganja prenesejo na imetnika (sodba CEEES, točki 51 in 59).

40 Vendar pa je treba poudariti, da če imetnik nosi le zanemarljiv del tveganj, to ne povzroči uporabe člena 81 ES (glej v tem smislu sodbo CEEES, točka 61) in tak imetnik ni samostojen gospodarski subjekt pri prodaji goriva tretjim osebam. V tem primeru je razmerje med imetnikom in dobaviteljem enako razmerju, ki obstaja med zastopnikom in njegovim naročiteljem.

41 Iz točk 62 in 63 sodbe CEEES ravno tako izhaja, da celo v primeru agencijske pogodbe le obveznosti, ki so naložene posredniku v okviru prodaje tretjim osebam

na račun naročitelja in med katerimi je določanje maloprodajne cene, ne spadajo pod člen 81 ES. Nasprotno pa so klavzule o izključnosti in prepovedi konkurence, ki se nanašajo na razmerja med zastopnikom in naročiteljem kot samostojnima gospodarskima subjektoma, take, da se zaradi njih kršijo pravila konkurence, ker povzročajo zaporo zadevnega trga. Prepoved iz člena 81(1) ES zato velja za navedene klavzule.

42 Če preučitev tveganj privede do ugotovitve, da obstaja sporazum med podjetji v smislu člena 81 ES, potem določanje maloprodajnih cen, kar zadeva prodajo blaga tretjim osebam, pomeni omejitev konkurence, ki je izrecno predvidena v odstavku 1(a) navedenega člena in zaradi katere ta sporazum spada med prepovedi, določene v tej določbi, če so vsi preostali pogoji uporabe izpolnjeni, torej da je lahko cilj oziroma posledica tega sporazuma znatna omejitev konkurence na notranjem trgu in da bi vplivala na trgovino med državami članicami (v tem smislu glej sodbo z dne 30. aprila 1998 v zadevi Cabour, C-230/96, Recueil, str. I-2055, točka 48).

43 Poleg tega je treba, zlasti kar zadeva sporazume o izključni nabavi, spomniti na sodno prakso Sodišča, v skladu s katero je treba – čeprav cilj teh sporazumov ni omejitev konkurence v smislu člena 81 ES – vendarle preveriti, ali ni posledica teh sporazumov preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence. Presoja posledic sporazuma o izključni nabavi vključuje nujnost upoštevanja gospodarskih in pravnih okoliščin, v katerih je ta sporazum in v katerih bi lahko skupaj z drugimi sporazumi prispeval k zbirnemu učinku na konkurenco. Zato je treba v povezavi z drugimi istovrstnimi pogodbami preučiti učinke take pogodbe na možnosti nacionalnih konkurentov ali konkurentov iz drugih držav članic, da se prebijejo na referenčni trg ali na njem povečajo svoj tržni delež (glej sodbe z dne 28. februarja 1991 v zadevi Delimitis, C-234/89, Recueil, str. I-935, točke od 13 do 15, in z dne 7. decembra 2000 v zadevi Neste, C-214/99, Recueil, str. I-11121, točka 25).

44 Glede na zgornje ugotovitve je treba na prvo in drugo vprašanje, pod a), odgovoriti, da lahko pogodba o izključni dobavi naftnih proizvodov spada na področje uporabe

člena 81(1) ES, kadar imetnik bencinske postaje v nezanemarljivem delu prevzame enega ali več finančnih in poslovnih tveganj, povezanih s prodajo teh proizvodov tretjim osebam, in kadar pogodba vsebuje klavzule, zaradi katerih so lahko kršena pravila konkurence, kakršna je ta o določanju maloprodajnih cen. Kadar imetnik bencinske postaje ne prevzame takšnih tveganj ali prevzame le njihov zanemarljivi del, lahko spadajo na področje uporabe tega člena samo obveznosti, kakršne so klavzule o izključnosti in prepovedi konkurence, ki so naložene imetniku v okviru storitev posrednika, ki jih nudi naročitelju. Predložitveno sodišče med drugim preveri, ali je posledica zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence v smislu člena 81 ES.

