

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
VERSLO TEISĖS KATEDRA

JUSTĖ DAČKIENĖ
VERSLO TEISĖS STUDIJŲ PROGRAMA

TEMA

**PREKIAVIMO SUSITARIMŲ (ANGL. COMMERCIALISATION AGREEMENTS)
TEISINIO VERTINIMO YPATUMAI ES IR LR KONKURENCIJOS TEISĖJE**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
socialinių mokslų daktarė, lektorė;
Ana Novosad

Konsultantas –
socialinių mokslų daktaras, lektorius;
Raimundas Moisejevas

Vilnius, 2011

TURINYS

ĮVADAS	3
1. PREKIAVIMO SUSITARIMŲ SAMPRATA	9
1.1. Prekiavimo susitarimų vieta konkurencijos teisės institutų sistemoje	9
1.2. Horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų sąvoka	12
1.3. Prekiavimo susitarimų subjektai	14
1.4. Prekiavimo susitarimų sąvoka	18
2. PREKIAVIMO SUSITARIMŲ TEISINIO VERTINIMO SĄLYGOS	24
2.1. ES ir LR konkurencijos teisės normų jurisdikcija	24
2.2. Prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sistema	26
2.2.1. Susitarimo vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį	27
2.2.1.1. Tikslu riboti konkurenciją sąlyga	28
2.2.1.2. Ribojamojo poveikio konkurencijai sąlyga	31
2.2.1.3. Reikšmingos įtakos konkurencijai sąlyga	34
2.2.2. Susitarimo vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį	35
3. ATSKIRŲ PREKIAVIMO SUSITARIMŲ FORMŲ TEISINIS VERTINIMAS	39
3.1. Bendro pardavimo susitarimai	40
3.2. Neabipusio ir abipusio platinimo susitarimai	50
3.2.1. Neabipusio platinimo susitarimai	51
3.2.2. Abipusio platinimo susitarimai	58
3.3. Bendro reklamavimo susitarimai	61
PABAIGA	66
IŠVADOS	68
PASIŪLYMAI	70
LITERATŪROS SĄRAŠAS	71
SANTRAUKA	78
SUMMARY	79
PRIEDAI	80

IVADAS

Mokslinis aktualumas. Konkurencijos politika yra aktuali Europos Sąjungos (toliau – ES) politikos sritis. Jos aktualumą atspindi ES Komisijos (toliau – Komisija), atsakingos už ES konkurencijos politikos formavimą, užsibrėžti¹ tolimesni ES prioritetai. Vienas jų – tvaraus augimo skatinimas, per tausiau išteklius naudojančio, ekologiškesnio ir labiau konkurencingo ūkio ES kūrimą. Viena iš konkurencingo ūkio ES egzistavimo prielaidų – konkurencingi ūkio subjektai joje, kuriems privalu nuolatos prisitaikyti prie greitai besikeičiančių ekonominių sąlygų. Neretai dėl tam tikrų priežasčių (*know – how*, finansinių, gamybinių, žmogiškųjų išteklių trūkumo ir kt.) ūkio subjektai individualiai nepajėgia konkuruoti atitinkamoje rinkoje. Tokiu atveju išlikti konkurencinėje kovoje gali padėti bendradarbiavimas su kitais tame pačiame produkto gamybos ar platinimo rinkos lygmenyje veikiančiais ir reikalingą patirtį turinčiais ūkio subjektais. Kaip žinia, tam, kad ūkio subjektų bendradarbiavimas netaptų konkurenciją ribojančiu veiksniu, susitarimai yra reguliuojami konkurencijos teisės normomis. Tačiau kartais neadekvatus teisinis reguliavimas gali turėti ir priešingą efektą, t. y. gali būti uždraustas konkurencijos iš esmės neribojantis bendradarbiavimas, arba nors ir ribojantis, tačiau turintis ir teigiamo poveikio rinkai. Kad taip nenutiktų, konkurencijos politika privalo būti efektyvi ir nuolat besivystanti. Nuostata, kad konkurenciją ribojantys susitarimai, o tarp jų ir konkurenciją ribojantys prekiavimo susitarimai, yra draudžiami, per visą konkurencijos gyvavimo laikotarpį išliko ta pati. Tačiau šios nuostatos turinys, t. y. teisinis susitarimų vertinimas, o ir pati vertinimo procedūra per pastarąjį dešimtmetį² kito radikaliai: 2001 m. priimtas Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams³ (toliau – Senosios gairės), įtvirtinęs ekonominio požiūrio svarbą, vertinant susitarimus, 2004 m. pakeista procedūrinė konkurencijos teisės normų taikymo tvarka⁴, 2010 m. pradžioje, Komisijai siekiant užtikrinti „<...> *palankesnes konkurentų bendradarbiavimo, kuriuo jie prisideda prie ekonominės gerovės, nesukeldami pavojaus*

¹ Komisijos komunikatas – 2020 m. Europa. Pažangaus, tvaraus ir integracinio augimo strategija // http://ec.europa.eu/eu2020/pdf/1_LT_ACT_part1_v1.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30. P. 5.

² Nors A. Weitbrecht ir J. Kallaugher teigia (A. Weitbrecht, J. Kallaugher. Developments under articles 101 and 102 TFEU in 2010 // *European competition law review*. 2011, No. 32 (7). P. 333), kad reikšmingiausia revoliucija įvyko prieš dešimtmetį, atsiradus ekonominiam požiūriui į konkurencijos teisės normų taikymą, mūsų manymu, vėlesnės reformos (pvz., procedūrinė reforma 2004 m.) turėjo ne ką menkesnę įtaką susitarimų vertinimui.

³ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02.

⁴ 2004 m. gegužės 1 d., įsigaliojus Europos Sąjungos Tarybos 2002 m. gruodžio 16 d. reglamentui dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo // [2003] OL L 1/1 (toliau – Reglamentas Nr. 1/2003), panaikinta centralizuota pranešimų sistema, įvesta tiesiogiai taikomų išimčių sistema, nacionalinės konkurencijos institucijos ir teismai įgijo teisę taikyti ES konkurencijos taisykles.

*konkurencijai, sąlygas*⁵, parengtas horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų teisinio vertinimo rekomendacijų atnaujinimo projektas⁶, o 2010 m. pabaigoje priimtas Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės⁷ (toliau – Naujosios gairės).

Prekiavimo susitarimai priskiriami horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų rūšiai, turinčiai nevienareikšmį poveikį konkurencijai: viena vertus, bendradarbiavimas gali paskatinti, o kita vertus, apriboti⁸ konkurenciją rinkoje. Todėl konkurencijos priežiūros institucijos, taikydamos konkurencijos teisės normas, turi būti apdairios: neuždrausti ekonomiškai naudingos veiklos, bet kartu ir saugoti konkurenciją⁹ rinkoje. Atsižvelgiant į tai, jos įpareigotos vertinti tiek teigiamas – konkurenciją skatinančias, tiek neigiamas – konkurenciją ribojančias, šių susitarimų savybes. O kadangi konkurencijos teisės normose nėra tiesiogiai įtvirtinta, kokie prekiavimo susitarimai yra suderinami arba nesuderinami su konkurencijos taisyklėmis, kyla būtinybė nustatyti, kokiais atvejais prekiavimo susitarimai riboja konkurenciją arba neriboja jos.

Šis darbas yra aktualus teoriniu požiūriu, kadangi konkurencijos teisei vystantis reikalinga nuolatinė konkurencijos priežiūros institucijų¹⁰ praktikos analizė. Tuo pačiu šis tyrimas turi ir praktinę reikšmę: tame pačiame produktu¹¹ gamybos arba platinimo rinkos lygmenyje veikiantys ūkio subjektai yra įpareigoti savo elgesį derinti su konkurencijos teisės normomis, todėl jie turi būti tikri, ar jų bendradarbiavimas šių normų nepažeis. Be to, nacionalinės konkurencijos priežiūros institucijos, vertindamos prekiavimo susitarimus, turi nenukrypti nuo ES teisminių institucijų praktikos vertinant konkurenciją ribojančius susitarimus. Vadinas, šis tyrimas gali tapti papildomu prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo šaltiniu, tuo labiau, kad Lietuvos Respublikos (toliau – LR) konkurencijos teisėje nėra jokio specialaus konkurencijos teisės šaltinio, skirto prekiavimo susitarimams vertinti.

Mokslinis naujumas. Vertinant darbą mokslinio naujumo požiūriu, svarbu pažymėti, kad prekiavimo susitarimai kol kas nesulaukė ypatingo Lietuvos mokslininkų bei praktikų

⁵ Komisija konsultuojasi dėl horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų taisyklių peržiūros // <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/489&format=HTML&aged=0&language=LT&guiLanguage=en>; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

⁶ Komisijos komunikato dėl sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairių projektas // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontal/guidelines_lt.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

⁷ Komisijos komunikatas dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01.

⁸ Terminas *konkurencijos ribojimas* šiame darbe apima ir *konkurencijos iškraipymą* bei *trukdymą konkurencijai*.

⁹ Terminas *konkurencijos apsauga* turi būti suprantamas plačiąja prasme: tai ne tik pačios konkurencijos apsauga, bet ir konkurentų, vartotojų bei rinkos struktūros apsauga (Europos Teisingumo Teismo 2009 m. spalio 6 d. sprendimas byloje Nr. C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited, formerly Glaxo Wellcome plc v Commission of the European Communities* // [2009] E.C.R. P. I-09291. 63 paragrafas).

¹⁰ ES tokios institucijos yra Komisija ir Generalinis konkurencijos direktoratas (angl. *The directorate general for competition*). Lietuvoje – Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (toliau – Konkurencijos taryba).

¹¹ Terminas *produktas* šiame darbe apima tiek *prekes*, tiek *paslaugas*.

dėmesio. Egzistuoja vos vienas mokslinis darbas, analizuojantis horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų sudarymo aspektus, tačiau didelio dėmesio neskiriantis atskirai šių susitarimų rūšiai – prekiavimo susitarimams, t. y. dr. I. Norkaus disertacija „*Draudžiami susitarimai pagal Europos Bendrijų konkurencijos teisę*“¹². Be šio darbo keli konkuruojančių ūkio subjektų sudaromų platinimo susitarimų teisinio vertinimo aspektai analizuoti dr. D. Švirino monografijoje „*Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje*“¹³, tuo tarpu dr. L. Butkevičiaus disertacijoje „*Jungtinė veikla Europos bendrijos koncentracijų kontrolės sistemoje*“¹⁴ buvo panagrinėti tam tikri nesavarankiškos jungtinės veiklos teisinio vertinimo ypatumai. Išsamesnės prekiavimo susitarimams bei atskiriems šių susitarimų teisinio vertinimo aspektams aktualios analizės, mūsų duomenimis, Lietuvos mokslininkų darbuose kol kas nėra.

Taigi, lietuviškos mokslinės literatūros trūkumas įtakojo tai, kad šiame darbe daugiausiai vadovausimės užsienio šalių konkurencijos teisės teoretikų darbais, kurių analizuojama tema, deja, taipogi nėra gausu. Tam tikrus teorinius bei praktinius prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo aspektus nagrinėjo J. Faull ir A. Nikpay¹⁵, tačiau jų darbe daugiausiai buvo aprašomi Komisijos sprendimai, susiję su bendro pardavimo susitarimų vertinimu, tuo tarpu kitoms prekiavimo susitarimų formoms dėmesys nebuvo skirtas. Kitų garsių ES konkurencijos teisės mokslo doktrinos atstovų (A. Jones, B. Sufrin, R. Whish, L. Ritter, W. D. Braun, V. Korah) darbuose, vadovaujantis teisminių ES institucijų praktika, analizuotos konkurenciją ribojančių susitarimų teisinio vertinimo sąlygos, tačiau prekiavimo susitarimų nagrinėjimas neretai apsiribodavo gairėse bei pranešimuose pateiktų rekomendacijų referavimu.

Darbo problematika. Po 2004 m. gegužės 1 d. reformos prekiavimo susitarimų suderinamumo su konkurencijos taisyklėmis klausimas paliktas šiuos susitarimus sudarantiems ūkio subjektams. Tačiau teisinis susitarimų vertinimas praktikoje kelia tam tikras problemas: reikia išmanyti ne tik konkurencijos taisykles, bet ir tai, kaip šios taisyklės buvo ir bus taikomos konkurencijos priežiūros institucijų praktikoje. Netinkamas konkurencijos taisyklių interpretavimas kelia pavojų ne tik ūkio subjektų investicijoms, bet ir didina ūkio subjektų nubaudimo riziką¹⁶. Prekiavimo susitarimų teisinį vertinimą apsunkina dar ir tai, kad teisminių ES institucijų praktikos analizuojama tema nėra, o ankstesni Komisijos sprendimai neretai yra

¹² Norkus I. *Draudžiami susitarimai pagal Europos Bendrijos konkurencijos teisę*: daktaro dis. soc. mokslai: teisė (01 S) / VU. – V., 2001.

¹³ D. Švirinas. *Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje*: monografija. – Vilnius: MRU leidybos centras, 2004. P. 41-43.

¹⁴ Butkevičius L. *Jungtinė veikla Europos bendrijos koncentracijų kontrolės sistemoje*: daktaro dis. soc. mokslai: teisė (01S) / VU. – 2008.

¹⁵ J. Faull, A. Nikpay. *The EC law of competition*. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007.

¹⁶ Ir ES, ir LR baudos už konkurenciją ribojančius susitarimus siekia iki 10 % ūkio subjekto bendrųjų metinių pajamų praėjusiais ūkiniais metais. Be to, 2010 m. parengtos ir pateiktos svarstyti Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo pataisos, numatančios asmeninę įmonių vadovų atsakomybę už kartelinius susitarimus (Konkurencijos tarybos 2010 m. veiklos ataskaita // http://www.konkuren.lt/veikla/2010_lt.pdf; prisijungimo laikas: 2011-10-01. P. 3).

prieštaringi, o po 2004 m. gegužės 1 d. reformos beveik visai nebepriimami¹⁷. Tuo tarpu Konkurencijos tarybos bei LR teisminių institucijų praktikoje tėra viena byla¹⁸, susijusi su prekiavimo susitarimų vertinimu.

Aukščiau išdėstytos aplinkybės išryškina esminę šio darbo problemą – aiškių orientyrų, kurie leistų identifikuoti, ar atitinkamas prekiavimo susitarimas riboja, ar gali apriboti konkurenciją atitinkamoje rinkoje, ar, anaiptol, nesukelia jokių konkurencijos problemų, nebuvimą.

Hipotezių iškėlimas.

1. Prekiavimo susitarimai yra suderinami su konkurencijos teisės normomis, jeigu bendradarbiavimas neapriboja susitarimo šalių savarankiškumo ir platinimo rinkos lygmenyje susitarimo šalys gali veikti individualiai ir už susitarimo ribų.
2. Atskirų prekiavimo susitarimų formų išskyrimas neturi teisinės reikšmės horizontaliųjų apribojimų teisiniam vertinimui, todėl negalima teigti, kad kurios nors prekiavimo susitarimų formos konkurenciją riboja daugiau ar mažiau, nei kitos prekiavimo susitarimų formos.
3. Bendro pardavimo, neabipusio ir abipusio platinimo susitarimai yra dažniau pripažįstami suderinamais su konkurencijos teisės normomis, jeigu jie apima ne tik platinimą, bet ir gamybą, ir (ar) produkto vystymą.

Tyrimo objektas. Šio tyrimo objektas – prekiavimo susitarimų teisinis vertinimas ES ir LR konkurencijos teisėje.

Tyrimo dalykas. Šio tyrimo dalykas – faktiškai arba potencialiai konkuruojančių ūkio subjektų sudaromi bendro pardavimo, abipusio platinimo, neabipusio platinimo, bendro reklamavimo susitarimai bei horizontalieji šių susitarimų apribojimai. Tyrime vertinami tarp *savarankiškų ūkio subjektų* bei tarp *savarankiškų ūkio subjektų ir jų bendrai įkurtų nesavarankiškų įmonių* sudaryti prekiavimo susitarimai. Šiame tyrime nėra vertinami vertikalieji prekiavimo susitarimų apribojimai bei tarp *nekonkuruojančių ūkio subjektų* ir tarp *savarankiškų ūkio subjektų ir jų bendrų savarankiškų ūkio subjektų* sudaryti prekiavimo susitarimai. Be to, tyrime negarinėjami prekiavimo susitarimų vertinimo ypatumai atskiruose sektoriuose, kuriems taikomas specifinis reglamentavimas (transporto, draudimo ir kt. sektoriai).

¹⁷ Po reformos nebeliko teisinio pagrindo ūkio subjektams kreiptis, o Komisijai priimti sprendimus dėl atskirųjų išimčių suteikimo, todėl sumažėjo bylų, susijusių su šiais susitarimais, skaičius.

¹⁸ Konkurencijos taryba yra priėmusi tik vieną nutarimą analizuojama tema, kuris buvo iš dalies pakeistas Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartimi (žr. 3.2.1 poskirį, P. 56-58).

Tyrimo tikslas. Šio tyrimo tikslas – taikant teorinius bei empirinius mokslinio tyrimo ir teisės aiškinimo metodus, atskleisti prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo ypatumus ES ir LR konkurencijos teisėje.

Tyrimo uždaviniai. Siekdami šiame magistro baigiamajame darbe užsibrėžto tikslo, iškėlėme tokius uždavinius:

1. Nustatyti prekiavimo susitarimų subjektų požymius, apibrėžti šių subjektų sąvoką.
2. Išanalizuoti prekiavimo susitarimų sąvokos turinį bei pateikti atskirų prekiavimo susitarimų formų apibrėžimus.
3. Išskirti prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygas.
4. Nustatyti prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo pokyčius Naujosiose gairėse.
5. Išnagrinėti dažniausiai konkurencijos priežiūros institucijų praktikoje nagrinėtų prekiavimo susitarimų formų teisinio vertinimo ypatumus.

Tyrimo šaltiniai. Vadovaujantis Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo¹⁹ (toliau – Konkurencijos įstatymas) 1 straipsnio 3 dalimi, įstatymu siekiama LR ir ES konkurencijos santykius reglamentuojančios teisės suderinimo²⁰, todėl šio tyrimo šaltiniai – prekiavimo susitarimus reglamentuojanti ES konkurencijos teisė: sutartys, reglamentai, bendrieji teisės principai, Komisijos nuomonės, pranešimai, sprendimai, ES teisminių institucijų praktika, *travaux préparatoires* ir kt.²¹

Tyrimo metodai. Šiai magistro baigiamojo darbo temai analizuoti buvo taikyti tokie teoriniai bei empiriniai mokslinio tyrimo ir teisės aiškinimo metodai: lyginamasis, lyginamasis istorinis, analogijos, sisteminės analizės, dokumentų analizės, apibendrinimo.

Lyginamojo metodo pagalba buvo analizuojami tokie prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo šaltiniai: Konkurencijos įstatymas, Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo²² (toliau – ES sutartis), Komisijos sprendimai ir pranešimai bei ES teisminių institucijų praktika.