Najdaljše trajanje sporazuma iz Uredbe št. 1984/83

45 S prvim vprašanjem, pod b) in c), ter drugim vprašanjem, pod b), predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali bi lahko za sporazum o izključni dobavi, kakršen je ta v v postopku v glavni stvari, in sicer če spada na področje uporabe člena 81 ES, veljala skupinska izjema, kot je določena v uredbi št. 1984/83, če se spoštujejo v njej določeni pogoji, in sicer zlasti najdaljše trajanje sporazuma in dodelitev gospodarskih in finančnih prednosti.

46 Navedeno sodišče po eni strani zlasti sprašuje, ali je treba zaradi spoštovanja pogoja o najdaljšem trajanju člen 10 Uredbe št. 1984/83 razlagati tako, da se za uporabo izjeme za sporazume o bencinskih postajah zahteva, da dobavitelj imetniku bencinske postaje dodeli prednosti, ki so bistvene, ali zadostuje, da niso nepomembne, in po drugi strani, ali so prednosti, dodeljene z zadevno pogodbo v postopku v glavni stvari, v tem pogledu zadostne.

47 Uvodoma je treba spomniti, da Uredba št. 1984/83 določa uporabo člena 85(3) Pogodbe za določene skupine sporazumov o izključni nabavi, sklenjenih med dvema podjetjema s ciljem preprodaje proizvodov, ki bi lahko spadali pod odstavek 1 istega člena.

48 Kot je pojasnjeno v točki 41 te sodbe, lahko v primeru pristnega razmerja v okviru agencijske pogodbe spadajo pod člen 81 ES samo klavzule o izključnosti in prepovedi konkurence, ki se nanašajo na razmerja med zastopnikom in naročiteljem kot neodvisnima gospodarskima subjektoma. Obveznosti glede prodaje blaga tretjim osebam na račun naročitelja – čeprav bi lahko vsaj nekatere med njimi kršile pravila konkurence, če bi bile dogovorjene med neodvisnima podjetjema – pa, nasprotno, ni treba upoštevati med preučevanjem uporabe navedene uredbe. Pri distribucijski pogodbi med neodvisnima podjetjema je treba za odločitev o uporabi skupinske izjeme preučiti celotno pogodbo.

49 Člen 12(1)(c) Uredbe št. 1984/83 je določal, da je kot odstopanje od najdaljšega trajanja 5 let, ki velja na splošno za sporazume o izključni nabavi za kratek ali srednji čas, kot obstajajo v vseh vejah gospodarstva, najdaljši čas, ki velja za sporazume o bencinskih postajah, deset let. Glede posebnih pogojev, ki se uporabljajo za te sporazume, je člen 10 iste uredbe določal, da se preprodajalec do dobavitelja zaveže, da bo nabavljal samo pri njem, pri čemer je bila takšna obveznost izključne nabave dogovorjena „v zameno za dodelitev posebnih gospodarskih ali finančnih prednosti“.

50 Ugotoviti je treba, da v španski različici člena 10 ni natančno določeno, kakšne so navedene gospodarske ali finančne prednosti, v nasprotju z vsemi preostalimi jezikovnimi različicami, v katerih je za opredelitev teh prednosti uporabljen izraz „posebne“ ali „izredne“. Vendar je treba na podlagi ustaljene sodne prakse različne jezikovne različice besedila Skupnosti razlagati enotno in ob razhajanju med temi različicami je treba upoštevno določbo razlagati glede na splošni smisel in namen ureditve, katere del je (glej sodbe z dne 1. aprila 2004 v zadevi Borgmann, C-1/02, Recueil, str. I-3219, točka 25; z dne 16. septembra 2004 v zadevi Komisija proti Španiji, C-227/01,

ZOdl., str. I-8253, točka 45, in z dne 16. marca 2006 v zadevi Komisija proti Španiji, C-332/04, ZOdl., točka 52).

51 Iz trinajste uvodne izjave Uredbe št. 1984/83 glede smisla in namena zadevne ureditve Skupnosti izhaja, da je za sporazume o bencinskih postajah na splošno značilno dejstvo, da dobavitelj preprodajalcu nakloni še posebej pomembne gospodarske in finančne prednosti, in sicer s tem, da mu izplača denarne zneske za izgubljena sredstva, mu nudi oziroma ga oskrbuje s posojili pod ugodnimi pogoji, mu da na voljo zemljišče oziroma prostore za obratovanje bencinske postaje, s tem, da lahko preprodajalec uporablja tehnične naprave oziroma drugo opremo oziroma uresničuje druge naložbe v korist preprodajalca.