Lyginamuoju istoriniu metodu buvo nagrinėjama prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo kaita Komisijos pranešimuose, skirtuose horizontaliesiems bendradarbiavimo susitarimams vertinti.

¹⁹ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856.

²⁰ LR ir ES konkurencijos teisės normų derinimo pradžia – 1999 m., Lietuvai pasirašius Asociacijos Tarybos tarp Europos Bendrijų bei jų valstybių narių, iš vienos pusės, ir Lietuvos Respublikos, iš kitos pusės, sprendimą Nr. 4/99 „Dėl taisyklių, būtinų Europos Sutarties, steigiančios asociaciją tarp Europos Bendrijų ir jų valstybių narių, iš vienos pusės, ir Lietuvos Respublikos, iš kitos pusės, 64 (1) (I), (1) (II) ir (2) straipsniui įgyvendinti, priėmimo“ (Žin., 1999, Nr. 92-2691) (V. Petraškevičius. Konkurencijos politika Europos Sąjungoje: mokomoji knyga. – Vilnius: Technika, 2007. P. 447), o pabaiga – 2001 m. (Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2001 m. ataskaita // http://www.konkuren.lt/index.php?show=ataskaitos_2001_lt; prisijungimo laikas: 2011-09-20. I skyriaus 1 punkto 4 pastraipa).

²¹ L. Darulienė. Europos bendrijos ir Lietuvos konkurencijos teisės šaltiniai // Jurisprudencija. 2002, T. 27 (19). P. 33-43.

²² Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47.

Analogijos metodo pagalba buvo nagrinėjamas ES ir LR konkurencijos teisės normų, reglamentuojančių prekiavimo susitarimus, suderinamumas, Konkurencijos tarybos, LR teisminių institucijų praktikos atitikimas Komisijos bei ES teisminių institucijų praktikai.

Sisteminės analizės metodu buvo nustatoma prekiavimo susitarimų vieta konkurencijos teisės institutų sistemoje, analizuojami sisteminiai prekiavimo susitarimų ryšiai su koncentracijų kontrolės institutu.

Dokumentų analizės metodu pagalba buvo nagrinėjami ES konkurencijos teisės šaltiniai, skirti prekiavimo susitarimams vertinti.

Apibendrinimo metodu buvo susumuojami atlikto tyrimo rezultatai, atsakant į pradžioje išsikeltus uždavinius bei apibūdinant gautus rezultatus.

Darbo struktūra. Ši magistro baigiamąjį darbą sudaro tokios dalys: įvadas, dėstomoji dalis, susidedanti iš trijų pagrindinių dalių, ir baigiamoji dalis, kurioje yra apibendrinamas darbas, pateikiamos išvados, pasiūlymai, pridedamas naudotos literatūros sąrašas, darbo santrauka lietuvių ir anglų kalbomis. Skyriuose yra nagrinėjami tokie konkurencijos teisės klausimai: pirmajame skyriuje analizuojama prekiavimo susitarimų samprata, antrajame skyriuje nagrinėjamos prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygos, trečiajame skyriuje nagrinėjami Komisijos praktikoje dažniausiai analizuotų prekiavimo susitarimų formų teisinio vertinimo ypatumai.

1. PREKIAVIMO SUSITARIMŲ SAMPRATA

1.1. Prekiavimo susitarimų vieta konkurencijos teisės institutų sistemoje

Konkurencijos teisės normų prekiavimo susitarimams taikymas tiesiogiai susijęs su konkurencijos teisės institutu, kuriam šie susitarimai priklauso. Atsižvelgiant į tai, pirmiausiai turime nustatyti tikslią prekiavimo susitarimų vietą konkurencijos teisės institutų sistemoje, o vėliau panagrinėti šių susitarimų sąsajas ir su kitais konkurencijos teisės institutais.

Ūkio subjektų susitarimai yra reguliuojami draudžiamų susitarimų instituto teisės normomis. Susitarimai pagal jų prigimtį gali būti skirstomi į *konkurenciją ribojančius susitarimus* bei *konkurencijos neribojančius susitarimus*. Konkurencijos neribojantys susitarimai yra leidžiami, tuo tarpu konkurenciją ribojantys susitarimai yra draudžiami, tačiau tam tikrais atvejais net ir jie gali būti suderinami su konkurencijos teisės normomis. Atsižvelgiant į tai, draudžiamų susitarimų instituto pavadinimas nėra visiškai tikslus, todėl pritardami D. Švirino nuomonei²³, toliau šiame darbe vartosime ne draudžiamų, o konkurenciją ribojančių susitarimų terminą. Taigi, pagal savo prigimtį prekiavimo susitarimai gali būti skirstomi į *konkurenciją ribojančius* ir *konkurencijos neribojančius prekiavimo susitarimus*, tačiau pažymėtina, kad konkurencijos ribojimas yra nebūtinai susijęs su tokių susitarimų draudimu.

Ūkio subjektai gali bendradarbiauti įvairiuose ekonominės veiklos etapuose: tyrimų, gamybos, pardavimo ir kt. Atsižvelgiant į tai, *prekiavimo susitarimai gali būti išskirti kaip atskira susitarimų rūšis*. Tačiau šis skirstymas tėra sąlyginis, kadangi bendradarbiavimas gali vykti ir keliuose ekonominės veiklos etapuose, pvz., ūkio subjektai gali ne tik kartu gaminti, bet ir vėliau tokį produktą bendrai pardavinėti, reklamuoti ir kt. Taigi, prekiavimo susitarimus, kaip atskirą susitarimų rūšį, galime išskirti sąlyginai, kadangi tų pačių ūkio subjektų bendradarbiavimas nebūtinai apsiriboja tik su prekiavimu susijusia veikla.

Kitu susitarimų skirstymo kriterijumi gali būti sektorius, kuriame bendradarbiavimas vyksta. Atsižvelgiant į tai, galime išskirti *atskiruose sektoriuose sudaromus prekiavimo susitarimus*: žiniasklaidos, sporto, draudimo, transporto, žemės ūkio, telekomunikacijų, energetikos ir kt. Tačiau pažymėtina, kad tam tikriems sektoriams taikomos specifinės konkurencijos teisės taisyklės²⁴, todėl tokiuose sektoriuose sudaromi prekiavimo susitarimai mūsų darbe nėra nagrinėjami.

²³ D. Švirinas. Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje: monografija. – Vilnius: MRU Leidybos centras, 2004. P. 72.

²⁴ Specifiškai reglamentuojami prekiavimo susitarimai, sudaryti žemės ūkio, draudimo, pašto paslaugų, laisvųjų profesijų, transporto, telekomunikacijų sektoriuose (Komisijos konkurencijos politikos internetinė svetainė // <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/legislation.html>; prisijungimo laikas: 2010-01-10).

Kitas konkurenciją ribojančių susitarimų skirstymo kriterijus – rinkos lygmuo, kuriame bendradarbiaujančios šalys veikia. Pagal tai gali būti išskiriamos dvi susitarimų rūšys: *vertikalieji susitarimai* (sudaromi tarp ūkio subjektų, susitarimo ar suderintų veiksmų atžvilgiu veikiančių skirtinguose gamybos ar platinimo rinkos lygmenyse²⁵), ir *horizontalieji susitarimai* (sudaromi tarp ūkio subjektų, veikiančių tame pačiame rinkos lygmenyje²⁶). Vadinasi, pagal tai, kokiame rinkos lygmenyje ūkio subjektai veikia, prekiavimo susitarimai gali būti skirstomi į *horizontalius* bei *vertikalius prekiavimo susitarimus*. Tačiau pažymime, kad šis skirstymas yra daugiau teorinio pobūdžio, kadangi praktikoje²⁷ susitarimas gali sukelti tiek horizontalaus, tiek vertikalaus pobūdžio apribojimus. Be to pažymime, kad mūsų tyrimo dalykas – tik tarp konkuruojančių ūkio subjektų sudaryti prekiavimo susitarimai, ir tik horizontalieji tokių susitarimų keliami apribojimai.

Horizontalieji susitarimai pagal savo poveikį gali būti skirstomi į dvi grupes: *per se*²⁸ *konkurenciją ribojantys susitarimai* bei *per se konkurencijos neribojantys susitarimai*²⁹. Konkurenciją *per se* ribojantys susitarimai – *konkurenciją savo tikslu ribojantys* susitarimai, tuo tarpu konkurencijos *per se* neribojantys susitarimai – *konkurenciją savo poveikiu ribojantys* susitarimai. Svarbu paminėti, kad, kaip pastebi D. Bailey³⁰, ES konkurencijos teisėje išskiriami *konkurenciją savo tikslu* ir *savo poveikiu* ribojantys susitarimai yra panašūs į JAV konkurencijos teisėje išskiriamus *per se* draudžiamus ir pagal *protingumo sistemą* (angl. *rule of reason*) vertinamus susitarimus. Tačiau tarp jų yra ir nemažai skirtumų³¹. Taigi, priklausomai nuo to, kokias sąlygas susitarimas apima, prekiavimo susitarimai gali būti skirstomi į *konkurenciją per se ribojančius prekiavimo susitarimus* bei *konkurenciją non – per se ribojančius prekiavimo susitarimus*.

Atsižvelgiant į aukščiau minėtas konkurencijos ribojimo sąlygas, ES konkurencijos teisėje išskiriami dvejopo pobūdžio susitarimai – *karteliniai* bei *bendradarbiavimo* susitarimai. Kartelinių susitarimų vertinimas yra vienareikšmiškai neigiamas bei susilaukia didžiausio

²⁵ Komisijos 2010 m. balandžio 20 d. reglamentas (ES) Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikalųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims // [2010] OL L 102/1. 1 straipsnio 1 dalies a punktas.

²⁶ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3. 1 paragrafas.

²⁷ Pvz., Komisijos 2003 m. liepos 23 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2-37.398 *Bendras komercinių UEFA Champions League teisių pardavimas* // [2003] OL L 291/25.

²⁸ *Per se* – „*pats savaime*“ (LR konstitucinio teismo praktikoje vartojamų lotyniškų posakių žodynelis // <http://www.lrkt.lt/Statistika4.html>; prisijungimo laikas: 2010-10-01).

²⁹ J. Faull, A. Nikpay. The EC law of competition. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 660.

³⁰ D. Bailey. Presumptions in EU competition law // European competition law review. 2010, No. 31 (9). P. 365.

³¹ JAV tam, kad susitarimas būtų laikomas draudžiamu *per se*, pakanka įrodyti patį susitarimo faktą, jokie susitarimo pateisinimai nėra reikšmingi, tuo tarpu ES šalys dar gali įrodinėti, kad net ir *per se* konkurenciją ribojančios sąlygos tenkina 101 straipsnio 3 dalį (Ten pat, P. 365 – 366).

konkurencijos teisės normas taikančių ES institucijų dėmesio³². Tuo tarpu bendradarbiavimo susitarimų reikšmė yra vertinama³³ dvejopai: viena vertus, šie susitarimai gali tapti didžiulės ekonominės naudos bei konkurencinio spaudimo atlaikymo prielaida, tačiau kita vertus, ir jais gali būti ribojama konkurencija rinkoje. Taigi, šioje vietoje kyla esminė bendradarbiavimo susitarimų vertinimo problematika – jiems negali būti taikomas visiško uždraudimo principas, tačiau kaip tuomet atriboti, kokiems susitarimams turi būti „uždegta žalia“, o kuriems „raudona“ šviesa?

Taigi, *prekiavimo susitarimai* priklauso *draudžiamų susitarimų institutui, horizontalių bendradarbiavimo susitarimų rūšiai*, todėl turi būti vertinami pagal šiems susitarimams skirtas konkurencijos teisės normas bei teisinio vertinimo rekomendacijas. Vis tik teisinio vertinimo prasme jie glaudžiai siejasi ir su kitu konkurencijos teisės institutu – koncentracijų (angl. *mergers*) kontrolės institutu, o tiksliau su viena konkurencijos teisės kategorija, t. y. *jungtine veikla* (angl. *joint venture*). Kaip pastebi L. Butkevičius³⁴, terminai jungtinė veikla ir horizontalieji bendradarbiavimo susitarimai kartais vartojami sinonimiškai (platusis požiūris), o kartais jungtinė veikla suvokiama tik kaip bendro ūkio subjekto sukūrimas (siaurasis požiūris). Pritardami L. Butkevičiaus nuomonei³⁵, kad nėra tikslinga kiekvieną bendradarbiavimo susitarimą apibrėžti jungtine veikla, toliau nagrinėdami prekiavimo susitarimų sąsajas su jungtine veikla, ją analizuosime tik siaurąja prasme.

Taigi, jungtinė veikla „<...> apibrėžiama kaip atskiras ūkio subjektas, bendrai kontroliuojamas nepriklausomų ūkio subjektų“³⁶. Yra išskiriamos dvi jungtinės veiklos formos: *struktūrinė jungtinė veikla* (vertinama pagal koncentracijų kontrolės institutą³⁷), ir *bendradarbiavimo jungtinė veikla* (gali būti vertinama tiek pagal koncentracijų kontrolės, tiek pagal draudžiamų susitarimų institutą). Kadangi nustatėme, kad prekiavimo susitarimai priklauso draudžiamų susitarimų institutui, toliau nagrinėsime tik šio instituto teisės normomis reglamentuojamą bendradarbiavimo jungtinę veiklą. M. Walther, U. Baumgartner, G. Dunn³⁸ išskiria dvi bendradarbiavimo jungtinės veiklos rūšis: *savarankišką jungtinę veiklą* (angl. *full function joint venture*), kuri nėra priklausoma nuo ją įkūrusių ūkio subjektų ir reglamentuojama

³² Konkurenciją *per se* ribojantiems susitarimams per 2007 – 2011 m. buvo skirta baudų už daugiau nei 10 bilijonų eurų (Cartel statistics // <http://ec.europa.eu/competition/cartels/statistics/statistics.pdf>; prisijungimo laikas: 2011-10-01. P. 1).

³³ Commission staff working document accompanying the report from the Commission on competition policy 2010 // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2010/part2_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-08-30. P. 15.

³⁴ L. Butkevičius. Jungtinės veiklos samprata konkurencijos teisėje // Teisė. 2007, T. 65. P. 25.

³⁵ Ten pat, P. 29.

³⁶ Ten pat, P. 26.

³⁷ Struktūrinei jungtinei veiklai yra taikomas Tarybos 2004 m. sausio 20 d. reglamentas (EB) Nr. 139/2004 dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės (EB Susijungimų reglamentas) // [2004] OL L 24/1.

³⁸ M. Walther, U. Baumgartner, G. Dunn. Joint venture review under the new EC Merger Regulation // The European Antitrust Review. 2007, P. 22.

koncentracijų kontrolės instituto teisės normomis), ir *nesavarankišką jungtinę veiklą* (angl. *non – full function joint venture*), kuri yra priklausoma nuo ją įkūrusių ūkio subjektų ir reglamentuojama draudžiamų susitarimų instituto teisės normomis.

Taigi, mūsų temai yra aktuali tik nesavarankiška jungtinė veikla, kadangi ji yra vertinama pagal draudžiamų susitarimų teisės normas. Tačiau tai nereiškia, kad jai yra taikomas kažkoks specialus teisinis vertinimas, kadangi horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų vertinimas ES yra atliekamas atsižvelgiant į susitarimų turinį bei ekonominį poveikį rinkai³⁹, o ne į tokius susitarimus sudariusių ūkio subjektų formą⁴⁰.

Vadinasi, atsižvelgiant į tai, kas buvo išdėstyta aukščiau, prekiavimo susitarimai, pagal juos sudarančių ūkio subjektų savarankiškumo laipsnį, gali būti suskirstyti į:

- *tarp savarankiškų ūkio subjektų sudaromus prekiavimo susitarimus,*
- *tarp savarankiškų ūkio subjektų ir jų bendrų nesavarankiškų subjektų sudaromus prekiavimo susitarimus,*
- *tarp savarankiškų ūkio subjektų ir jų bendrų savarankiškų ūkio subjektų sudaromus prekiavimo susitarimus.*

Pirmosios dvi prekiavimo susitarimų rūšys yra vertinamos pagal draudžiamų susitarimų institutą, todėl šiame darbe nagrinėsime tik tarp tokių subjektų sudaromus prekiavimo susitarimus.

1.2. Horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų sąvoka

Pagrindiniame konkurenciją ribojančius susitarimus reglamentuojančiame ES konkurencijos teisės šaltinyje, t. y. ES sutarties 101 straipsnio (toliau – 101 straipsnis) 1 dalyje⁴¹ yra įtvirtinta, kad nesuderinami su vidaus rinka, todėl draudžiami:

„<...> visi įmonių susitarimai, įmonių asociacijų sprendimai ir suderinti veiksmai, kurie gali paveikti valstybių narių tarpusavio prekybą ir kurių tikslas ar poveikis yra konkurencijos trukdymas, ribojimas arba iškreipimas vidaus rinkoje“.

Šioje straipsnio formuluotėje horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų sąvoka *expressis verbis* nėra įtvirtinama. Jos nerasime ir jokiame kitame norminiame ES konkurencijos teisės šaltinyje. Nenorminis⁴² horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų apibrėžimas yra

³⁹ L. Butkevičius. Jungtinės veiklos samprata konkurencijos teisėje // Teisė. 2007, Nr. 65. P. 33.

⁴⁰ J. Faull, A. Nikpay. The EC Law of Competition. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 662.

⁴¹ Įsigaliojus Lisabonos sutarčiai, pakeista konkurencijos teisei skirtų straipsnių numeracija (81 – 89 straipsniai pakeisti į atitinkamus 101 – 109 straipsnius). Kadangi šių straipsnių turinys iš esmės nepakitęs, toliau šiame darbe vartosime dabartinę šių straipsnių numeraciją.