52 Poleg tega je bilo v petnajsti uvodni izjavi iste uredbe pojasnjeno, da gospodarske in finančne prednosti, ki jih dobavitelj dodeli preprodajalcu, občutno pospešujejo namestitev ali modernizacijo bencinskih postaj ter njihovo vzdrževanje in obratovanje. V sedemnajsti uvodni izjavi je bilo primeroma navedeno, da se obveznost izključne nabave maziv in povezanih naftnih proizvodov lahko sprejme le, če je dobavitelj dal preprodajalcu na voljo posebne tehnične naprave za oljenje ali če jih je financiral.

53 Namen izjeme od prepovedi, določene v odstavku 1 člena 81 ES, izhaja tudi iz odstavka 3, tretja alinea, tega člena, v skladu s katerim odstavek 1 ne velja za sporazume, „ki prispevajo k izboljšanju proizvodnje ali distribucije blaga oziroma k pospeševanju tehničnega ali gospodarskega napredka, pri čemer zagotavljajo potrošnikom pravičen delež doseženih koristi“. V peti in šesti uvodni izjavi Uredbe št. 1984/83 je bilo zlasti glede sporazumov o izključni nabavi med drugim pojasnjeno, da ti sporazumi znižujejo stroške distribucije, omejujejo tveganja glede tržnih nihanj, pospešujejo prodajo proizvoda, izboljšujejo strukturo distribucijskega omrežja in kakovost oglaševanja ter pomenijo najučinkovitejši način, ali celo edini način, prodora na trg.

54 Iz tega sledi, da je treba opredelitev „posebnih gospodarskih ali finančnih prednosti“ iz člena 10 Uredbe št. 1984/83 razlagati tako, da so te prednosti nedvomno posebne za pogodbeno razmerje, vendar pa morajo biti ravno tako pomembne, da bi se utemeljila izključnost dobave v obdobju desetih let. Te prednosti morajo izboljševati distribucijo, pospeševati namestitev ali modernizacijo bencinske postaje in zniževati stroške distribucije.

55 Glede vprašanja, ali gospodarske ali finančne prednosti, kakršne so te, dodeljene družbi Tobar v zadevi v postopku v glavni stvari, upravičujejo trajanje izključne dobave desetih let, je treba spomniti na sodno prakso, omenjeno v točki 30 te sodbe, v skladu s katero je vsaka presoja dejstev v pristojnosti nacionalnega sodišča. Torej predložitveno sodišče ob upoštevanju poudarkov od točke 51 do 54 te sodbe oceni pomembnost naložb, ki jih je uresničila družba CEPSA.

56 Treba pa je vendarle pojasniti, da iz predložitvene odločbe izhaja, da *ratione temporis* uporaba Uredbe št. 1984/83 ne zajema celotnega obdobja izvrševanja zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari, saj je bila zadnja sklenjena 7. februarja 1996 za 10 let, in da je družba Tobar šele med letom 2003 prenehala izpolnjevati svoje pogodbene obveznosti. Navedena uredba je prenehala veljati 31. decembra 1999, vendar je v njej predvidena izjema veljala do 31. maja 2000 na podlagi Uredbe št. 2790/1999, ki je med drugim predvidela prehodno obdobje do 31. decembra 2001, v katerem prepoved iz člena 81(1) ES ni veljala za sporazume, ki so veljali 31. maja 2000 in ki niso izpolnjevali pogojev za izjemo iz te zadnje uredbe, vendar so izpolnjevali pogoje za izjemo iz Uredbe št. 1984/83. Da bi predložitveno sodišče dobilo uporaben odgovor, je treba torej preučiti tudi pogoje za izjemo, ki veljajo na podlagi Uredbe št. 2790/1999.

57 Zadnja uredba, ki velja za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj, ne vsebuje posebnih določb v zvezi s sporazumi o bencinskih postajah. Skladno s členom 3(1) izjema, predvidena v navedeni uredbi, velja pod pogojem, da tržni delež, ki ga ima dobavitelj, ne presega 30 % upoštevnega trga, na katerem prodaja pogodbeno blago ali storitve. V nasprotju z Uredbo št. 1984/83 Uredba št. 2790/1990 v členu 5(a)

določa, da izjema, predvidena v členu 2,ne velja za nobeno neposredno ali posredno prepoved konkurence, „katere trajanje je nedoločeno ali daljše od petih let“, in da „se šteje, da je bila prepoved konkurence, ki se molče podaljšuje, po preteku petih let dogovorjena za nedoločen čas“.

58 Če bi predložitveno sodišče ugotovilo, da je glede trajanja sporazuma o izključni dobavi izpolnjen pogoj v zvezi z najdaljšim obdobjem, predvidenim v členu 12(1)(c) Uredbe št. 1984/83, bi moralo predložitveno sodišče še preveriti, ali ta sporazum tudi ustreza najdaljšemu trajanju, dovoljenemu na podlagi Uredbe št. 2790/1999, torej pet let.

59 V zvezi s tem je treba ugotoviti, ali je sporazum o izključnosti od 1. junija 2000 – ko je začela veljati Uredbo št. 2790/1999 – izpolnjeval pogoje, predvidene s slednjo uredbo. V primeru, ko bi bilo treba odgovoriti nikalno, bi prehodno obdobje do 31. decembra 2001 veljalo samo, če bi bili izpolnjeni pogoji iz Uredbe št. 1984/83.

60 Iz določb Uredbe št. 2790/1999 izhaja, da v njej predvidena izjema velja od 1. junija 2000 za sporazume, katerih trajanje ni daljše od petih let. Vendar je v členu 12(2) iste uredbe predvideno prehodno obdobje do 31. decembra 2001 za sporazume, ki so veljali 31. maja 2000 in niso izpolnjevali pogojev za izjemo iz te uredbe, ampak so izpolnjevali pogoje iz Uredbe št. 1984/83. Predložitveno sodišče v obravnavani zadevi ob upoštevanju konkretnih okoliščin preveri – glede na to, ali zadevna pogodba v postopku v glavni stvari izpolnjuje pogoje za izjemo iz Uredbe št. 1984/83 ali ne –, od katerega datuma je treba glede na Uredbo št. 2790/1999 preučiti klavzulo o izključnosti.

61 Poleg tega mora navedeno sodišče presoditi, ali ni klavzule zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari, ki določa podaljšanje te pogodbe za zaporedna obdobja

petih let z izrecnim pisnim soglasjem in predhodnim obvestilom najmanj šestih mesecev, ob upoštevanju člena 5(a) Uredbe št. 2790/1999 mogoče obravnavati tako, kot da določa, da je bila ta pogodba sklenjena za nedoločen čas, kar bi povzročilo, da za pogodbo ne velja skupinska izjema.

62 Glede na zgornje ugotovitve je treba na prvo vprašanje, pod b) in c), ter drugo vprašanje, pod b), odgovoriti, da lahko za pogodbo o izključni dobavi, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, velja skupinska izjema, kot je določena v Uredbi št. 1984/83, če spoštuje najdaljše trajanje desetih let iz člena 12(1)(c) iste uredbe in če dobavitelj imetniku bencinske postaje v zameno za izključnost dodeli pomembne gospodarske prednosti, ki prispevajo k izboljšanju distribucije, pospeševanju namestitve ali modernizacije bencinske postaje in zniževanju stroškov distribucije. Predložitveno sodišče presodi, ali so pogoji v postopku v glavni stvari izpolnjeni.

Določitev maloprodajnih cen

63 Z drugim vprašanjem, pod c), predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali je treba člene od 10 do 13 Uredbe št. 1984/83 razlagati tako, da izključujejo uporabo skupinske izjeme za pogodbo o izključni dobavi zaradi tega, ker je v njej predvideno, da dobavitelj določa maloprodajno ceno. Če je odgovor pritrdilen, želi vedeti, ali dovoljenje za znižanje maloprodajne cene, kar pa ne vpliva na dohodke dobavitelja, znova povzroči veljavnost izjeme.