⁴² Gairės neturi privalomosios teisinės galios ir tėra rekomendacinio pobūdžio ES konkurencijos teisės šaltinis.

nurodomas Senosiose gairėse⁴³: bendradarbiavimas yra laikomas horizontaliu, „*jeigu susitarimą sudaro arba suderintus veiksmus vykdo ūkio subjektai, kurie veikia tame pačiame rinkos lygmenyje (lygmenyse)*“. Mūsų nuomone, ši sąvoka nėra tiksli. Kaip pastebi D. Švirinas⁴⁴, ne visi susitarimai, sudaryti tarp tame pačiame gamybos rinkos lygmenyje veikiančių ūkio subjektų, gali būti laikomi horizontaliaisiais susitarimais ir kaip pavyzdį autorius pateikia dviejų gamintojų sudarytą neabipusio platinimo susitarimą, kuomet produkto platinimo teisės suteikiamos tik vienam ūkio subjektui, dėl ko *susitarimo atžvilgiu* tarp šalių atsiranda vertikalieji santykiai (vienas subjektas gamina, o kitas platina produktus). Panašiai teigia ir J. Faull ir A. Nikpay⁴⁵, tik, jų teigimu, tarp tokių ūkio subjektų vertikalieji santykiai atsiranda tuomet, kai produkto platintojas išlieka nepriklausomas kainos bei kitų pardavimo sąlygų nustatymo atžvilgiu. Tačiau jeigu produkto pardavimo kainas kontroliuoja tiekėjas, autorių teigimu, šalis sieja horizontalaus pobūdžio ryšiai. Vis tik pritartume D. Švirino nuomonei⁴⁶, kad per platus vertikalios susitarimo aiškinimas „*gali tapti priedanga horizontaliesiems susitarimams*“. Vadinasi, jeigu dviejų gamintojų sudarytą neabipusio platinimo susitarimą laikytume tik vertikaliuoju susitarimu, kiltų pavojus, kad tokia susitarime nustatyti horizontalieji apribojimai išvengtų teisinio vertinimo pagal horizontaliesiems susitarimams taikomą režimą. Taigi, kyla klausimas, jeigu santykiai tarp ūkio subjektų, susitarimų atžvilgiu veikiančių skirtinguose rinkos lygmenyse, yra laikomi vertikaliais, ar galima būtų pagal analogiją santykius tarp ūkio subjektų, susitarimų atžvilgiu veikiančių tame pačiame rinkos lygmenyje, laikyti horizontaliais? Kaip matome, iš aukščiau pateikto dviejų gamintojų sudaryto neabipusio platinimo susitarimų pavyzdžio, šalys susitarimo atžvilgiu nebūtinai turi veikti tame pačiame rinkos lygmenyje. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta aukščiau, bei į tai, kad yra išskiriami du skirtingi rinkos lygmenys (gamybos bei platinimo rinkos lygmuo), horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų sąvoka turėtų būti patikslinta – *horizontaliųjų susitarimų subjektai susitarimo atžvilgiu ir (arba) už jo ribų turi veikti tame pačiame gamybos arba platinimo rinkos lygmenyje*.

Naujosiose gairėse nėra pateikiamas horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų apibrėžimas. Tačiau jose įtvirtinta⁴⁷ pažangesnė, ES teisminių institucijų bei Komisijos praktika⁴⁸ atitinkanti *susitarimo sąvoka*, kadangi ji apima ne tik *susitarimus* ir *suderintus veiksmus*, bet ir *asociacijų sprendimus*. Tuo tarpu LR konkurencijos teisėje horizontalaus

⁴³ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. P. 25.

⁴⁴ D. Švirinas. Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje: monografija. – Vilnius: MRU Leidybos centras, 2004. P. 41.

⁴⁵ J. Faull, A. Nikpay. The EC law of competition. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007.

⁴⁶ D. Švirinas. Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje: monografija. – Vilnius: MRU Leidybos centras, 2004. P. 41.

⁴⁷ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 1 pastraipa.

⁴⁸ Pvz., Komisijos 1990 m. gruodžio 19 d. sprendimas byloje Nr. IV/33.016 *Ansac* // [1991] OL L 152/54.

susitarimo sąvoka nustatoma poįstatyminiame teisės akte⁴⁹, kuriame horizontaliuoju laikomas „susitarimas tarp dviejų ar daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas veikia tame pačiame prekės gamybos ar platinimo lygmenyje ir kuris apima prekių pirkimo, pardavimo ar perpardavimo sąlygas“. Manytume, kad šis apibrėžimas yra netikslus, kadangi jame taipogi trūksta vieno esminio elemento – kad ūkio subjektai *susitarimo atžvilgiu ir (arba) už jo ribų* turi veikti tame pačiame gamybos arba platinimo rinkos lygmenyje. Be to, *pirkimo, pardavimo ar perpardavimo sąlygos* apima tik tam tikras horizontalaus bendradarbiavimo susitarimų rūšis, pvz., pirkimo, prekiavimo susitarimus. Vadinasi, tik kelių ūkinės veiklos sričių įvardijimas šiame apibrėžime yra klaidinantis, kadangi paneigia ūkio subjektų bendradarbiavimo galimybę kitose, nei nurodyta, ekonominės veiklos srityse, pvz., keitimosi informacija, standartizavimo ir t. t.

1.3. Prekiavimo susitarimų subjektai

Norėdami apibrėžti prekiavimo subjektų sąvoką, pirmiausiai turime išskirti šiuos susitarimus sudarančių subjektų požymius. Visų pirma, reikia pažymėti, kad konkurenciją ribojančius susitarimus sudarantys subjektai ES konkurencijos teisėje yra vadinami **ūkio subjektai**⁵⁰ (angl. *undertakings*). Ūkio subjekto sąvokos turinys ne kartą aiškintas ES teisminių institucijų praktikoje⁵¹, t. y. juo laikomas bet kuris vienetas, užsiimantis ekonomine veikla, nepriklausomai nuo šio vieneto juridinio statuso ar finansavimo formos. Ekonominė veikla ES teisminėje praktikoje aiškinama plačiai, į šį apibrėžimą įtraukiant ne tik įprastines ir mums gerai žinomas ekonominės veiklos rūšis, pvz., produkto gamybą, pardavimą ir pan., bet ir kitas, iš pirmo žvilgsnio su ekonomika nesusijusias, veiklos rūšis, pvz., sportą⁵². Konkurencijos įstatyme⁵³ ūkio subjekto sąvoka apibrėžiama panašiai: „<...> tai įmonės, jų junginiai (asociacijos, susivienijimai, konsorciumai ir pan.), įstaigos ar organizacijos, ar kiti juridiniai ar fiziniai asmenys, kurie vykdo ar gali vykdyti ūkinę veiklą Lietuvos Respublikoje <...>“. Tačiau kyla klausimas, ar šiame apibrėžime nurodoma ūkinė veikla yra tolygi ES teisminių institucijų praktikoje nurodomai ekonominei veiklai. Taigi, atsižvelgdami į tai, kad ES konkurencijos teisė buvo plėtojama kelis dešimtmečius, o LR konkurencijos teisė yra palyginti nauja teisės šaka, pirmuoju prekiavimo susitarimų subjektų požymiu laikysime ES konkurencijos teisėje nurodomą požymį, t. y. **ekonominės veiklos vykdymą, nepriklausomai nuo ūkio subjekto juridinio statuso**

⁴⁹ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio 9 d. nutarimas Nr. 1S-172 „Dėl Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. sausio 13 d. nutarimo Nr. 1 „Dėl reikalavimų ir sąlygų susitarimams, kurie dėl savo mažareikšmio poveikio nelaikomi Konkurencijos įstatymo 5 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu, patvirtinimo“ pakeitimo“ // Valstybės žinios. 2004, Nr. 181-6732. 2 punktas.

⁵⁰ Atsižvelgiant į tai, lietuviškame 101 straipsnio 1 dalies teksto variante vartojamas terminas įmonė yra netikslus.

⁵¹ Europos Teisingumo Teismo 1991 m. balandžio 23 d. sprendimas byloje Nr. C-41/90 *Hofner and Elser v Macroton* // [1991] E.C.R. P. I-1979.

⁵² Pz., Europos teisingumo teismo 2006 m. liepos 18 d. sprendimas byloje Nr. C-519/04P *Meca Medina v. Commission of the European Communities* // [2006] E.C.R. P. I-6991. 22 paragrafas.

⁵³ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856. 3 straipsnio 4 dalis.

bei finansavimo formos. Vis tik pažymėtina, šis požymis nėra specifinis prekiavimo susitarimų subjektų požymis, kadangi taip pat gali būti apibrėžiami ir kitų rūšių bendradarbiavimo susitarimus sudarantys subjektai. Dėl to turime ieškoti papildomų prekiavimo subjektus nusakančių požymių.

Kalbėdami apie prekiavimo susitarimų sąsajas su koncentracijų kontrolės institutu, nustatėme, kad draudžiamų susitarimų instituto normomis yra reguliuojama tik nesavarankiška jungtinė veikla. Taipogi minėjome, kad draudžiamų susitarimų instituto teisės normomis reglamentuojami prekiavimo susitarimai, sudaryti *tarp ūkio subjektų ir jų nesavarankiškos jungtinės veiklos* (pvz., bendros nesavarankiškos įmonės). Tačiau pati nesavarankiška jungtinė veikla yra priklausoma nuo ją įkūrusių ūkio subjektų (neturi savarankiškumo požymio), todėl ji nėra laikoma savarankišku ūkio subjektu konkurencijos teisės prasme. Kadangi ji tėra tarpinė grandis, per kurią prekiavimo susitarimų subjektai įgyvendina savo susitarimus, vadinasi, ir pats susitarimas yra sudaromas tarp savarankiškumo požymį turinčių ūkio subjektų. Vadinasi, kitu prekiavimo susitarimų subjektų požymiu galime laikyti jų *savarankiškumą*. Papildomai galime pažymėti, kad, pvz., dėl to paties savarankiškumo požymio trūkumo konkurencijos problemų nekelia prekiavimo susitarimai, sudaryti, tarkim, tarp tos pačios įmonės filialų ir pan.

ES konkurencijos teisėje tame pačiame gamybos arba platinimo rinkos lygmenyje veikiantys ūkio subjektai apibrėžiami *konkurentų* terminu. Tai, kad tik konkuruojančių ūkio subjektų sudaromi prekiavimo susitarimai patenka į konkurencijos teisės normų taikymo sritį buvo įvardijama nuo pat šių susitarimų reglamentavimo pradžios. *1968 m. Komisijos pranešime dėl susitarimų, sprendimų ir suderintų veiksmų ūkio subjektų bendradarbiavimo srityje*⁵⁴ (toliau – *1968 m. pranešimas*) nekonkuruojančių ūkio subjektų sudaryti prekiavimo susitarimai nebuvo laikomi ribojančiais konkurenciją. Nekonkuruojančių ūkio subjektų eliminavimas iš prekiavimo susitarimų subjektų sąrašo buvo numatytas ir Senosiose gairėse⁵⁵. Tuo tarpu Naujosiose gairėse⁵⁶ nustatoma, kad jos „yra taikomos ir ne konkurentų horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams, pvz., susitarimams tarp dviejų bendrovių, kurios veikia tose pačiose produktų rinkose, bet skirtingose geografinėse rinkose ir kurios nėra potencialios konkurentės“. Tokia nuostata, mūsų nuomone, yra nelogiška, kadangi tokiu atveju atitinkamos geografinės rinkos nustatymas tampa bereikšmiu, nes visi tuos pačius produktus gaminantys subjektai gali būti laikomi vienas kito konkurentais. Pvz., du ūkio subjektai veikia skirtinguose kontinentuose (vienas – Europoje, o kitas – Amerikoje) ir tam, kad Amerikoje veikiantis ūkio subjektas galėtų

⁵⁴ Communication relative aux accords, décisions et pratiques concertées concernant la coopération entre entreprises // [1968] OJ C 75/3. II skyrius 6 paragrafas.

⁵⁵ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/2. 143 paragrafas.

⁵⁶ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 1 paragrafas.

įeiti į Europos rinką, jis suteikia Europoje veikiančiam ūkio subjektui savo produkto platinimo teises. Vadovaujantis Naujosiomis gairėmis, jų susitarimui šios gairės yra taikomos, nors prieš susitarimą šalys nebuvo nei faktinės, nei potencialios konkurentės, kadangi dėl didelių sąnaudų Amerikoje veikianči bendrovė negalėjo prekiauti Europos rinkoje pati. Manytume, kad deklaravimas, kad Naujosios gairės taikomos ir nekonkuruojantiems ūkio subjektams, yra klaidingas, todėl kitu prekiavimo susitarimų požymiu laikysime ***ūkio subjektų galimybę būti faktiniais arba potencialiais vienas kito konkurentais***.

Faktinių bei potencialių konkurentų nustatymo svarba buvo ne kartą aiškinta ir ES teisminių institucijų praktikoje. Pvz., *European night services*⁵⁷ byloje nustatyta, kad pirmiausia turi būti atsižvelgiama į faktines susitarimo šalių veikimo sąlygas. Vadinasi, teisinis prekiavimo susitarimų vertinimas turi būti pradedamas ne nuo potencialių, bet faktinių konkurentų atitinkamoje rinkoje nustatymo. Senosiose gairėse⁵⁸ faktiniais konkurentais buvo apibūdinami atitinkamoje rinkoje jau veikiantys ūkio subjektai arba tokie ūkio subjektai, kurie patys savarankiškai, reaguodami į nedidelį bei pastovų santykinį kainų padidėjimą ir nepatirdami didelių sąnaudų ar rizikos, gali greitai pradėti šioje rinkoje veikti. Tuo tarpu Naujosiose gairėse⁵⁹ faktinio konkurento sąvoka aiškinama siauriau – ši sąvoka apima atitinkamoje rinkoje jau veikiančius ūkio subjektus. Manytume, kad faktinio konkurento sąvokos susiaurinimas Naujosiose gairėse teisinės reikšmės, vertinant tai, ar susitarimas patenka, ar nepatenka į konkurencijos teisės normų taikymo sritį, neturi, kadangi atlikus faktinės konkurencijos atitinkamoje rinkoje analizę, kaip yra išaiškinęs ESTT⁶⁰, turi būti nagrinėjama ir potenciali konkurencija rinkoje. Naujosiose gairėse⁶¹ potencialia konkurencija apibrėžiama situacija, kuomet ūkio subjektas, nesant susitarimo, „*nedaug, bet nuolat didėjant santykinėms kainoms <...> per trumpą laikotarpį greičiausiai imtųsi būtinų papildomų investicijų arba skirtų kitų būtinų veiklos perorientavimo išlaidų, kad patektų į atitinkamą rinką, kurioje veikia kita bendrovė*“. Vadinasi, atsižvelgiant į tai, kad vertinant ribojamąjį poveikį konkurencijai yra atsižvelgiama tiek į faktinės, tiek potencialios konkurencijos galimybes rinkoje, nesvarbu, ar ūkio subjektas, bus laikomas faktiniu, ar potencialiu konkurentu, kadangi abiem atvejais ūkio

⁵⁷ Pirmos instancijos teismo 1998 m. rugsėjo 15 d. sprendimas sujungtose bylose Nr. T-374/94, T-375/94, T-384/94, T-388/94 *European Night Services Ltd (ENS) and Others v. Commission of the European Communities* // [1998] OL C 340/15. 136 paragrafas.

⁵⁸ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/2, 8 išnaša.

⁵⁹ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 10 paragrafas.

⁶⁰ Pirmos instancijos teismo 1998 m. rugsėjo 15 d. sprendimas sujungtose bylose Nr. T-374/94, T-375/94, T-384/94, T-388/94 *European Night Services Ltd (ENS) and Others v. Commission of the European Communities* // [1998] OL C 340/15. 137 paragrafas.

⁶¹ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 10 paragrafas.

subjektai bus laikomi prekiavimo susitarimų subjektais, o jų susitarimas galinčiu patekti į konkurencijos teisės normų taikymo sritį.

Taigi, faktiškai arba potencialiai tame pačiame gamybos arba platinimo rinkos lygmenyje veikiantys ūkio subjektai yra laikomi prekiavimo susitarimų subjektais. Šis požymis yra aiškiai suvokiamas, kai ūkio subjektų bendradarbiavimas apima tik vieną ekonominės veiklos sritį, tarkim bendradarbiavimas tam tikrų paslaugų teikimo srityje. Jeigu iki susitarimo ūkio subjektai teikė arba viena šalis teikė, o kita šalis potencialiai galėjo pradėti teikti tas pačias paslaugas – jų susitarimas pradėti šias paslaugas teikti bendrai bus laikomas prekiavimo susitarimu, o šį susitarimą sudarę subjektai – prekiavimo susitarimų subjektais. Tačiau kaip turėtų būti vertinama faktinė bei potenciali konkurencija, jeigu, tarkim, du ūkio subjektai susitaria kartu gaminti, o paskui kartu pardavinėti savo produktus? Ar turi būti vertinama faktinė bei potenciali konkurencija gamybos ar platinimo rinkos lygmenyje? Manytume, kad tokiu atveju turi būti analizuojama, ar ūkio subjektai iki susitarimo faktiškai veikė arba potencialiai galėjo pradėti veikti tame pačiame gamybos rinkos lygmenyje, ir jeigu taip – bendras pardavimo susitarimas taipogi turėtų būti laikomas sudarytu tarp konkuruojančių ūkio subjektų. Tačiau jeigu potencialios konkuravimo galimybės produkto gamybos lygmenyje nebuvo, manytume, kad ir iš tokio bendradarbiavimo „išplaukianti“ bendro pardavimo veikla turėtų būti laikoma tarp nekonkuruojančių ūkio subjektų sudarytu prekiavimo susitarimu, taigi, ir nepatenkančiu į konkurencijos teisės normų taikymo sritį. Vadinasi, dar vienu prekiavimo susitarimų subjektų požymiu galime laikyti ***ūkio subjektų faktinį veikimą arba potencialią galimybę veikti tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje.***

Aukščiau apibūdintais požymiais pasižymintys subjektai gali būti laikomi prekiavimo susitarimų subjektais, o jų bendradarbiavimas patenkančiu į 101 straipsnio taikymo sritį. Kyla klausimas, kokiais atvejais prekiavimo susitarimus sudarantys subjektai gali išvengti 101 straipsnio taikymo? Minėjome, kad ***faktiškai arba potencialiai tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje neveikiantys, kitaip – nekonkuruojantys ūkio subjektai, nėra laikomi prekiavimo susitarimų subjektais*** (pvz., gamintojas ir platintojas sudaro bendro pardavimo susitarimą). Tačiau jeigu tokiam susitarime yra vertikalųjų apribojimų – susitarimas vertinamas pagal vertikalųjų susitarimų režimą. Vadinasi, tokie susitarimai nėra visiškai eliminuojami iš 101 straipsnio taikymo srities. Bendradarbiavimui paprastai 101 straipsnis nebus taikomas, jeigu bendradarbiavimas objektyviai būtinas, kad ūkio subjektas patektų į atitinkamą rinką (jeigu nebūtų patekęs savarankiškai ar su mažesniu nei veiksmingai bendradarbiaujančių subjektų skaičiumi)⁶². Šį požymį taipogi reiktų patikslinti – ***prekiavimo susitarimų subjektams 101 straipsnis nėra taikomas, jeigu susitarimas yra objektyviai būtinas patekti į atitinkamą***

⁶² Ten pat, 237 paragrafas.

platinimo rinką. Įdomu pastebėti, kad Senosiose gairėse kriterijaus, kad bendradarbiaujančių ūkio subjektų skaičius turi būti ne didesnis, nei kad būtina patekti į atitinkamą rinką, nebuvo. Vadinasi, šis kriterijus naujas, tačiau tuo pačiu ir kritikuotinas. Pvz., kaip turi būti vertinama situacija, bendradarbiaujančių subjektų skaičiui kintant (iš pradžių projektui sėkmingai vystyti reikia mažiau, o paskui daugiau šalių)? Manytume, kad kiekvienu atveju šis kriterijus turi būti vertinamas individualiai, ir negali būti pateikiamas konkretus kiekybinis skaičius, taikytinas visų prekiavimo susitarimų atžvilgiu. Atsižvelgdami į tai, galime teigti, kad tokio neapibrėžto kriterijaus Naujosiose gairėse nurodymo tikslingumas yra abejotinas.