64 Najprej je treba je spomniti – kot je bilo že navedeno v točki 42 te sodbe – da je v primeru pogodbenega razmerja med dvema podjetjema uporaba skupinske izjeme

izključena, če pogodba, sklenjena med njima, vsebuje poleg klavzule o izključni dobavi še klavzulo, s katero se predvideva, da dobavitelj določa maloprodajne cene.

65 Člen 11 Uredbe 1984/83 namreč izčrpno našteva obveznosti, razen klavzule o izključnosti, ki se lahko naložijo preprodajalcem, in med njimi ni določanja maloprodajne cene. Na podlagi osme uvodne izjave iste uredbe „druge določbe, ki omejejujo konkurenco, in zlasti tiste, ki omejujejo svobodo preprodajalca pri določanju njegovih cen, […] ne morejo biti izvzete na podlagi te uredbe“. Zato naj bi določitev maloprodajnih cen naftnih proizvodov, ki jo je izvedla družba CEPSA, pomenila omejevanje konkurence, ki je ne zajema izjema iz člena 10 navedene uredbe (glej sodbo CEEES, točka 64).

66 Vendar pa iz predložitvene odločbe izhaja, da je družba CEPSA 2. novembra 2001 družbi Tobar poslala dopis in ji dovolila znižanje maloprodajnih cen, kar pa ni vplivalo na dohodke dobavitelja. Družba CEPSA v svojih pisnih in ustnih stališčih trdi, da je takšno dovoljenje obstajalo od sklenitve zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari in da ga je družba Tobar dejansko izkoristila še pred poslanim dopisom. Družba Tobar odločno ugovarja tej trditvi in poudarja, da je z enostranskim dejanjem nemogoče veljavno spremeniti to pogodbo.

67 V takih okoliščinah glede na delitev pristojnosti med nacionalnim sodiščem in Sodiščem predložitveno sodišče presodi o načinih določanja maloprodajne cene v zadevi v postopku v glavni stvari in o obstoju možnosti, da se v nacionalnem pravu enostransko spremeni določilo, ki ureja določanje navedene cene.

68 Ob predpostavki, da predložitveno sodišče ugotovi, da je na podlagi nacionalnega prava taka enostranska sprememba mogoča, bi bilo torej treba preučiti pogoje za izjemo, ki veljajo na dan dovoljenja, ki ga je dala družba CEPSA.

69 Novembra 2001 je namreč za sporazume, ki niso bili upravičeni do prehodnega obdobja, določenega v členu 12(2) Uredbe št. 2790/1999, zaradi tega, ker ne izpolnjujejo pogojev za izjemo iz Uredbe št. 1984/83, veljala Uredba št. 2790/1999. Skladno s členom 4(a) zadnje uredbe izjema iz člena 2 te uredbe ne velja za vertikalne sporazume, katerih cilj je „omejitev možnosti kupca, da določi svojo prodajno ceno, brez poseganja v možnost dobavitelja, da določi maksimalno prodajno ceno ali priporoči prodajno ceno, pod pogojem, da to ne vodi k fiksnim ali minimalnim prodajnim cenam zaradi pritiska ali spodbud katere koli pogodbene stranke“.

70 Iz tega sledi, da je treba preveriti, ali določitev maksimalne prodajne cene v resnici ne pomeni fiksne ali minimalne cene, in to ob upoštevanju vseh pogodbenih obveznosti in ravnanja strank v postopku v glavni stvari.

71 Ker Sodišče ne more presojati o svobodi, ki jo ima družba Tobar po dovoljenju, danem v dopisu družbe CEPSA z dne 2. novembra 2001, pri določanju maloprodajnih cen naftnih proizvodov predložitveno sodišče ob upoštevanju dejanskega učinka vseh določil zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari v njihovem gospodarskem in pravnem okviru preuči, ali to dovoljenje pomeni resnično možnost, da preprodajalec zniža prodajne cene. Zlasti je treba preveriti, ali ni v resnici takšna maloprodajna cena določena s posrednimi in prikritimi načini, kakršne so določitev marže imetniku bencinske postaje, grožnje, zastraševanje, opozorila, kazni ali spodbude.