J. Faull ir A. Nikpay⁶³ pastebi, kad 1968 m. pranešime⁶⁴ buvo numatyta, kad aptarnavimas po pardavimo bei remonto paslaugos nepatenka į konkurencijos teisės normų taikymo sritį, jeigu ūkio subjektai, nesusitardami tarpusavyje, patiki šių paslaugų teikimą trečiajam ūkio subjektui. Natūralu, kad tokie susitarimai negali būti laikomi ribojančiais konkurencijos, kadangi tarp ūkio subjektų nėra vienos iš pagrindinių 101 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygų – susitarimo. Pritardami autoriams galime tik papildomai pažymėti, kad susitarimui **101 straipsnis nebus taikomas, jeigu jis neišpildys ne tik susitarimo, bet ir bet kurios kitos šiame straipsnyje nustatytos sąlygos.**

1.4. Prekiavimo susitarimų sąvoka

Nustatę prekiavimo susitarimų vietą konkurencijos teisės institutų sistemoje bei apibrėžę prekiavimo susitarimų subjektų požymius, toliau galime panagrinėti ir pačią prekiavimo susitarimų sąvoką. Pirmiausiai turime panagrinėti lingvistinę bei teisinę šio termino reikšmę, o paskui šį terminą nusakančių požymių pagalba suformuluoti galutinę prekiavimo susitarimų sąvoką, kuria galėsime vadovautis tolimesniuose šio tyrimo etapuose – analizuodami prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo ypatumus. Dabartinės lietuvių kalbos žodynas⁶⁵ nurodo, kad terminas *prekiavimas* yra kilęs iš veiksmažodžio *prekiauti* bei pateikia tokį jo apibrėžimą: „*prekiauti – verstis prekyba, pardavinėti*“. Naujosiose gairėse⁶⁶ prekiavimo susitarimai yra apibrėžiami *komercinimo* (angl. *commercialisation*, pranc. *accords de commercialisation*) terminu. Tačiau ar žodžiai *prekyba* ir *komercija* yra tapatūs, t. y. sinonimiški? Lietuvių kalbos žodynas⁶⁷ komerciją apibrėžia kaip prekybines operacijas ir prekybą. Anglų kalbos žodyne⁶⁸

⁶³ J. Faull, A. Nikpay. The EC law of competition. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 708.

⁶⁴ Communication relative aux accords, décisions et pratiques concertées concernant la coopération entre entreprises // [1968] OJ C 75/3. II skyriaus 6 paragrafas.

⁶⁵ Dabartinės lietuvių kalbos žodynas / red. S. Keinys. IV – asis leidimas. – Vilnius: Mokslo ir enciklopedijų institutas, 2000. P. 593.

⁶⁶ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 6 skyriaus pavadinimas.

⁶⁷ Lietuvių kalbos žodynas // <http://www.lkz.lt/startas.htm>; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

⁶⁸ Macmillan english dictionary // <http://www.macmillandictionary.com/dictionary/british/commercialize>; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

terminas *komercinti* aiškintinas, kaip kažko naujo „<...> ką būtų galima parduoti ir gauti iš to pelno“ sukūrimas. Taigi abu apibrėžimus vienija vienas ir tas pats elementas – pardavimas, todėl abu terminai iš esmės gali būti laikomi sinonimais. Kaip pastebi Jungtinės Karalystės teisininkų asociacijos konkurencijos teisės darbo grupė⁶⁹, terminas *commercialisation* šnekamojoje anglų kalboje gali turėti ir neigiamą atspalvį (komercija gali būti suvokiama kaip įkyri produktų pardavimo strategija), todėl jie siūlo šiems susitarimams suteikti kitokį pavadinimą, pvz., „*marketing, sales and other downstream activities*“. Tačiau į tokią pastabą Komisija neatsižvelgė⁷⁰. Vis tik, nenorėdami nukrypti nuo šio darbo temos pavadinimo šiame darbe vartosime terminą *prekiavimas*, kuris yra termino *komercinimas* sinonimas.

Tiesiogiai apibrėžtos prekiavimo susitarimų sąvokos nerasime nei ES, nei LR konkurencijos teisės šaltiniuose. Naujosiose gairėse⁷¹ tik nustatoma, kad prekiavimo susitarimai gali apimti *pardavimą, platinimą, pardavimo skatinimą, aptarnavimą po pardavimo ir reklamavimą*. Tačiau ar Komisija išvardintąsias veiklas laiko atskiromis prekiavimo susitarimų formomis, ir jeigu taip, ar jos yra vienintelės, ar tik pavyzdinės, dažniausiai praktikoje pasitaikančios prekiavimo susitarimų formos? Manytume, kad tokioje sparčiai besivystančioje teisės šakoje, kaip konkurencijos teisė, bet koks baigtinių sąrašų sudarymas yra rizikingas, kadangi ūkio subjektai gali atrasti ir naujų bendradarbiavimo formų. Tad sudarius tam tikrą baigtinį sąrašą, naujos bendradarbiavimo formos, kurios į šį sąrašą nepatenka, nepagrįstai išvengtų konkurencijos teisės normų taikymo. Tokį mūsų teiginį patvirtina konkurencijos teisės tyrinėtojų išskiriamos ir kitos įmanomos prekiavimo susitarimų formos: *rinkos žvalgyba, abipusė šalių pagalba platinimo etape (abipusis tiekimas)*⁷², *bendrų kokybės ženklų naudojimas, bendras skolų išieškojimas, bendri prekės ženklai, aukcionai ir kt.*⁷³ Taigi, atsižvelgdami į tai, kad praktikoje gali egzistuoti ir daugiau prekiavimo susitarimų formų, galime teigti, kad Naujosiose gairėse yra nurodomos ne visos įmanomos tokių susitarimų formos, o kartu ir neišsamios rekomendacijos šiems susitarimams vertinti. Vis tik ribota šio darbo apimtis sąlygoja tai, kad ir mes negalime šiame tyrime išnagrinėti visų įmanomų prekiavimo susitarimų formų bei jų vertinimo specifiškumo. Atsižvelgdami į tai, todėl analizuosime tik dažniausiai Komisijos praktikoje nagrinėtų prekiavimo susitarimų formų – bendro pardavimo, abipusio ir neabipusio platinimo bei bendro reklamavimo teisinio vertinimo ypatumus. Tuo labiau, kad ir

⁶⁹ Joint working party of the bars and law societies of the UK on competition law. Response to the European Commission's public consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_horizontal_agreements/jwp_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30. P. 8.

⁷⁰ Terminas *commercialisation* vartojamas ir Naujosiose gairėse (6 skyriaus pavadinimas).

⁷¹ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 225 pastraipa.

⁷² J. Faull, A. Nikpay. The EC law of competition. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 707.

⁷³ L. Ritter, W. D. Braun. European competition law: a practitioner's guide. Third edition – Netherlands, Kluwer law international, 2004. P. 255-257.

Komisijos gairėse (tiek Senosiose, tiek Naujosiose), skirtose prekiavimo susitarimams vertinti, daugiausiai rekomendacijų pateikiama būtent šių trijų formų teisiniam vertinimui.

Taigi, pirmoji Naujosiose gairėse nurodyta prekiavimo susitarimų forma – **pardavimo susitarimai**. Produktų sąvoka konkurencijos teisėje apima ne tik prekes, bet ir paslaugas⁷⁴. Vadinasi, prekiavimo susitarimo subjektai gali bendradarbiauti tiek prekių pardavimo, tiek paslaugų teikimo srityse. Konkurencijos įstatyme⁷⁵ vartojamas *prekės* terminas apima kiekvieną pirkimo ar pardavimo objektą, įskaitant paslaugas. Taigi, šiame įstatyme nėra nukrypstama nuo ES konkurencijos teisėje vartojamos produkto sąvokos, kadangi prekės sąvoka aiškinama tapachiai. Esame nustatę, kad prekiavimo susitarimų subjektai ***konkuruoja tarpusavyje tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje***. Kaip matysime vėliau, dažniausiai jie veikia tame pačiame gamybos rinkos lygmenyje⁷⁶. Jeigu šie gamintojai pardavinėja savo produkciją atskirai – tarp jų nėra susitarimo, o jų veikla nepatenka į 101 straipsnio taikymo sritį, kadangi dėl visų pardavimo aspektų jie sprendžia individualiai. Jeigu šie gamintojai savo produkcijos pardavimo teises suteikia skirtingiems platintojams – gamintojų nesieja jokie santykiai, o gamintojų ir platintojų santykiai yra vertikalūs. Tačiau jeigu tokie gamintojai susitaria savo produkciją pardavinėti kartu – susitarimas yra laikomas prekiavimo susitarimu. Tačiau pažymėtina, kad tam, jog pardavinėjimas būtų laikomas vykdomu kartu, susitarimo šalys savo pardavimo teises turi suteikti tam pačiam subjektui. Vadinasi, pirmuoju pardavimo susitarimų požymiu galime laikyti ***pardavimo teisių suteikimą tam pačiam trečiajam subjektui***. Vadinasi, kalbant apie pardavimo susitarimus prekiavimo susitarimų kontekste, būtų tiksliau šią prekiavimo susitarimų formą vadinti ne pardavimo, bet ***bendro pardavimo susitarimais***, kadangi vykdomos veiklos bendrumas yra esminis šios formos požymis. Svarbu pažymėti, kad praktikoje yra įmanomos įvairios bendro pardavimo kombinacijos. Ūkio subjektai gali pardavinėti individualiai, tačiau tam tikroje geografinėje rinkoje pardavimus vykdyti per tą patį trečiąjį subjektą, arba ūkio subjektai gali iš viso nutraukti individualią prekybą ir ją patikėti trečiajam subjektui, arba individualią prekybą gali nutraukti tik viena susitarimo šalis ir kt. (žr. Priedą Nr. 1). Pažymėtina, kad trečiasis subjektas neturėtų būti šiuo atveju tapatinamas su savarankišku ūkio subjektu, kadangi juo gali būti tiek savarankiškas ūkio subjektas (pvz., asociacijos, kurioms susitarimo šalys priklauso), tiek subjektai, savarankiškumo požymio iš viso neturintys (pvz., susitarimo šalių bendrai įkurtos nesavarankiškos įmonės, nuo susitarimo šalių priklausomi prekybos agentai

⁷⁴ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 13 paragrafas.

⁷⁵ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856. 3 straipsnio 2 dalis.

⁷⁶ Pvz., Komisijos 1986 m. liepos 14 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.320 *Optical fibres* // [1986] OL L 236; Komisijos 1990 m. spalio 15 d. sprendimas byloje Nr. IV/32.681 *Cekacan* // [1990] OL L 299/64; Komisijos 1979 m. lapkričio 28 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.672 *Floral* // [1980] OL L 39/51; Komisijos 1990 m. gruodžio 19 d. sprendimas byloje Nr. IV/33.016 *Ansac* // [1991] OL L 152/54.

ir pan.). Be to, atsižvelgiant į šiuolaikinių technologijų galimybes, bendras pardavimas gali būti vykdomas pasitelkiant ne tik mums gerai žinomas fizines priemones (pvz., parduotuves), bet ir įvairias elektroninio ryšio priemones (pvz., internetines platformas ir pan.). Taigi, atsižvelgdami į aukščiau išnagrinėtus prekiavimo susitarimų subjektų požymius bei šioje tyrimo dalyje išskirtus bendro pardavimo požymius, galime suformuluoti tokią bendro pardavimo susitarimų sąvoką:

Bendro pardavimo susitarimas – tai dviejų ar daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas kartu pardavinėti produktus per trečiąjį subjektą (pvz., per susitarimo šalių bendrai kontroliuojamą nesavarankišką įmonę, bendrą rinkodaros padalinį, bendrą internetinę svetainę, asociaciją, kuriai susitarimo šalys priklauso, nesavarankiškai veikiančią prekybos agentą ir pan.).

Kita Naujosiose gairėse nurodoma prekiavimo susitarimų forma – **platinimo susitarimai**. Reiktų pažymėti, kad dažniausiai platinimo susitarimai yra sudaromi tarp tarpusavyje nekonkuruojančių ūkio subjektų (pvz., tarp gamintojo ir platintojo). Tačiau platinimo susitarimus gali sudaryti ir ūkio subjektai, konkuruojantys tarpusavyje – susitarimo atžvilgiu ir (ar) už jo ribų veikiantys tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje. Priklausomai nuo susitarimo šalių specifikos gali būti išskiriamos įvairios platinimo susitarimų kombinacijos:

- ūkio subjektas, veikiantis didmeniniame platinimo lygmenyje, suteikia platinimo teises ūkio subjektui, veikiančiam mažmeniniame platinimo lygmenyje,
- ūkio subjektas, veikiantis didmeniniame ir mažmeniniame platinimo lygmenyje, suteikia platinimo teises ūkio subjektui, veikiančiam mažmeniniame platinimo lygmenyje,
- ūkio subjektas, veikiantis gamybos ir platinimo lygmenyje suteikia savo produkto platinimo teises kitam ūkio subjektui, veikiančiam tame pačiame gamybos ir platinimo lygmenyje,
- ūkio subjektai, veikiantys tame pačiame platinimo lygmenyje platinimo teises suteikia vienas kitam ir kt.

Pirmoji platinimo susitarimų forma yra išskirtinai vertikalios pobūdžio, nes ūkio subjektai tiek susitarimo atžvilgiu, tiek už jo ribų, veikia skirtinguose rinkos lygmenyse. Dėl to toliau šios formos nenagrinėsime.

Likusios trys platinimo formos pagal tai, ar kitos susitarimo šalies platinimo teises įgyja abi susitarimo šalys, ar tik viena iš jų, gali būti suskirstytos į:

- ***abipusio platinimo susitarimus*** (angl. *reciprocal distribution agreements*) ir
- ***neabipusio platinimo susitarimus*** (angl. *non – reciprocal distribution agreements*).

Abipusiais platinimo susitarimais viena kitos produktų platinimo teisės įgyja abi susitarimo šalys, tuo tarpu neabipusio platinimo susitarimais kitos susitarimo šalies produkto platinimo teisės įgyja tik viena susitarimo šalis⁷⁷. Pažymėtina, kad tiek abipusio, tiek neabipusio platinimo susitarimai gali apimti tiek horizontalius, tiek vertikalios apribojimus, todėl šių susitarimų teisinis vertinimas turi tam tikrų ypatumų, lyginant juos su kitomis prekyvimo susitarimų formomis. Tačiau apie šiuos ypatumus kalbėsime trečiajame šio darbo skyriuje.

Taigi, pagrindinis abipusio bei neabipusio platinimo susitarimų atribojimo požymis – **platinimo teisių įgijimo, susitarimo šalių atžvilgiu, pobūdis**, t. y. platinimo teisės suteikiamos tik vienai, ar abiem susitarimo šalims. Be to, tam, kad susitarimas turėtų horizontalaus susitarimo požymių, reikia, kad susitarimo šalys susitarimo atžvilgiu ir (ar) už jo ribų veiktų tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje. Kadangi priešingu atveju, jeigu ūkio subjektai veikia skirtinguose rinkos lygmenyse, platinimo teisių suteikimas, ar jis būtų abipusis, ar neabipusis, bus laikomas vertikaliu. Taigi, apibendrinę šiuos požymius, galime apibrėžti ir pačias abipusio ir neabipusio platinimo susitarimų sąvokas:

Abipusio platinimo susitarimas – tai dviejų ar daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas, kuriuo susitarimo šalys produkcijos platinimo teisės suteikia viena kitai.

Neabipusio platinimo susitarimas – tai dviejų ar daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu veikia skirtinguose platinimo rinkos lygmenyse, o už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas, kuriuo viena iš susitarimo šalių platinimo teisės suteikia kitai susitarimo šaliai, kai pastaroji susitarimo šalis platinimo teisių pirmajai šaliai nesuteikia.

Paskutiniąjį⁷⁸ mūsų darbe nagrinėjama prekyvimo susitarimų forma – **reklamavimo susitarimai**. Kalbant apie pačios reklamos sąvoką, L. Markauskas⁷⁹ pastebi, kad ne bet kokios informacijos skleidimas apie prekes ir paslaugas gali būti laikomas reklama, ir kad pagrindinis reklamos bei kitokio pobūdžio skleidžiamos informacijos atribojimo požymis yra tai, kad „reklama yra siekiama paveikti vartotojų ekonominę elgesį, t. y. paskatinti juos įsigyti prekių arba paslaugų <...>“. Prekyvimo susitarimus sudarančių subjektų bendradarbiavimo tikslas – atitinkamo produkto realizavimas rinkoje, vadinasi visi su šio realizavimo (pardavimo) skatinimu susiję veiksmai galėtų patekti į prekyvimo susitarimų sąvoką. Tačiau dėl šio darbo apimtės ribotumo, toliau nagrinėsime tik vieną iš galimų pardavimo skatinimo būdų – produktų

⁷⁷ Pavyzdinės abipusio bei neabipusio platinimo susitarimų kombinacijos pateiktos Priede Nr. 1.

⁷⁸ Kaip minėjome, praktikoje egzistuoja ir daugiau prekyvimo susitarimų formų.

⁷⁹ L. Markauskas. Reklamos ir kitos informacijos apie prekes ir paslaugas santykis: teisinis aspektas // Socialinių mokslų studijos. 2010, Nr. 2 (6). P. 202.

reklamavimą. Vėlgi, jeigu ūkio subjektai produktus reklamuoja individualiai – jų veiklai 101 straipsnio 1 dalyje numatytas draudimas nėra taikomas, kadangi tarp jų nėra esminės šiame straipsnyje nustatyto sąlygos – susitarimo. Tačiau jeigu ūkio subjektai susitaria produktų pardavimus skatinti reklamuojant juos bendrai – susitarimas gali patekti į 101 straipsnio taikymo sritį. Vis tik svarbu pažymėti, kad pati reklama tiek ES, tiek LR konkurencijos teisėje reglamentuojama labai plačiai: jeigu reklaminės kampanijos finansuojamos valstybės lėšomis – jai gali būti taikomos valstybės pagalbai skirtos konkurencijos taisyklės⁸⁰, jeigu reklama yra klaidinanti, lyginamoji – šios rūšies reklamai skirtos konkurencijos teisės normos⁸¹. Todėl pažymime, kad mūsų darbe reklama yra analizuojama tik konkurenciją ribojančių prekiavimo susitarimų kontekste, t. y. tiek, kiek ši reklama yra reglamentuojama draudžiamų susitarimų instituto teisės normomis, nenagrinėjant reklamos vertinimo ypatumų pagal kitų konkurencijos teisės institutų teisės normas.

Be to, atkreiptinas dėmesys į tai, kad bendro reklamavimo susitarimai, taip pat kaip ir aukščiau mūsų apibrėžti bendro pardavimo susitarimai, yra vykdomi per trečiąjį subjektą, kuriuo taipogi gali būti tiek savarankiški ūkio subjektai, tiek savarankiškumo požymio neturintys subjektai, todėl šių susitarimų sąvoką galime apibrėžti panašiai:

***Bendro reklamavimo susitarimai** – tai dviejų ar daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas savo produktus reklamuoti bendrai per tą patį trečiąjį subjektą (pvz., per bendrą internetinę svetainę, asociaciją, kuriai susitarimo šalys priklauso, bendrai susitarimo šalių įsteigtą fondą ir pan.).*

⁸⁰ Pagrindinės norminės valstybės pagalbai skirtos taisyklės įtvirtintos 107-109 straipsniuose, o Konkurencijos taryba, vadovaujantis Konkurencijos įstatymo 48 straipsniu, yra koordinuojanti institucija valstybės pagalbos, kuriai taikomos ES valstybės pagalbos taisyklės, klausimais.

⁸¹ Klaidinančią bei lyginamąją reklamą reglamentuoja Konkurencijos įstatymo 16 straipsnis bei Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas (Žin., 2000, Nr. 64-1937), už kurių priežiūrą yra atsakinga Konkurencijos taryba.

2. PREKIAVIMO SUSITARIMŲ TEISINIO VERTINIMO SĄLYGOS

2.1. ES ir LR konkurencijos teisės normų jurisdikcija

Prekiavimo susitarimai gali būti reglamentuojami dvejopu lygmeniu – tiek nacionalinėmis, tiek ES konkurencijos teisės normomis, todėl norint nustatyti, kurio lygmens konkurencijos teisės normos, vertinant prekiavimo susitarimus, turi būti taikomos, reikia apibrėžti konkurencijos teisės normų jurisdikciją.

101 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad nesuderinami su vidaus rinka tokie susitarimai, „<...> kurie gali paveikti valstybių narių tarpusavio prekybą“. Vidaus rinkos sukūrimas bei jos išsaugojimas⁸² yra vienas iš fundamentalių ES tikslų. Vadinas, poveikio valstybių narių tarpusavio prekybai sąlygą galime laikyti būtina ES konkurencijos teisės normų taikymo prekiavimo susitarimams sąlyga. Pažymėtina, kad tarpusavio prekybos terminas nėra siejamas su geografinėmis valstybių narių sienomis⁸³, poveikis turi būti **reikšmingas**⁸⁴ (angl. *appreciable*), **tiesioginis** ar **netiesioginis, faktinis** arba **potencialus**⁸⁵. Kyla klausimas, ar egzistuoja kokie nors kiekybiniai kriterijai, nustatant poveikio reikšmingumą? Susitarimai paprastai neturi reikšmingo poveikio prekybai, jeigu susitarimo šalių užimama atitinkamos rinkos dalis neviršija 5 % ir metinė susitarimo produkto apyvarta nėra didesnė, nei 40 milijonų eurų⁸⁶. Tačiau pažymėtina, kad pastarasis kriterijus tėra orientacinio pobūdžio, kadangi ES teisminėje praktikoje⁸⁷ buvo išaiškinta, kad net ir 5 % arba šiek tiek didesnė atitinkamos rinkos dalis neleidžia preziumuoti, kad konkurencija rinkoje yra apribota. Vadinas, tikslaus kiekybinio rodiklio, kuris absoliučiai visais atvejais apspręstų nacionalinių bei ES konkurencijos teisės normų taikymo jurisdikciją, nėra, o poveikio reikšmingumas vertintinas atsižvelgiant į konkrečios bylos aplinkybes.

Pažymėtina, kad Reglamento Nr. 1/2003 3 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad nacionalinės konkurencijos institucijos bei teismai nacionaliniams susitarimams, galintiems daryti poveikį valstybių narių tarpusavio prekybai, įpareigoti taikyti ne tik nacionalines konkurencijos teisės normas, bet ir 101 straipsnio nuostatas. Vadinas, ES konkurencijos

⁸² Vieningos rinkos tikslas turi dvejopą reikšmę – preventyviai saugojama, kad neatsirastų nauji barjerai tarp valstybių narių bei skatinama prekyba tarp valstybių narių (R. Whish. *Competition law*. Sixth edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 22).

⁸³ Tarpusavio prekyba gali būti apribota ūkio subjektams veikiant ir vienoje valstybėje narėje (Pvz., Komisijos 1978 m. liepos 20 d. sprendimas byloje Nr. IV/26.186 *Centraal Stikstof Verkoopkantoor* // [1978] OL L 242/15).

⁸⁴ Europos Teisingumo Teismo 1971 m. lapkričio 25 d. sprendimas byloje Nr. 22/71 *Béguelin Import Co. v S.A.G.L. Import Export* // [1971] E.C.R. P. 949.

⁸⁵ Europos Teisingumo Teismo 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje Nr. 56/65 *Société Technique Minière v Maschinenbau Ulm GmbH* // [1966] C.M.L.R. P. 357.

⁸⁶ Commission notice – Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty // [2004] OJ C 101/07. 52 paragrafas.

⁸⁷ Pirmosios instancijos teismo 1998 m. rugsėjo 15 d. sprendimas sujungtose bylose Nr. T-374/94, T-375/94, T-384/94, T-388/94 *European Night Services Ltd (ENS) and Others v. Commission of the European Communities* // [1998] OL C 340/15. 102 punktas.

taisykles gali taikyti tiek ES, tiek LR konkurencijos institucijos bei teismai. Tuo tarpu poveikiui esant nereikšmingam, prekiavimo susitarimai reglamentuojami vieninteliu – LR konkurencijos teisės normų lygmeniu, o nacionalines konkurencijos taisykles taiko tik Konkurencijos taryba bei LR teismai. Tačiau ir šis atribojimas tėra sąlyginis, kadangi, kaip pastebi R. Whish⁸⁸, nacionalinės valstybių narių ir ES konkurencijos taisyklės yra iš esmės panašios, todėl 101 straipsnio netaikymas susitarimams, nedarantiems reikšmingo poveikio valstybių narių tarpusavio prekybai, yra abejotinas. Su šia autoriaus mintimi galime sutikti, kadangi analizuodami Konkurencijos įstatymo⁸⁹ straipsnius, skirtus konkurenciją ribojančių susitarimų reglamentavimui, pastebime, kad jie yra beveik identiški 101 straipsnio formuluotei.

Taigi, konkurencijos teisės normų jurisdikcija, vertinant prekiavimo susitarimus, sąlyginai gali būti sugrupuota taip:

- prekiavimo susitarimai, neturintys reikšmingo poveikio valstybių narių tarpusavio prekybai (*reguliuojami LR konkurencijos teisės normomis ir jas taiko Konkurencijos taryba bei LR teismai*),
- prekiavimo susitarimai, turintys reikšmingą poveikį valstybių narių tarpusavio prekybai (*reguliuojami tiek LR, tiek ES konkurencijos teisės normomis, ir jas gali taikyti tiek ES, tiek LR konkurencijos priežiūros institucijos bei teismai*).

LR konkurencijos teisėje nerasime jokie specialaus šaltinio, skirto išimtinai prekiavimo susitarimams vertinti⁹⁰. Lietuvai įstojus į ES, ES konkurencijos teisės šaltiniai tapo ir LR nacionalinės teisės dalis. Vadinasi, ES konkurencijos taisyklės, skirtos konkurenciją ribojančių susitarimų vertinimui, gali būti orientyru bei papildomu prekiavimo susitarimų vertinimo šaltiniu Konkurencijos tarybai bei LR teismams. Pažymėtina, kad pagrindiniai prekiavimo susitarimų vertinimo šaltiniai tėra rekomendaciniai. Tačiau net ir neturėdami privalomosios juridinės galios, jie yra svarbūs aiškinant ir taikant konkurencijos teisės normas, kadangi jie atspindi Komisijos bei ES teisminių institucijų praktiką, atlieka konkurencijos politikos formavimo funkciją, yra pavyzdžiu nacionalinėms konkurencijos institucijoms⁹¹. Taigi, atsižvelgdami į tai, tolimesniuose skyreliuose prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygas nagrinėsime vadovaudamiesi ES konkurencijos teisės šaltiniais, kadangi šiuose šaltiniuose išskiriamos konkurenciją ribojančių susitarimų teisinio vertinimo sąlygos bei jų aiškinimas yra aktualus ir LR konkurencijos teisės lygmeniu sudaromų prekiavimo susitarimų vertinimui.

⁸⁸ R. Whish. Competition law. Sixth edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 117.

⁸⁹ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856. 5-6 straipsniai.

⁹⁰ Egzistuoja tik atskiri Konkurencijos tarybos nutarimai, skirti tam tikriems teisinio vertinimo klausimams spręsti: atitinkamos rinkos, dominuojančios padėties, mažareikšmio poveikio nustatymui (pastarajai teisinio vertinimo sąlygai neseniai parengtas naujas Konkurencijos tarybos nutarimo projektas (Konkurencijos tarybos internetinė svetainė // http://www.konkuren.lt/index.php?show=news_view&pr_id=894; prisijungimo laikas: 2011-09-02)).

⁹¹ L. Butkevičius. Europos Komisijos administracinių gairių vaidmuo reguliuojant jungtinę veiklą Europos Bendrijos konkurencijos teisėje // Teisė. 2007, Nr. 64. P. 8.

2.2. Prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sistema

Konkurenciją ribojančių susitarimų teisinis vertinimas yra dvipakopis⁹². Dvipakopę vertinimo sistemą sąlyginai⁹³ iliustruoja 101 straipsnio struktūra, pagal kurią susitarimų poveikis konkurencijai yra nustatinėjamas pagal du teisinio vertinimo etapus:

- *pagal 101 straipsnio 1 dalį ir*
- *pagal 101 straipsnio 3 dalį.*

Pirmojo etapo paskirtis – nustatyti, ar susitarimas tenkina visas 101 straipsnio 1 dalies sąlygas. Tuo tarpu antrojo etapo paskirtis – nustatyti, ar konkurenciją ribojantis susitarimas atitinka 101 straipsnio 3 dalies sąlygas. Ir jeigu atsakymas teigiamas – net ir konkurenciją ribojantis susitarimas yra suderinamas su konkurencijos teisės normomis. Svarbu paminėti, kad 101 straipsnyje yra nubrėžiami tik tam tikri „rėmai“ (teisinio vertinimo sąlygos), vertinant susitarimų suderinamumą arba nesuderinamumą su konkurencijos taisyklėmis. Beje, kaip matysime vėliau, šie „rėmai“ yra, anaipol, nebaigtiniai. Taigi, pagrindinis norminis konkurenciją ribojančių susitarimų teisinio vertinimo šaltinis (ES sutartis) teisinio vertinimo sąlygų turinio neatskleidžia. Toks reglamentavimas yra visiškai natūralus, kadangi norminiai teisės aktai ir yra skirti tam, kad nubrėžtų pagrindinį teisinio reguliavimo mechanizmą, tuo tarpu visi kiti šiuos norminius teisės aktus detalizuojantys teisės šaltiniai atlieka šių pagrindinių normų aiškinimo funkciją. Atsižvelgiant į tai, konkretaus prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygų turime ieškoti kituose ES konkurencijos teisės šaltiniuose, o tiksliau – per 50 metų plėtotoje ES teisminių institucijų praktikoje, kuri, kaip jau minėjome anksčiau, yra iš dalies atspindėta ir Komisijos gairėse.

Be aukščiau minėtų 101 straipsnio 1 ir 3 dalių, prekiavimo susitarimų vertinimui yra svarbi ir šio straipsnio 2 dalis, nustatanti teises konkurenciją ribojančių susitarimų sudarymo pasekmes. Pagal šią dalį visi konkurenciją ribojantys bei 101 straipsnio 3 dalies netenkinantys susitarimai yra savaiame niekiniai⁹⁴. Kyla klausimas, kaip turi būti vertinamas ūkio subjektų bendradarbiavimas, jeigu jis apima ne tik konkurenciją ribojančias, bet ir jos neribojančias sąlygas? Lingvistiniu požiūriu nagrinėjant 101 straipsnio 2 dalies formuluotę atrodytų, kad bendradarbiavimas yra draudžiamas visa apimtimi. Šioje vietoje svarbu paminėti ESTT išaiškinimą⁹⁵, kad susitarimas negalioja visa apimtimi tik tuomet, kai konkurenciją ribojančios sąlygos negali būti atskirtos nuo viso susitarimo, o jeigu jos gali būti atskirtos – negaliojančiomis

⁹² D. Švirinas. Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje: monografija. – Vilnius: MRU Leidybos centras, 2004. P. 71.

⁹³ Po 2004 m. reformos pasikeitė 101 straipsnio atskirų dalių taikymo tvarka, dėl to šio straipsnio 2 dalis turėtų būti sukeista vietomis su 3 dalimi (Ten pat, P. 72).

⁹⁴ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47. 101 straipsnio 2 dalis.

⁹⁵ Pvz., Europos Teisingumo Teismo 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje Nr. 56/65 *Société Technique Minière v Maschinenbau Ulm GmbH* // [1966] C.M.L.R. 357.

laikomos tik jos. Vis tik tenka pripažinti, kad Komisija, kaip matysime vėliau, vertindama prekiavimo susitarimus, juos pripažindavo negaliojančiais visą apimtimi, nenagrinėdama, kurios dalys galėtų būti ir toliau įgyvendinamos. Savotiškomis išimtimis galėtume laikyti nebent tuos atvejus⁹⁶, kuomet ūkio subjektai pakoreguodavo tam tikras, Komisijos nuomone, konkurenciją ribojančias susitarimo nuostatas, tokiu būdu išvengdami draudimo šį susitarimą įgyvendinti visa apimtimi. Tačiau jeigu ūkio subjektai nebūtų prisiėmę papildomų įsipareigojimų, ar Komisija būtų leidusi įgyvendinti susitarimo dalis, kurios neribojo konkurencijos, abojojame.

Prieš pradėdami susitarimų teisinio vertinimo pagal 101 straipsnio 1 ir 3 dalį analizę, turime paminėti, kad kai kurie autoriai teigia, kad panaikinus išimčių suteikimą, svarbiausia tapo įvertinti, ar susitarimas pažeis 101 straipsnį kaip visumą, o ne nustatyti konkrečias šio straipsnio 1 ir 3 dalies taikymo ribas⁹⁷. Visgi, manytume, kad išsami bet kurio objekto analizė įmanoma tik tuomet, kai šis yra struktūriškai suskaidomas ir kiekviena dedamoji dalis nagrinėjama atskirai. Atsižvelgdami į tai, toliau prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygas nagrinėsime pagal aukščiau minėtąją dvipakopę vertinimo sistemą (juolab, kad pagal šią sistemą susitarimai buvo ir yra nagrinėjami teisminių ES institucijų praktikoje). Be to, pagal tą pačią dvipakopę vertinimo sistemą nagrinėsime ir konkrečius Komisijos sprendimus, susijusius su atskirų prekiavimo susitarimų formų vertinimu, trečiojoje šio darbo dalyje.

2.2.1. Susitarimo vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį

Susitarimas riboja konkurenciją atitinkamoje rinkoje, jeigu jis tenkina visas 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas sąlygas. Tačiau, kaip jau minėta anksčiau, ES konkurencijos teisę sudaro ne tik norminiai teisės aktai, bet ir kiti šaltiniai, todėl apibendrinami 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas sąlygas, ES teisminių institucijų praktiką bei aukščiau mūsų pateiktą prekiavimo susitarimų subjektų analizę, galime išskirti tokias konkurenciją ribojančių prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygas:

- ***susitarimas**⁹⁸ sudaromas tarp ūkio subjektų, susitarimo atžvilgiu ir (arba) už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikiančių tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje,*
- *jis turi reikšmingą poveikį valstybių narių tarpusavio prekybai,*
- *jis turi tikslą riboti⁹⁹ konkurenciją arba sukelti faktinį arba potencialų ribojamąjį poveikį konkurencijai,*
- *jis daro reikšmingą įtaką konkurencijai.*

⁹⁶ Pvz., Komisijos 2003 m. liepos 23 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2-37.398 *Bendras komercinių UEFA Champions League teisių pardavimas* // [2003] OL L 291/25.

⁹⁷ R. Whish. *Competition law*. Sixth edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 114.

⁹⁸ Primename, kad terminas *susitarimas* apima ir terminus *suderinti veiksmai* bei *ūkio subjektų asociacijų sprendimai*.

⁹⁹ Primename, kad terminas *riboti konkurenciją* apima ir terminus *trukdyti konkurencijai* bei *iškraipyti konkurenciją*.

Šias sąlygas vienijantis požymis – visų jų būtinumas tam, kad susitarimas patektų į 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, ir būtų laikomas konkurenciją ribojančiu susitarimu. Kadangi pirmosios dvi sąlygos šiame darbe buvo analizuotos anksčiau, toliau nagrinėsime likusias tris konkurenciją ribojančių prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygas: *tikslą riboti konkurenciją, ribojamąjį poveikį konkurencijai bei reikšmingą įtaką konkurencijai*.

2.2.1.1. Tikslą riboti konkurenciją sąlyga

ESTT yra ne kartą išaiškinęs¹⁰⁰, kad konkurencijos ribojimo pagal tikslą ar poveikį sąlyga yra alternatyvi: pirmiausiai ekonominiame kontekste, kuriame susitarimas bus įgyvendinamas, turi būti įvertinamas tikslas riboti konkurenciją, ir jeigu toks tikslas nėra nustatomas, tuomet vertinamas ribojamasis poveikis konkurencijai. Atsižvelgdami į tai, galime išskirti tokias konkurenciją ribojančių prekiavimo susitarimų rūšis – *prekiavimo susitarimus, turinčius tikslą riboti konkurenciją* bei *prekiavimo susitarimus, sukeliančius ribojamąjį poveikį konkurencijai*. Tačiau, kaip matysime vėliau, neretai Komisija savo sprendimuose prekiavimo susitarimus pripažindavo tenkinančius abi aukščiau minėtas konkurencijos ribojimo sąlygas.

Susitarimų, turinčių *tikslą* (angl. *object*) riboti konkurenciją, antikonkurencinis poveikis yra preziumuojamas¹⁰¹, todėl šalis, pareiškusi, kad konkurencija buvo apribota, arba konkurencijos institucijos nėra įpareigotos įrodinėti, kad toks susitarimas tikrai gali sukelti konkurencinius apribojimus rinkoje ir kad jis patenka į 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį. ESTT ne kartą yra išaiškinęs¹⁰², kad norint nustatyti, ar susitarimas riboja konkurenciją pagal tikslą, turi būti nagrinėjamos *susitarimo nuostatos, objektyvūs susitarimo tikslai* (nors ir nebūtina, į subjektyvius ketinimus taipogi galima atsižvelgti), *ekonominis ir teisinis susitarimo taikymo kontekstas*. Svarbu paminėti, kad 101 straipsnio 1 dalies a – e punktuose nustatytos tam tikros pavyzdinės, konkurenciją savo tikslu ribojančios susitarimų sąlygos. Šis sąrašas tėra pavyzdinis ir, anaiptol, ne baigtinis, kadangi, kaip teisingai pastebi R. Whish¹⁰³, jis gali palaiapsniui kisti. Šio autoriaus nuomone¹⁰⁴ prie konkurenciją savo tikslu ribojančių susitarimo sąlygų yra priskirtinos tokios sąlygos, kaip *kainų fiksavimas, gamybos apimčių ribojimas, rinkų dalijimasis, keitimasis informacija apie dabartines ir planuojamas kainas, pardavimų ribojimas, kolektyvinių išimtinių teisių suteikimas*.