72 Za navedeno pogodbo ne more veljati skupinska izjema, ki jo določa Uredba št. 2790/1999, če bi predložitveno sodišče ugotovilo, da je bila družba Tobar resnično zavezana spoštovati fiksne ali minimalne cene, ki jih je določila družba CEPSA. Vendar pa je sporazum, kadar ne izpolnjuje vseh pogojev iz uredbe o izjemah, zajet s prepovedjo iz člena 81(1) ES le, če je cilj oziroma posledica tega sporazuma znatna omejitev konkurence na notranjem trgu in vpliva na trgovino med državami članicami (v tem smislu glej zgoraj navedeno sodbo Cabour, točka 48). V zadnjem primeru

in ko ni posamične izjeme na podlagi člena 81(3) ES, bi bil sporazum o ceni skladno z odstavkom 2 istega člena ničen.

73 Nasprotno, če bi bila posledica enostranske spremembe zadevne pogodbe v postopku v glavni stvari ta, da bi bilo določilo o maloprodajni ceni naftnih proizvodov skladno s pravili konkurence, bi torej za to pogodbo veljala skupinska izjema, če izpolnjuje vse pogoje iz Uredbe št. 2790/1999. Vendar pa, kot pravilno navaja generalni pravobranilec v točki 94 sklepnih predlogov, taka sprememba ne bi mogla z vidika skupinske izjeme, določene v Uredbi št. 1984/83, povzročiti retroaktivne veljave navedenega sporazuma.

74 Iz ustaljene sodne prakse namreč izhaja, da ko so izpolnjeni pogoji uporabe člena 81(1) ES in zadevni sporazum ne more upravičiti dovolitve izjeme na podlagi člena 81(3) ES, se lahko vsakdo sklicuje na ničnost iz odstavka 2 istega člena. Ker ima ničnost absolutni značaj, lahko ta vpliva na vse učinke, pretekle ali prihodnje, zadevnega sporazuma (sodba z dne 13. julija 2006 v zadevi Manfredi in drugi, od C-295/04 do C-298/04, ZOdl., str. I-6619, točka 57 in navedena sodna praksa).

75 Vprašanje, ali je posledica ničnosti določila o določanju maloprodajne cene naftnih proizvodov ta, da zadevna pogodba v postopku v glavni stvari postane nična v celoti, je predmet prvega vprašanja, pod d), in odgovor nanj je v točkah od 78 do 80 te sodbe. Vendar pa v primeru, ko bi predložitveno sodišče ugotovilo ničnost te celotne pogodbe, spada vprašanje, ali ta lahko postane veljavna po spremembi določila o prodajni ceni – kot to pravilno trdi Komisija Evropskih skupnosti – v nacionalno pogodbeno pravo.

76 Iz zgoraj navedenega izhaja, da je treba na drugo vprašanje, pod c), odgovoriti, da je člene od 10 do 13 Uredbe št. 1984/83 treba razlagati tako, da izključujejo uporabo skupinske izjeme za pogodbo o izključni dobavi, ki predvideva, da dobavitelj določa maloprodajno ceno. Predložitveno sodišče preveri, ali se lahko na podlagi

nacionalnega prava z enostranskim dovoljenjem dobavitelja, kakršno je to v postopku v glavni stvari, spremeni pogodbeno določilo o prodajni ceni in ali lahko po spremembi tega pogodbenega določila ničnа pogodba postane veljavna, ker je učinek spremembe njena skladnost s členom 81(1) ES.

Posledice morebitne ničnosti sporazuma na podlagi člena 81(2) ES

77 S prvim vprašanjem, pod d), predložitveno sodišče sprašuje, ali ničnost, ki jo določa člen 81(2) Pogodbe ES, vpliva na celotno zadevno pogodbo v postopku v glavni stvari ali samo na določila, nezdružljiva z odstavkom 1 istega člena.

78 V zvezi s tem je treba opozoriti, da ničnost sporazuma v smislu člena 81(2) ES v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča velja le za dele sporazuma, ki so prizadeti s prepovedjo, določeno v odstavku 1 istega člena, oziroma za celoten sporazum, če ti deli niso ločljivi od samega sporazuma (glej zlasti sodbo z dne 30. junija 1966 v zadevi LTM, 56/65, Recueil, str. 337, 360, in zgoraj navedeno sodbo Delimitis, točka 40).

79 Če so ti deli ločljivi od sporazuma, posledice ničnosti za vse preostale dele sporazuma ali za druge obveznosti, ki iz njega izhajajo, ne spadajo v pravo Skupnosti. Zato predložitveno sodišče na podlagi veljavnega nacionalnega prava presodi obseg in posledice morebitne ničnosti nekaterih pogodbenih določil na podlagi člena 81(2) ES za vsa pogodbena razmerja (glej med drugim sodbo z dne 18. decembra 1986 v zadevi VAG France, 10/86, Recueil, str. 4071, točki 14 in 15; zgoraj navedeno Cabour, točka 51, ter sodbo z dne 30. novembra 2006 v zadevi Brünsteiner in Autohaus Hilgert, C-376/05 in C-377/05, ZOdl., str. I-11383, točka 48).

80 Zato je treba na prvo vprašanje, pod d), odgovoriti, da ničnost, določena v členu 81(2) ES, vpliva na celotno pogodbo le v primerih, ko določila, nezdružljiva z odstavkom 1 istega člena, niso ločljiva od same pogodbe. V nasprotnem primeru glede drugih delov pogodbe posledice ničnosti ne spadajo v pravo Skupnosti.

Stroški

81 Ker je ta postopek za stranki v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (tretji senat) razsodilo:

1. Pogodba o izključni dobavi goriva za motorna vozila in drugega goriva ter maziva in drugih sorodnih proizvodov lahko spada na področje uporabe člena 81(1) ES, kadar imetnik bencinske postaje v nezanemarljivem delu prevzame enega ali več finančnih in poslovnih tveganj, povezanih s prodajo teh proizvodov tretjim osebam, in kadar pogodba vsebuje klavzule, zaradi katerih so lahko kršena pravila konkurence, kakršna je ta o določanju maloprodajnih cen. Kadar imetnik bencinske postaje ne prevzame takšnih tveganj ali prevzame le njihov zanemarljivi del, lahko spadajo na področje uporabe tega člena samo obveznosti, kakršne so klavzule o izključnosti in prepovedi konkurence, ki so naložene imetniku v okviru storitev posrednika, ki jih nudi naročitelju. Predložitveno sodišče med drugim preveri, ali je posledica pogodbe, sklenjene 7. februarja 1996 med CEPSA Estaciones de Servicio SA in LV Tobar e Hijos SL, preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence v smislu člena 81 ES.

2. Za pogodbo o izključni dobavi, kakršna je omenjena v zgornji točki tega izreka, lahko velja skupinska izjema, kot je določena v Uredbi Komisije (EGS) št. 1984/83 z dne 22. junija 1983 o uporabi člena [81](3) Pogodbe za skupine sporazumov o izključni nabavi, kot je bila spremenjena z Uredbo Komisije (ES) št. 1582/97 z dne 30. julija 1997, če spoštuje najdaljše trajanje desetih let iz člena 12(1)(c) iste uredbe in če dobavitelj imetniku bencinske postaje v zameno za izključnost dodeli pomembne gospodarske prednosti, ki prispevajo k izboljšanju distribucije, pospeševanju namestitve ali modernizacije bencinske postaje in zniževanju stroškov distribucije. Predložitveno sodišče presodi, ali so pogoji v postopku v glavni stvari izpolnjeni.

3. Člene od 10 do 13 Uredbe št. 1984/83, kot je bila spremenjena z Uredbo št. 1582/97, je treba razlagati tako, da izključujejo uporabo skupinske izjeme za pogodbo o izključni dobavi, ki predvideva, da dobavitelj določa maloprodajno ceno. Predložitveno sodišče preveri, ali se lahko na podlagi nacionalnega prava z enostranskim dovoljenjem dobavitelja, kakršno je to v postopku v glavni stvari, spremeni pogodbeno določilo o prodajni ceni in ali lahko po spremembi tega pogodbenega določila nična pogodba postane veljavna, ker je učinek spremembe njena skladnost s členom 81(1) ES.

4. Ničnost, določena v členu 81(2) ES, vpliva na celotno pogodbo le v primerih, ko določila, nezdružljiva z odstavkom 1 istega člena, niso ločljiva od same pogodbe. V nasprotnem primeru glede drugih delov pogodbe posledice ničnosti ne spadajo v pravo Skupnosti.

Podpisi