¹⁰⁰ Europos Teisingumo Teismo 2009 m. spalio 6 d. sprendimas byloje Nr. C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited, formerly Glaxo Wellcome plc v Commission of the European Communities* // [2009] E.C.R. P. I-09291. 55 paragrafas.

¹⁰¹ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 18 paragrafas.

¹⁰² Europos Teisingumo Teismo 2009 m. spalio 6 d. sprendimas byloje Nr. C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited, formerly Glaxo Wellcome plc v Commission of the European Communities* // [2009] E.C.R. P. I-09291. 58 paragrafas.

¹⁰³ R. Whish. *Competition law*. Sixth edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 122.

¹⁰⁴ Ten pat, P. 120.

Lygindami Senosiose gairėse ir Naujosiose gairėse išskirtas konkurenciją pagal tikslą ribojančias prekiavimo susitarimų sąlygas, matome, kad Komisijos požiūris per dešimtmetį nepakitęs. Abiejose gairėse¹⁰⁵ išskiriamos *kainų nustatymo, gamybos apimčių ribojimo, rinkų dalijimosi, keitimosi informacija apie prekybos strategiją* bei *sąnaudų bendrumo* sąlygos.

Neretai prekiavimo susitarimų subjektai veikia ne tik tame pačiame produktų platinimo, bet ir gamybos rinkos lygmenyje. Platinime vienu iš svarbiausių prekybos strategijos elementu galime laikyti *kainą*, tuo tarpu gamyboje – *jos apimtį*. Taigi, pritardami Komisijai¹⁰⁶, kad prekiavimo susitarimai gali būti susiję ne tik su kainų, bet ir produkcijos apimčių ribojimu, manome, kad šios dvi konkurenciją pagal tikslą ribojančios sąlygos yra viena nuo kitos priklausomos. Pvz., esant mažam konkuruojančių ūkio subjektų atitinkamoje rinkoje skaičiui, ūkio subjektai, siekiantys už tą patį produktą gauti didesnę pelną, gali pasirinkti dvejopą strategiją – padidinti produkto kainą arba sumažinti produkcijos apimtį. Jeigu atitinkamoje rinkoje konkurencinis spaudimas yra nežymus, efektas bus panašus – vartotojai, neturėdami alternatyvaus pasirinkimo, bus pasiryžę už tą patį produktą mokėti daugiau. Vis tik manytume, kad gamybos apimčių ribojimas, lyginant jį su kainų nustatymu, yra mažiau pavojinga *per se* konkurenciją ribojanti sąlyga. Pvz., ūkio subjektai, gaminantys greitai gendantį produktą, dirba neveiksmingai (pagamina daugiau, nei spėja realizuoti), todėl įkuria bendrą pardavimo agentūrą (investuoja į infrastruktūrą, logistiką ir kt.), kartu keisdami informaciją, koks produkcijos gamybos kiekis yra racionaliausias. Manytume, toks susitarimas galėtų būti suderinamas su konkurencijos teisės normomis, kadangi ūkio subjektai, gamindami racionalų produkcijos kiekį, taupo sąnaudas, kas turėtų atsiliepti ir galutinei produkto kainai. Žinoma, situacija pasikeistų, jeigu jie atitinkamoje rinkoje užimtų dideles atitinkamos rinkos dalis. Taigi, gamybos apimčių ribojimo sąlygos pavojingumas, manytume, turi būti vertinamas kiekvienu atveju individualiai. Tačiau šiuolaikinėje konkurencijos teisėje net ir kainos nustatymas taipogi gali būti pateisinamas (tai pripažįsta ir pati Komisija Naujosiose gairėse¹⁰⁷). Tad galbūt šis apribojimas visai nepagrįstai pripažįstamas visais atvejais ribojančiu konkurenciją? Šioje vietoje pažymėtina, kad Tarptautinė teisininkų grupė¹⁰⁸, atsižvelgdama į pastarojo meto JAV teisminių institucijų praktiką bei kai

¹⁰⁵ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 230 – 236 paragrafai; Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 144 – 147 paragrafai.

¹⁰⁶ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 234 paragrafas.

¹⁰⁷ Ten pat, 252-254 paragrafai.

¹⁰⁸ International Bar Association. Working group on the Commission's questionnaire relating to the public consultation on the functioning of the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules, in particular, the specialisation and R&D block exemption regulations and the horizontal guidelines // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_horizontal_agreements/iba_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-08-30. P. 18.

kurių Europos šalių teisės aktus, netgi teigia, kad kainų nustatymas neturėtų būti pripažįstamas *per se* konkurenciją ribojančia sąlyga.

Viena iš pagrindinių ES politikos sričių – vidaus rinkos ES viduje sukūrimas ir jos veikimo užtikrinimas¹⁰⁹. Šioje vidaus rinkoje turi būti užtikrinamas ne tik laisvas asmenų, bet ir prekių, paslaugų bei kapitalo judėjimas. ES, kaip erdvės be vidinių sienų, sukūrimo prioritetą pripažįsta ir Komisija¹¹⁰, teigianti, kad konkurencijos taisyklėmis nuo pat jų įgyvendinimo pradžios buvo siekiama panaikinti tiek valstybių narių tarpusavyje nustatytas, tiek privataus sektoriaus kuriamas kliūtis laisvai prekybai tarp valstybių narių. Atsižvelgiant į tai, **rinkų dalijimosi sąlyga** laikoma konkurenciją savo tikslu ribojančia sąlyga. Rinkos gali būti dalijamos įvairiais būdais: ūkio subjektai gali susitarti dėl nekonkuravimo vienas kito teritorijoje. Toks susitarimas gali būti laikomas konkurenciją ribojančiu *per se*, kadangi vartotojams neatneša jokios ekonominės naudos. Tačiau kai kurios prekiavimo susitarimų formos (abipusio bei neabipusio platinimo susitarimai) rinkas dalija dėl jų prigimties. Bet ar toks dalijimasis visais atvejais vertintinas *per se* konkurenciją ribojančia sąlyga? Komisijai¹¹¹ didžiausią rūpestį kelia abipusio platinimo susitarimai. Atsižvelgdami į abipusio platinimo susitarimų pobūdį (platinimo teisių suteikimą vienas kitam), tokiam Komisijos požiūriui galėtume pritarti, kadangi tarp ūkio subjektų apribojama *inter – brand* konkurencija. Tačiau jeigu kitokiais būdais, kaip tik suteikdami savo produktų platinimo teises kitam konkurentui, ūkio subjektai negali įeiti į kitą geografinę rinką? Vadinasi, ne visais atvejais rinkų dalijimasis gali būti vertinamas neigiamai. Be to, reiktų pažymėti, kad rinkų dalijimosi sąlyga neturėtų būti siejama vien tik su geografinėmis teritorijomis. Rinkos gali būti padalintos ir pasiskirstant klientais ar užsakymais.

Didžiausi pokyčiai Naujosiose gairėse, vertinant *per se* konkurenciją ribojančias sąlygas, yra susiję su **neskelbtinos komercinės informacijos keitimusi**. Senosiose gairėse¹¹² šios sąlygos vertinimui išsamių rekomendacijų nebuvo. Tuo tarpu Naujosiose gairėse informacijos keitimasis netgi prilygintas atskirai horizontaliųjų bendradarbiavimo susitarimų rūšiai, kuriai taikomos atskiros teisinio vertinimo rekomendacijos. Svarbu pažymėti, kad Komisija keitimąsi neskelbtina informacija pripažįsta tiek *per se* konkurenciją ribojančia, tiek galinčia sukelti ribojamąjį poveikį konkurencijai sąlyga. Šioje dalyje mums svarbiausia apsibrėžti, kokio pobūdžio informacijos keitimasis, Komisijos požiūriu, konkurenciją riboja *per se*. Taigi, jeigu prekiavimo susitarimų subjektai keičiasi tarpusavyje individualiais duomenimis apie **būsimas**

¹⁰⁹ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47. 26 straipsnio 1 dalis.

¹¹⁰ Komisijos 2010 m. konkurencijos politikos ataskaita // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2010/part1_lt.pdf; prisijungimo laikas: 2011-09-01. P. 4.

¹¹¹ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 236 paragrafas.

¹¹² Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 146 paragrafas.

kainas bei *kiekį* (būsimus ketinimus, susijusius su pardavimu, rinkos dalimis, teritorijomis bei klientų grupėmis), toks keitimasis laikomas konkurencijos ribojimu *per se*¹¹³. Vadinasi, informacijos keitimasis laikomas ribojančiu konkurenciją *per se*, jeigu apima sąlygas, turinčias tikslą riboti konkurenciją (kainų nustatymą, gamybos apimčių ribojimą, rinkų dalijimąsi).

Komisijos nuomone, konkurencijai pavojų gali kelti ir didelis produktų kintamųjų sąnaudų bendrumas. Komisijai rūpestį¹¹⁴ kelia būtent tokia situacija, kuomet bendradarbiavimo sąnaudos (pvz., lėšos bendrai reklamai) sudaro didelę kintamųjų produkto sąnaudų dalį būtent dėl bendradarbiavimo prekiavimo veikloje. Šioje vietoje tenka pastebėti, kad toks sąnaudų bendrumo aiškinimas kelia daugiau klausimų, nei atsakymų. Kaip pastebi Konkurencijos teisės advokatų asociacija¹¹⁵, Komisija nenurodo jokie kiekybinio sąnaudų bendrumo vertinimo kriterijaus, kuris rodytų didelį atitinkamų sąnaudų bendrumo lygį. Papildomai galime pridurti, kad be to gairėse nenurodoma kaip turi būti vertinama situacija, kai ūkio subjektų bendradarbiavimas tęsiasi ilgai, ir sąnaudų bendrumas svyruoja (tarkim tam tikrą laiką jos investuoja į bendrą reklamą, paskui reklamą laikinai nutraukia, o po tam tikro laiko ir vėl į ją investuoja)? Atsižvelgdami į tai, manytume, kad sąnaudų bendrumas turėtų būti vertinamas kiekvienu konkrečiu atveju atskirai, nagrinėjant, ar jis faktiškai arba potencialiai gali turėti ribojamojo poveikio konkurencijai, ar ne, t. y. sąnaudų bendrumą siūlytume sieti su sąlyga, galinčia sukelti ribojamąjį poveikį konkurencijai, o ne su konkurencijos ribojimu *per se*.

2.2.1.2. Ribojamojo poveikio konkurencijai sąlyga

101 straipsnio 1 dalyje tiesiogiai nustatyta, kad ES konkurencijos teisėje draudžiami tiek susitarimai, turintys tikslą riboti konkurenciją, tiek susitarimai, galintys sukelti ribojamąjį *poveikį* (angl. *effect*) konkurencijai. Tačiau šiame straipsnyje nerasime jokie pavyzdinio konkurenciją pagal poveikį ribojančių susitarimų sąrašo. Taip yra dėl to, kad ribojamasis poveikis konkurencijai nėra preziumuojamas¹¹⁶, bet turi būti įrodytas¹¹⁷. Vadinasi, ir baigtinių sąrašų, kokie prekiavimo susitarimai gali sukelti ribojamąjį poveikį konkurencijai, nėra ir negali būti. Tuomet kyla klausimas, kaip šis ribojamasis poveikis turi būti nustatinėjamas? Ir jeigu egzistuoja tam tikra metodika, ar ji gali būti pritaikyta visiems prekiavimo susitarimų vertinimo atvejams?

¹¹³ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 73 paragrafas.

¹¹⁴ Ten pat, 242-243 paragrafai.

¹¹⁵ Association des avocats pratiquant le droit de la concurrence. Response to the European Commission's consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/aadc_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-11-08. P. 9.

¹¹⁶ Commission notice – Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty // [2004] OJ C 101/08. 24 paragrafas.

¹¹⁷ Įrodinėjimo našta tiek nacionaliniu, tiek ES lygmeniu, tenka ūkio subjektui, kuris pareiškia, kad konkurencija buvo apribota arba konkurencijos institucijoms (Tarybos 2002 m. gruodžio 16 d. reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo // [2003] OL L 1/1. 2 straipsnis).

Pradinis taškas, nuo kurio turi būti pradeda susitarimų ribojamojo poveikio konkurencijai analizė – ūkio subjektų padėties atitinkamoje rinkoje¹¹⁸ nustatymas. Šis etapas reikšmingas tuo, kad nuo jo gali priklausyti, ar susitarimui iš viso bus taikomos konkurencijos teisės normos. Svarbu pažymėti, kad kaip ir kiekvienai horizontaliojo bendradarbiavimo rūšiai, prekiavimo susitarimų subjektams Naujosiose gairėse taipogi nustatyta tam tikra bendros rinkos dalis, kurios neviršydami jie gali jaustis sąlyginai saugiais. Taigi, prekiavimo susitarimams paprastai netaikomos konkurencijos teisės normos, jeigu ūkio subjektai neturi *įtakos atitinkamoje rinkoje*, t. y. jų bendrai užimama atitinkamos rinkos dalis neviršija 15 %¹¹⁹. Tačiau, kaip pastebi Tarptautinė advokatų asociacija¹²⁰, ši riba yra aiškiai per maža tokiems susitarimams, kadangi ji ne itin skiriasi nuo *De minimis* pranešime¹²¹ nustatytos 10 % ribos. Manytume, kad 15 % riba galėtų būti vertinama kaip sąlyginai griežtesnis Komisijos požiūris į prekiavimo susitarimus, lyginant juos su pvz., mokslinių tyrimų ir technologijų plėtros bei specializacijos susitarimais, kuriems nustatoma atitinkamai 25 % ir 20 % bendra atitinkamos rinkos riba. Be to, įdomu pastebėti, kad Senosiose gairėse¹²² buvo nurodoma, kad susitarimas, apimantis kainų nustatymo sąlygą, visais atvejais bus vertinamas patenkančiu į 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, net ir ūkio subjektams neturint įtakos atitinkamoje rinkoje. Tuo tarpu Naujosiose gairėse tokios nuostatos nebeliko. Kyla klausimas, ar tokios nuostatos eliminavimas reiškia, kad net ir susitarimai, kuriais siekiama nustatyti produkto kainas, yra laikomi patenkančiais į „saugaus uosto“ ribas, jeigu ūkio subjektų atitinkamos rinkos dalis neviršija 15 % atitinkamos rinkos ribos?

Vis tik turime pažymėti, kad procentinė prekiavimo susitarimų užimamos rinkos dalies išraiška tėra sąlyginis kriterijus, kuriuo vadovaujantis Komisija pripažįsta atitinkamus susitarimus suderinamais arba nesuderinamais su konkurencijos teisės normomis. Kadangi be įtakos atitinkamoje rinkoje turi būti atsižvelgiama ir į kitokius kriterijus. ES teisminės institucijos

¹¹⁸ *Atitinkama rinka* – tai atitinkamoje geografinėje rinkoje esantys atitinkami produktai, kuriuos vartotojai laiko tarpusavyje pakeičiamais (Komisijos pranešimas dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo Bendrijos konkurencijos teisės tikslams // [1997] OL C 372. 7-8 paragrafai). Konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 24 d. nutarimo Nr. 17 „Dėl Konkurencijos tarybos paaiškinimų dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo“ (Žin., 2000, Nr. 19-487) 3 punkte yra vartojama beveik identiška atitinkamos rinkos sąvoka.

¹¹⁹ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 240-241 paragrafai.

¹²⁰ International Bar Association. Working group on the Commission's questionnaire relating to the public consultation on the functioning of the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules, in particular, the specialisation and R&D block exemption regulations and the horizontal guidelines // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_horizontal_agreements/iba_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30. P. 17.

¹²¹ Komisijos pranešimas dėl nedidelės svarbos susitarimų, kurie nežymiai riboja konkurenciją pagal Europos bendrijos steigimo sutarties 81 straipsnio 1 dalį (*de minimis*) // [2001] OL C 368. 7 paragrafo a punktas.

¹²² Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 148 paragrafas.

ne kartą yra išaiškinusios¹²³, kad vertinant susitarimų poveikį konkurencijai turi būti analizuojamos *faktinės susitarimo sąlygos (ekonominis susitarimo turinys, susitarimo produktas, faktinė atitinkamos rinkos struktūra)*. Be to, susitarimo ribojamajam poveikiui nustatyti yra svarbūs ir tokie veiksniai, kaip *rinkos dalių stabilumas, patekimo į rinką kliūtys, pirkėjų ar tiekėjų kompensuojamoji galia*¹²⁴.

Ribojamasis susitarimo poveikis gali būti tiek *faktinis*, tiek *potencialus*¹²⁵. Kyla klausimas, į kokius veiksnius turi būti atsižvelgiama nustatant faktinį ir potencialų poveikį konkurencijai? Susitarimas turi faktiškai arba potencialiai veikti bent vieną iš konkurencijos kriterijų – *kainą, gamybos apimtį, produktų kokybę, įvairovę ar naujoves*¹²⁶. Vadinasi, vertinant faktinį bei potencialų susitarimo poveikį konkurencijai, konkurencijos teisės normas taikančios institucijos turi įrodyti, kad susitarimas jau veikia arba jeigu ir neveikia, tikėtinai neigiamai paveiks aukščiau nurodytus parametrus.

Taigi, apibendrinami ribojamojo poveikio konkurencijai sąlyga, galime teigti, kad ji sietina su ekonominio pobūdžio kriterijų vertinimu, ir kad tokia pati poveikio nustatymo metodika gali būti taikoma visų prekiavimo susitarimų vertinimui. Tačiau svarbu pažymėti, kad net ir pritaikius tuos pačius vertinimo kriterijus keliems susitarimams, rezultatai kiekvienu atveju gali ir skirtis. Skirtingų rezultatų gavimas aiškintinas tuo, kad praktiškai nėra įmanoma, kad du susitarimai būtų sudaromi esant identiškai tokioms pačioms ekonominėms sąlygoms. Vertinant formaliu požiūriu (atsižvelgiant tik į teisinės sutarties nuostatas), susitarimai gali būti identiški, tačiau ekonominis kontekstas, kuriame šis susitarimas bus įgyvendintas, kiekvienu atveju skirsis. Dėl to prekiavimo susitarimų ribojamojo poveikio nustatymas negali būti mechaninis, kadangi svarbu įvertinti tiek teisinius, tiek ekonominius susitarimo aspektus.

Papildomų apribojimų doktrina. Aukščiau nagrinėtuose skyreliuose analizavome tikslo riboti konkurenciją bei ribojamojo poveikio konkurencijai nustatymo metodiką. Tačiau kartais tokio vertinimo metu gali būti padaroma išvada, kad pagrindinė prekiavimo susitarimo dalis neturi tikslo riboti konkurencijos bei nesukelia jokie ribojamojo poveikio jai, o antikoncepcinės yra tik tam tikros susitarimo nuostatos. Esant tokiai situacijai ne visuomet susitarimas bus nesuderinamas su konkurencijos teisės normomis. Konkurenciją ribojančios susitarimo nuostatos gali išvengti 101 straipsnio 1 dalyje nustatyto draudimo, jeigu jos yra

¹²³ Pvz., Pirmosios instancijos teismo 1998 m. rugsėjo 15 d. sprendimas sujungtose bylose Nr. T-374/94, T-375/94, T-384/94, T-388/94 *European Night Services Ltd (ENS) and Others v. Commission of the European Communities* // [1998] OL C 340/15. 136 paragrafas.

¹²⁴ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 45, 32-38 paragrafas.

¹²⁵ Pirmosios instancijos teismo 2006 m. rugsėjo 27 d. sprendimas byloje Nr. T-168/01 *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission of the European Communities* // [2006] E.C.R. P. II-02969. 162 paragrafas.

¹²⁶ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 27 paragrafas.

pripažįstamos papildomais susitarimo apribojimais. Jeigu šie papildomi apribojimai yra būtini tam, kad būtų įgyvendinta pagrindinė, konkurencijos neribojanti susitarimo dalis, bei šie apribojimai yra proporcingi tai susitarimo daliai, tuomet net ir konkurenciją ribojančios papildomos susitarimo nuostatos laikomos nepatenkančiomis į 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį¹²⁷. Pvz., kainų nustatymas riboja konkurenciją visais atvejais, net jeigu ir susitarimo šalims leidžiama individuali prekyba už susitarimo ribų, tačiau jeigu ūkio subjektai bendradarbiauja keliose srityse (pvz., gamina ir prekiauja), kainų nustatymas gali būti laikomas papildomu apribojimu, būtinu gamybos susitarimui įgyvendinti¹²⁸.

2.2.1.3. Reikšmingos įtakos konkurencijai sąlyga

Prekiavimo susitarimai riboja konkurenciją, jeigu išpildo visas 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas sąlygas. Vis tik bendradarbiavimui, ribojančiam konkurenciją atitinkamoje rinkoje, gali būti netaikomas šiame straipsnyje nustatytas draudimas, jeigu susitarimas nedaro reikšmingos įtakos konkurencijai. Reikšmingos įtakos sąlygos nerasime nei viename norminiame ES teisės akte, kadangi šios sąlygos atsiradimas sietinas su teisminių ES institucijų praktika¹²⁹. Komisija yra priėmusi tam tikras rekomendacijas, papildomai aiškinančias šios sąlygos turinį. *De minimis* pranešime nustatomos tam tikros atitinkamos rinkos ribos, kurių neviršydami ūkio subjektai, net ir sudarydami konkurenciją ribojančius susitarimus, gali išvengti konkurencijos teisės normų taikymo. Atsižvelgiant į tai, kad prekiavimo susitarimai yra sudaromi tarp konkuruojančių ūkio subjektų, jiems šiame pranešime¹³⁰ yra nustatyta žemesnė, nei vertikaliesiems susitarimams taikoma atitinkamos rinkos riba, t. y. 10 %. Tokia pati riba, beje, nustatoma ir prekiavimo susitarimams, vertinamiems LR konkurencijos teisės lygmeniu¹³¹. Tačiau skirtingai nei ES konkurencijos teisėje, šią ribą nustatantis LR teisės aktas yra privalomasis, o ne rekomendacinės galios. Be to, skirtingai nei ES konkurencijos teisėje, reikšmingos įtakos konkurencijai neturinčių susitarimų reglamentavimas yra įtvirtintas ir norminiame teisės akte – Konkurencijos įstatyme¹³².

¹²⁷ Commission notice – Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty // [2004] OJ C 101/08. 28-31 paragrafai.

¹²⁸ Commission staff working document – Competition in the food supply chain // http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/publication16065_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-09-01. 4.3.3 ir 5 paragrafai.

¹²⁹ Pvz., Pirmosios instancijos teismo 1998 m. rugsėjo 15 d. sprendimas sujungtose bylose Nr. T-374/94, T-375/94, T-384/94, T-388/94 *European Night Services Ltd (ENS) and Others v. Commission of the European Communities* // [1998] OL C 340/15. 55 paragrafas.

¹³⁰ Komisijos pranešimas dėl nedidelės svarbos susitarimų, kurie nežymiai riboja konkurenciją pagal Europos bendrijos steigimo sutarties 81 straipsnio 1 dalį (de minimis) // [2001] OL C 368. 7 paragrafo a) punktas.

¹³¹ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio 9 d. nutarimo Nr. 1S-172 „Dėl Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. sausio 13 d. nutarimo Nr. 1 „Dėl reikalavimų ir sąlygų susitarimams, kurie dėl savo mažareikšmio poveikio nelaikomi Konkurencijos įstatymo 5 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu, patvirtinimo“ pakeitimo“ (Valstybės žinios. 2004, Nr. 181-6732) 4 punktas.

¹³² Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856. 5 straipsnio 4 dalis.

Vis tik pažymėtina, kad reikšmingos įtakos konkurencijai sąlyga nėra absoliuti. Visų pirma, šia sąlyga nėra preziumuojamas prekiavimo susitarimų suderinamumas arba nesuderinamumas su konkurencijos teisės normomis (konkurencijos gali neriboti ir aukštesnę rinkos dalį užimantys susitarimai¹³³). Visų antra, ši sąlyga nėra taikoma prekiavimo susitarimams, apimantiems kainų nustatymą, gamybos apimčių, pardavimų ribojimą, rinkų ir klientų pasiskirstymą¹³⁴, t. y. *per se* konkurenciją ribojančias sąlygas.

2.2.2. Susitarimo vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį

101 straipsnio 1 dalyje nustatytas imperatyvus konkurenciją pagal tikslą ar poveikį ribojančių susitarimų draudimas, tačiau net ir tokie susitarimai gali būti suderinami su konkurencijos teisės normomis ir dėl to leidžiami, jeigu jie tenkina visas 101 straipsnio 3 dalyje nustatytas sąlygas, t. y.:

„padeda tobulinti prekių gamybą ar paskirstymą arba skatinti technikos ar ekonomikos pažangą, kartu sudarydami sąlygas vartotojams sąžiningai dalytis gaunama nauda, ir kurie:

- a) atitinkamoms įmonėms nenustato jokių apribojimų, nebūtinų šiems tikslams pasiekti,*
- b) nesuteikia [...] galimybės panaikinti konkurenciją didelei atitinkamų produktų daliai“.*

Konkurencijos teisės teorijoje¹³⁵ 101 straipsnio 3 dalies sąlygos skirstomos į pozityvias (*veiksmingumo* ir šio veiksmingumo *perdavimo vartotojams*) ir negatyvias (*būtinumo* ir *konkurencijos nepanaikinimo*) sąlygas. Šiame vertinimo etape, priešingai nei prieš tai aptartame, *onus probandi*, kad prekiavimo susitarimas tenkina šias sąlygas, tenka susitarimo šalims¹³⁶. Tačiau, kaip yra išaiškinęs ESTT¹³⁷, ir kita šalis turi tam tikras pareigas, susijusias su susitarimo pagal 101 straipsnio 3 dalimi vertinimu. Vadinasi, 101 straipsnio 3 dalies vertinimas neapsiriboja formaliu konstatavimu, kad bendradarbiaujančių šalių pateikti įrodymai netenkina 101 straipsnio 3 dalies sąlygų. Konkurencijos priežiūros institucijos turi įrodyti, *kodėl* šie įrodymai yra priimtini arba nepriimtini.

Antikonkurenciniams prekiavimo susitarimams 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas draudimas gali būti netaikomas, jeigu jie *„padeda tobulinti prekių gamybą ar paskirstymą arba*

¹³³ Komisijos pranešimas dėl nedidelės svarbos susitarimų, kurie nežymiai riboja konkurenciją pagal Europos bendrijos steigimo sutarties 81 straipsnio 1 dalį (*de minimis*) // [2001] OL C 368. 2 paragrafas.

¹³⁴ Ten pat, 11 paragrafas.

¹³⁵ D. Švirinas. Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje: monografija. – Vilnius: MRU Leidybos centras, 2004. P. 85.

¹³⁶ Tarybos 2002 m. gruodžio 16 d. reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo // [2003] OL L 1/1. 2 straipsnis.

¹³⁷ Ūkio subjektui pateikus faktinius įrodymus dėl 101 straipsnio 1 dalies netaikymo, kitai šaliai gali kilti pareiga paaiškinti, ar šie įrodymai pateisinami (Europos Teisingumo Teismo 2009 m. spalio 6 d. sprendimas byloje Nr. C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited, formerly Glaxo Wellcome plc v Commission of the European Communities* // [2009] E.C.R. P. I-09291. 83 paragrafas).

*skatinti technikos ar ekonomikos pažangą*¹³⁸. Iš šios sąlygos formuluotės galime spręsti, kad susitarimas turi teikti tam tikrą teigiamą poveikį, tačiau ar šis poveikis yra sietinas tik su ekonomine nauda, ar ir su nauda, susijusia ne tik su ekonominiais aspektais, 101 straipsnio 3 dalyje nėra atskleidžiama. R. Whish pastebi¹³⁹, kad susitarimo veiksmingumas gali būti siejamas tiek su ekonomine nauda (siaurasis požiūris), tiek su aplinkosauginiais, kultūriniais, pramoniniais ir kt. motyvais (platusis požiūris). Tačiau nagrinėdami Komisijos sprendimus prekiavimo susitarimų srityje, matome tendenciją, kad ji veiksmingumą siedavo būtent su ekonominiais faktoriais: pigesnis produktas¹⁴⁰, platesnis produktų asortimentas¹⁴¹, greitesnis įsisteigimas kitoje geografinėje rinkoje¹⁴², produkto pristatymas platesnėje rinkoje¹⁴³, išlaidų individualiai reklamai mažinimas¹⁴⁴ ir kt.

Gairėse dėl 81 straipsnio 3 dalies taikymo¹⁴⁵ ekonominė nauda skirstoma į dvi rūšis – *išlaidų efektyvumą* (nauda, kylanti dėl išlaidų sumažinimo) bei *kokybinį efektyvumą* (nauda, kylanti dėl kokybinių patobulinimų). Nagrinėjant Senąsias gaires bei Naująsias gaires, iš pirmo žvilgsnio atrodo, kad veiksmingumas yra siejamas tik išlaidų efektyvumu (turi būti integruojama veikla, išvengiama sąnaudų dubliavimo)¹⁴⁶. Tačiau sprendžiant iš šiose gairėse pateiktų tinkamo veiksmingumo pavyzdžių¹⁴⁷, galime teigti, kad pateisinama ekonomine nauda laikomi ir kokybiniai patobulinimai. Tačiau svarbu pažymėti, kad Komisija nėra linkusi palankiai vertinti sąnaudų sutaupymo tik dėl dirbtino pasiskirstymo rinkomis¹⁴⁸.

Prekiavimo susitarimai gali būti pateisinami, jeigu jie „*atitinkamoms įmonėms nenustato jokių apribojimų, nebūtinų šiems tikslams pasiekti*“¹⁴⁹, t. y. išpildo *būtinumo sąlygą*. Tiek pats konkurenciją ribojantis prekiavimo susitarimas, tiek jame numatytos konkurenciją ribojančios sąlygos turi būti būtinos aukščiau aprašytam veiksmingumui pasiekti, t. y. pirmiausiai vertinamas *viso konkurenciją ribojančio susitarimo būtinumas* (šalys turi įrodyti, kad

¹³⁸ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47. 101 str. 3 d.

¹³⁹ R. Whish. Competition law. Sixth edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 153.

¹⁴⁰ Komisijos 1977 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.236 *Sopelem/Vickers* // [1978] OL L 70/47.

¹⁴¹ Komisijos 1983 m. gruodžio 5 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.329 *VW – MAN* // [1983] OL L 376/11.

¹⁴² Komisijos 1984 m. liepos 12 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.129 *Carlsberg* // [1984] OL L 207/26.

¹⁴³ Komisijos 1996 m. liepos 17 d. sprendimas byloje Nr. IV/35.337 *Atlas* // [1996] OL L 239/23.

¹⁴⁴ Komisijos 1975 m. liepos 17 d. sprendimas byloje Nr. IV/28.775 *UNIDI* // [1975] OL L 228/17.

¹⁴⁵ Commission notice – Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty // [2004] OJ C 101/08. 64 – 76 paragrafai.

¹⁴⁶ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 152 – 153 paragrafas; Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 247 paragrafas.

¹⁴⁷ Pvz., Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 253 paragrafas; Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 156 paragrafas.

¹⁴⁸ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 247 paragrafas.

¹⁴⁹ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47. 101 straipsnio 3 dalis.

nėra jokio kito realaus ir mažiau konkurenciją ribojančio būdo veiksmingumui pasiekti, ir kad veiksmingumo ūkio subjektai negali pasiekti savarankiškai), o vėliau – *atskirų konkurenciją ribojančių sąlygų būtinumas* veiksmingumui pasiekti¹⁵⁰.

Konkurenciją ribojantys prekiavimo susitarimai gali būti suderinami su konkurencijos teisės normomis, jeigu jie sudaro „*sąlygas vartotojams sąžiningai dalytis gaunama nauda*“¹⁵¹, t. y. tenkina *perdavimo vartotojams sąlygą*. Visų pirma svarbu pažymėti, kad terminas *vartotojas* aiškintinas plačiuoju požiūriu, apimant tiek tarpinius (gamintojus, didmenininkus, mažmenininkus), tiek galutinius vartotojus¹⁵². Įdomu pastebėti, kad Senosiose gairėse prekiavimo susitarimams vertinti skirtame skyrelyje ši sąlyga atskirai nebuvo išskiriama. Vis tik, šis teisinio vertinimo netikslumas buvo ištaisytas Naujosiose gairėse¹⁵³, kuriose tinkamu perdavimu vartotojams laikomas *kainų sumažinimas, produktų kokybės gerinimas, jų įvairovės didinimas*. Svarbu pažymėti, kad Naujosiose gairėse¹⁵⁴, skirtingai nei Senosiose, veiksmingumo perdavimo tikimybė siejama su 15 % bendra šalių atitinkamos rinkos dalimi (Senosiose gairėse¹⁵⁵ šios sąlygos išpildymui užteko, kad atitinkamoje rinkoje būtų „*pakankama konkurencija*“). Kyla klausimas, ar Komisija, susiedama šią sąlygą su tam tikru kiekybiniu kriterijumi, sugriežtino perdavimo vartotojams sąlygos išpildymo kriterijus? Manytume, tokia šios sąlygos interpretacija būtų klaidinga, kadangi tokiu būdu būtų paneigiama viso 101 straipsnio 3 dalies taikymo prasmė – ūkio subjektams, viršijantiems 15 % ribą, taptų neįmanoma įrodyti veiksmingumo perdavimo vartotojams sąlygos. Tokiu atveju pateisinamai būtų laikomi tik tie prekiavimo susitarimai, kurie neviršija 15 % atitinkamos rinkos ribos, t. y. tokie susitarimai, kurie paprastai laikomi iš viso nepatenkančiais į konkurencijos teisės normų taikymo sritį. Dėl to manytume, kad Naujosiose gairėse papildomai nurodoma 15 % riba yra nereikalinga ir į ją neturėtų būti atsižvelgiama, vertinant prekiavimo susitarimus.

Konkurenciją ribojantys prekiavimo susitarimai yra laikomi suderinamais su konkurencijos teisės normomis, jeigu jie „*nesuteikia <...> galimybės panaikinti konkurenciją didelei atitinkamų produktų daliai*“¹⁵⁶, t. y. atitinka *konkurencijos nepanaikinimo sąlygą*. Iš šios formuluotės sunku spręsti, koku kiekybiniu kriterijumi vadovaujantis turėtų būti nustatoma

¹⁵⁰ Commission notice – Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty // [2004] OJ C 101/08. 73, 75-76 paragrafai.

¹⁵¹ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47. 101 straipsnio 3 dalis.

¹⁵² Commission notice – Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty // [2004] OJ C 101/08. 83 – 104 paragrafai.

¹⁵³ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 250 paragrafas.

¹⁵⁴ Ten pat.

¹⁵⁵ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 34 paragrafas.

¹⁵⁶ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47. 101 straipsnio 3 dalis.

didelė atitinkamų produktų dalis? Senosios gairės¹⁵⁷ nurodė, kad turi būti nustatoma, ar dėl susitarimo ūkio subjektai nepradėjo dominuoti atitinkamoje rinkoje, ir jeigu taip – ši sąlyga nėra tenkinama. Tuo tarpu Naujosios gairės¹⁵⁸ rekomenduoja atlikti ne tik atitinkamos rinkos, kurioje ūkio subjektai veikia, bet ir kitų rinkų, kuriose gali kilti šalutinis poveikis, analizę. Manytume, kad toks šios sąlygos teisinis vertinimas yra pažangesnis, kadangi įtakos atitinkamoje rinkoje nustatymas, atsižvelgiant tik į procentines ūkio subjektų užimamos rinkos dalis, ne visuomet gali būti teisingas. Kiekvienu atveju reikia analizuoti susitarimo poveikį atitinkamoje rinkoje, o ne vadovautis formaliais vertinimo kriterijais.

¹⁵⁷ Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02. 155 paragrafas.

¹⁵⁸ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 251 paragrafas.

3. ATSKIRŲ PREKIAVIMO SUSITARIMŲ FORMŲ TEISINIS VERTINIMAS

Ūkio subjektų bendradarbiavimas gali apimti ne tik vieną, bet ir kelis etapus¹⁵⁹. Atsižvelgdami į tai, prekiavimo susitarimus galime suskirstyti į prekiavimo susitarimus, apimančius *vieną* bei prekiavimo susitarimus, apimančius *daugiau nei vieną* bendradarbiavimo *etapą*. Pažymėtina, kad šis skirstymas nėra savitiksliis, kadangi nuo jo priklauso ir teisinis susitarimų vertinimas. Bendradarbiavimas viename etape (pvz., bendro pardavimo) yra vertinamas pagal prekiavimo susitarimams skirtas rekomendacijas¹⁶⁰. Tuo tarpu susitarimai, apimantys kelis etapus, vertinami vadovaujantis visais atitinkamų etapų vertinimui skirtais gairių skyriais, o iškilus prieštaravimams – nustatomas susitarimo *gravitacijos centras* (angl. *center of gravity*), atsižvelgiant į bendradarbiavimo pradžią bei veiklos integracijos laipsnį¹⁶¹. Tačiau Komisijos siūloma gravitacijos centro nustatymo metodika kelia nemažai teorinio bei praktinio pobūdžio klausimų, pvz., kokiais kiekybiniais kriterijais vadovaujantis turi būti nustatomas veiklos integracijos laipsnis, kaip vertintinas susitarimas, jeigu integracijos laipsnis ateityje kinta (iš pradžių integracijos laipsnis didesnis viename, o paskui kitame etape), koku būdu nustatoma bendradarbiavimo pradžia (atsižvelgiama į tai, dėl kurio etapo susitarta pirmiausiai, ar į tai, kuriame etape pradėta veikti pirmiausiai)? Be to, kaip turi būti vertinami prekiavimo susitarimai, apimantys kelias prekiavimo susitarimų formas (pvz., abipusį platinimą, bendrą reklamavimą ir bendrą pardavimą)? Ar turi būti vertinamos visos prekiavimo susitarimo formos, ar tik viena, svarbiausia iš jų? Atsižvelgdami į tai, kad gravitacijos centro nustatymo metodika sukelia daugiau klausimų, negu pateikia atsakymų į juos, manytume, kad vertinant prekiavimo susitarimą būtų pernelyg rizikinga nustatinėti šio susitarimo gravitacijos centrą. Dėl to, mūsų nuomone, turėtų būti atsižvelgiama į visas prekiavimo susitarimo formas bei į visas šių formų vertinimui gairėse pateiktas rekomendacijas.

Atkreipiame dėmesį, kad tolimesniuose skyreliuose nagrinėjami susitarimai beveik visuomet apimdavo kelis bendradarbiavimo etapus, t. y. ne tik bendrą pardavimą, abipusį ar neabipusį platinimą, ar bendrą reklamavimą, bet ir bendrą gamybą, bendrus mokslinius tyrimus ir kt. Tačiau kadangi mūsų tyrimo objektas – prekiavimo susitarimų teisinis vertinimas, nagrinėdami Komisijos sprendimus išskirsime tik su šia bendradarbiavimo rūšimi susijusius teisinio vertinimo aspektus. Be to, nenagrinėsime reikšmingo poveikio valstybių narių tarpusavio prekybai sąlygos, kadangi, kaip buvo minėta anksčiau, ji nustato tik konkurencijos teisės normų taikymo jurisdikciją, o kitų susitarimo sąlygų vertinimui reikšmės neturi.

¹⁵⁹ Ten pat, 13 paragrafas.

¹⁶⁰ Ten pat, 1 ir 6 skyrius.

¹⁶¹ Ten pat, 13 – 14 ir 228 paragrafai.

3.1. Bendro pardavimo susitarimai

Rekomendacijos, skirtos bendro pardavimo susitarimų teisiniam vertinimui, Komisijos pranešimuose per kelis dešimtmečius kito tiek kiekybiniu, tiek kokybiniu požiūriu. Vos keli sakiniai, skirti šių susitarimų vertinimui 1968 m. pranešime, „išaugo“ iki kompleksinio ne tik teisinius, bet ir ekonominius susitarimo aspektus apimančio vertinimo Naujosiose gairėse, kuris buvo aptartas antrajame šio darbo skyriuje. Toks pokytis sietinas su keliais faktoriais: teisminių institucijų praktikos gausėjimu (aiškinant konkurenciją ribojančių susitarimų teisinio vertinimo sąlygas), ekonominio požiūrio į ES konkurencijos teisę perkėlimu, Komisijos sprendimų gausėjimu¹⁶² bei kintančiomis ekonomikos sąlygomis, verčiančiomis ūkio subjektus nuolatos ieškoti efektyvesnių bendradarbiavimo būdų. 1968 m. pranešime¹⁶³ tebuvo nurodoma, kad nekonkuruojančių arba konkuruojančių, tačiau neturinčių reikšmingo poveikio konkurencijai, ūkio subjektų sudaryti bendro pardavimo susitarimai konkurencijos neriboja. 1971 m. konkurencijos politikos ataskaitoje¹⁶⁴ išryškintos tam tikros neigiamos šių susitarimų savybės – išimtinių pardavimo teisių suteikimas, produkcijos kiekio skirstymas, vienodų pardavimo sąlygų nustatymas. Tuo tarpu 1993 m. pranešime¹⁶⁵ šie susitarimai prilyginti karteliniams susitarimams, kuriems tik retais atvejais suteikiama išimtis. Tačiau ar iš tikrųjų šie susitarimai yra tokie pavojingi konkurencijai? Ir kodėl Komisija tam tikrais atvejais bendradarbiavimą bendro pardavimo srityje laikė suderinamu, o kitais atvejais nesuderinamu su konkurencijos taisyklėmis? Kokie veiksniai lėmė ir, žiūrint iš šių dienų perspektyvos, lemtų skirtingą šių susitarimų vertinimą ateityje?

Bendro pardavimo susitarimai, kuriems konkurencijos teisės normos netaikomos

Sprendimas *Safco*¹⁶⁶ byloje iliustruoja vieną iš tų retų atvejų, kuomet bendro pardavimo susitarimui iš viso nebuvo taikomos konkurencijos teisės normos. Šios bylos aplinkybės buvo tokios: Prancūzijoje veikiantys smulkūs maisto produktų gamintojai įkūrė bendrą įmonę *Safco*, siekdamas efektyvesnio produkcijos eksporto į kitas šalis. *Safco* nariai įsipareigojo nepriklausyti jokiai kitai panašiai organizacijai, nutraukti individualų eksportą (iki susitarimo jie praktiškai savarankiškai ir neeksportavo), tiekti produktus *Safco* proporcingai jų turimam akcijų šioje įmonėje skaičiui. *Safco* atitinkamos rinkos dalis buvo mažiau nei 10 %, be to, atitinkamoje rinkoje veikė daug stiprių konkurentų. Tad Komisija nusprendė, kad susitarimas neturėjo reikšmingo poveikio konkurencijai ir dėl to konkurencijos neribojo. Priešingai – smulkių ūkio

¹⁶² Bent jau iki 2004 m. gegužės 1 d. reformos.

¹⁶³ Communication relative aux accords, décisions et pratiques concertées concernant la coopération entre entreprises // [1968] OJ C 75/3. II skyriaus 6 paragrafas.

¹⁶⁴ Komisijos 1971 m. konkurencijos politikos ataskaita // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/ar_1971_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-09-01. P. 31.

¹⁶⁵ Commission notice concerning assessment of co-operative joint ventures pursuant to Article 81 of the EC Treaty // [1993] OJ C 43/2. IV skyriaus 60 punktas.

¹⁶⁶ Komisijos 1971 m. gruodžio 16 d. sprendimas byloje Nr. IV/23 514 *SAFCO* // [1972] OL L 13/44.

subjektų bendradarbiavimas, jos nuomone, galėjo paskatinti konkurenciją kitose rinkose. Toks sprendimas visiškai atitiko 1968 m. pranešime išdėstytą požiūrį į reikšmingo poveikio konkurencijai neturinčius susitarimus. Manytume, kad ir šiuo metu panašiomis rinkos sąlygomis sudarytas bendro pardavimo susitarimas būtų vertinamas identiškai. Pvz., jeigu smulkūs produktų gamintojai, iki susitarimo tenkindami tik vietinės rinkos poreikius, nuspręstų pardavinėti bendrai, tokiu būdu bandydami įeiti į platesnę atitinkamų produktų rinką, manytume, kad jų bendradarbiavimui konkurencijos teisės normos neturėtų būti taikomos, atsižvelgiant į susitarimo teigiamas puses (pasiūlos ir konkurencijos didėjimas skatintų ir kitus tame pačiame rinkos segmente veikiančius konkurentus mažinti produkcijos kainas, gerinti pristatymo sąlygas, imtis kitokių priemonių vartotojams pritraukti). Tačiau vertinimas turėtų būti kitoks, jeigu identišką susitarimą sudarytų stambūs rinkos „žaidėjai“, kadangi susitarime nedalyvaujantys ūkio subjektai nebūtų pajėgūs konkuruoti su didelę atitinkamos rinkos dalį užimančiu rinkos dalyviu, o bendro pardavimo reikalingumas būtų abejotinas. Tačiau pažymėtina, kad Komisija šioje byloje konkurencijos teisės normų galėjo netaikyti ir vadovaudamasi objektyvaus būtinumo kriterijumi, kadangi smulkių ūkio subjektų galimybė patekti į kitą geografinę rinką nebendradarbiaujant tarpusavyje buvo abejotina.

Komisija bendro pardavimo susitarimą pripažino nepatenkančiu į 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį ir *Elopak/Metal Box-Odin*¹⁶⁷ byloje. Tik skirtingai nei prieš tai nagrinėtoje byloje, susitarimui konkurencijos teisės normos nebuvo taikomos, atsižvelgiant į tai, kad susitarimo subjektai pripažinti nekonkuruojančiais tarpusavyje. Komisija, atsižvelgdama į susitarimo produktą (naują, analogijų praeityje neturinčią pakuotę) bei ūkio subjektų galimybes šį produktą gaminti savarankiškai, nusprendė, kad šalys nebuvo nei faktinės, nei potencialios konkurentės. Be to, buvo atsižvelgta ir į tai, kad ūkio subjektai turėjo skirtingas *know how* ir per trumpą laiką negalėjo įgyti papildomų žinių. Vadinasi, jeigu bendrą pardavimą vykdo ūkio subjektai, iki susitarimo faktiškai ir potencialiai neveikę tame pačiame gamybos rinkos lygmenyje, bendram pardavimui konkurencijos teisės normos taipogi netaikomos.

Konkurencija ribojantys, tačiau 101 straipsnio 3 dalies sąlygas tenkinantys, bendro pardavimo susitarimai

Palankus Komisijos sprendimas bendro pardavimo atžvilgiu buvo priimtas ir *KEWA*¹⁶⁸ byloje. Ūkio subjektai susitarė įkurti bendrą įmonę *KEWA* branduolinio kuro perdirbimui ir iš tokio perdirbto kuro pagamintų produktų bendram pardavimui. Šalys įsipareigojo šias veiklas vykdyti tik per *KEWA*. Branduolinio kuro perdirbimo rinka pasižymėjo sparčiu paklausos

¹⁶⁷ Komisijos 1990 m. rugpjūčio 8 d. Sprendimas byloje Nr. 90/410/EEB *Elopak/Metal Box-Odin* // [1990] OL L 209/15.

¹⁶⁸ Komisijos 1975 m. gruodžio 23 d. sprendimas byloje Nr. IV/26.940/b *KEWA* // [1976] OL L 51/15.

augimu, perdirbimo įmonės statybos kaštai buvo labai dideli, o produkto perdirbimo kaštai buvo atvirkščiai proporcingi perdirbimo įmonės dydžiui.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad susitarimas turėjo ribojamojo poveikio konkurencijai, kadangi susitarimu buvo apribota konkurencija tarp ūkio subjektų. Vis tik manytume, kad šiame susitarime dalyvavę subjektai nebuvo potencialūs konkurentai. Potenciali konkurencija vertinta atsižvelgiant tik į ūkio subjektų turimas branduolinio kuro perdirbimo technologines žinias. Tačiau šių paslaugų šalys individualiai niekuomet neteikė, o ar potencialiai galėjo pradėti tokias paslaugas savarankiškai teikti, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, t. y. tai, kad ši veikla reikalavo didžiulių sąnaudų, manytina, kad ne. Vadinas, jeigu šioje byloje Komisija būtų priėmusi tokią pačią išvadą kaip ir *Elopak/Metal Box-Odin*¹⁶⁹ byloje, bendram pardavimui konkurencijos teisės normos galėjo būti ir netaikomos.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisija šiam susitarimui vis tik išimtį suteikė, atsižvelgdama į tokius faktorius: susitarimo dėka ūkio subjektai galės greičiau įeiti į atitinkamą rinką (individualia veikla toks pats rezultatas nebūtų pasiektas), bus sumažintos produkto kainos, investicijos bei rizika. Be to, individualios veiklos draudimas pripažintas būtina sąlyga tam, kad šalys bendradarbiautų tarpusavyje, o išimtis suteikta tik tam tikram laikotarpiui, iki kurio, Komisijos nuomone, susitarimo šalys taps konkurentėmis. Taigi, tokia Komisijos motyvacija tik dar kartą patvirtina mūsų anksčiau išsakytą teiginį, kad susitarimo šalys iki susitarimo nei faktiškai, nei potencialiai tarpusavyje nekonkuravo.

Faktinės ir potencialios konkurencijos klausimas buvo nagrinėjamas ir *Optical fibres*¹⁷⁰ byloje. Ūkio subjektai *Corning* ir *BICC* įkūrė bendrą įmonę *Optical Fibres* ir jai suteikė optinių pluoštų gamybos bei pardavimo Jungtinėje Karalystėje teises. Panašaus pobūdžio susitarimą *Corning* buvo sudariusi ir su *Siemens*, t. y. jos įkūrė bendrą įmonę *Siecor GmbH* ir jai suteikė optinių pluoštų ir optinių kabelių gamybos bei pardavimo Vokietijoje teises. Ūkio subjektai įsipareigojo nesikeisti informacija dėl kainų, sąnaudų, pardavimo, gamybos planų ir kt.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija pripažino, kad *Corning*, *BICC* ir *Siemens* nebuvo nei faktinės, nei potencialios konkurentės: *Corning* specializavosi optinių laidų rinkoje, o *BICC* ir *Siemens* – optinių kabelių rinkoje, be to, šalys turėjo pakankamus finansinius pajėgumus, bet neturėjo patirties gaminant kitos rūšies laidus. Vadinas, Komisija, vertindama potencialią konkurenciją, vėlgi, kaip ir aukščiau nagrinėtoje byloje, atsižvelgė į žinių, o ne išteklių turėjimo faktorių. Tuo tarpu bendrosios įmonės *Optical fibres* ir *Siecor GmbH* pripažintos tiesioginėmis konkurentėmis, nes specializavosi to paties produkto – optinių pluoštų gamybos bei pardavimo rinkoje. Taigi, Komisijos nuomone, bendrosios įmonės negalėjo veikti taip pat,

¹⁶⁹ Komisijos 1990 m. rugpjūčio 8 d. Sprendimas byloje Nr. 90/410/EEB *Elopak/Metal Box-Odin* // [1990] OL L 209/15.

¹⁷⁰ Komisijos 1986 m. liepos 14 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.320 *Optical fibres* // [1986] OL L 236.

kaip jos būtų veikusios iki susitarimo, kadangi tapo priklausomos nuo *Corning* (ji teikė bendrosioms įmonėms technologinę informaciją), dėl ko susitarimas pripažintas ribojančiu konkurenciją.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Vis tik susitarimui išimtis buvo suteikta, atsižvelgiant į du faktorius. *Corning* buvo aukštosiomis technologijomis disponuojantis ir JAV veikiantis ūkio subjektas, todėl, Komisijos nuomone, jeigu *Corning* Europoje būtų įsisteigęs savarankiškai, tuomet jo turima patirtis nebūtų perduota ES veikiantiems ūkio subjektams (*BICC* ir *Siemens*). Be to, susitarimo dėka ūkio subjektai pradėjo gaminti aukštos technologijos produktus, padidinusius paklausą atitinkamoje rinkoje, buvo numatomas ir šių produktų kainos mažėjimas. Tuo pačiu atitinkamoje rinkoje veikė keli alternatyvūs produkto gamintojai, ES rinka nebuvo uždara kitiems konkurentams, pirkėjų galia buvo stipri.

Vis tik manytume, kad šioje byloje Komisija nepagrįstai įvertino bendrąsias įmones faktinėmis konkurentėmis, kadangi, visų pirma, nesavarankiškai veikiantis subjektas nėra ūkio subjektas konkurencijos teisės prasme. Tad faktinėmis konkurentėmis galėjo būti įvertintos *BICC* ir *Siemens*. Tačiau jos konkuruoti optinių pluoštų rinkoje tarpusavyje pradėjo tik susitarimo su *Corning* dėka. Vadinasi, jeigu *BICC* ir *Siemens* nebūtų bendradarbiavusios su *Corning*, optinių pluoštų gaminti jos nebūtų pradėjusios, tad ir konkuruoti šių kabelių pardavime taip pat nebūtų galėjusios. Taigi, manytume, kad Komisija šiam susitarimui konkurencijos teisės normas taikė nepagrįstai.

Technologiškai pažangaus produkto bendras pardavimas buvo analizuojamas ir *Cekanan*¹⁷¹ byloje. Ūkio subjektai *A&R* ir *ECA* įkūrė bendrą įmonę *Ceka Europe* ir jai suteikė naujo produkto (naujo pakavimo metodo ir naujos pakuotės) kūrimo, gamybos ir pardavimo teises. Naujas produktas neturėjo jokio pakaitalo rinkoje. Iki susitarimo tam tikrą produkto gamybos technologiją Vokietijoje pardavinėjo tik *ECA*. Po susitarimo šios technologijos išimtinės pardavimo teisės Vokietijoje buvo suteiktos tik *Ceka Europe*. *A&R* ir *ECA* susitarė nekonkuruoti su *Ceka Europe* jos išimtinėse pardavimo teritorijose.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Išimtinių pardavimo teisių suteikimas *Ceka Europe* pripažintas turinčiu ribojamąjį poveikį konkurencijai, tačiau tik santykiuose tarp *ECA* ir *Ceka Europe* (*ECA* šioje bendrojoje įmonėje turėjo 26 % akcijų), tuo tarpu santykiai tarp *A&R* ir *Ceka Europe* (*A&R* šioje bendrojoje įmonėje turėjo 74 % akcijų) buvo traktuojami kaip *intra-brand* konkurencija. Komisija atsižvelgė dar ir į tai, kad susitarimu buvo siekta ne ilgalaikio bendradarbiavimo (tik trys metai). Be to, pasibaigus susitarimui *A&R* būtų įgijusi teisę pati viena valdyti *Ceka Europe*, tuo tarpu *ECA* būtų ir vėl įgijusi išimtinės produkto pardavimo teises Vokietijoje.

¹⁷¹ Komisijos 1990 m. spalio 15 d. sprendimas byloje Nr. IV/32.681 *Cekacan* // [1990] OL L 299/64.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisija vis tik suteikė išimtį ir šiam susitarimui, atsižvelgdama į tai, kad: produktas buvo naujas ir technologiškai pažangus, pranašesnis už rinkoje jau esančius produktus, susitarimo dėka bus išplėstas naujo produkto vartojimas ES, nauda perduodama tiek tarpiniams, tiek galutiniams vartotojams, naujo produkto atsiradimas padidins konkurenciją rinkoje bei sumažins pakaitinių produktų kainas, atitinkamoje rinkoje buvo pakankamas kiekis alternatyvių produktų (naujas produktas negalėjo panaikinti konkurencijos pakankamai didelėje rinkos dalyje). Manytume, kad tokį Komisijos sprendimą daugiausiai lėmė susitarimo produkto pobūdis (technologinė naujovė rinkoje) bei trumpalaikio bendradarbiavimo perspektyva (tik trys metai). Jeigu produktas nebūtų technologiškai naujas, o bendradarbiavimas būtų buvęs ilgalaikis, manytume, kad vertinimas galėjo būti ir kitoks, kadangi vienas susitarime dalyvavęs ūkio subjektas (ECA), prieš susitarimą atitinkamoje platinimo rinkoje veikęs individualiai, būtų buvęs pašalintas iš atitinkamos platinimo rinkos.

Komisijos praktikoje konkurencijos taisyklių taikymo neišvengė net ir toks sektorius, kuris iš pirmo žvilgsnio, atrodo, neturi nieko bendra su konkurencija, t. y. sportas. Bendro pardavimo susitarimų vertinimui yra svarbios kelios Komisijos bylos šiame sektoriuje: *UEFA Champions League*¹⁷² byla, *FA Premier League*¹⁷³ byla bei *German Football League*¹⁷⁴ byla. Visose bylose buvo nagrinėjamas vienas ir tas pats klausimas – ar išimtinių pardavimo teisių suteikimas individualius futbolo klubus vienijančioms asociacijoms *Football Association Premier League Limited* (toliau – *FAPL*), *Liga-Fußballverbands* (toliau – *German Bundesliga*) bei *Union of European football associations* (toliau – *UEFA*) yra suderinamas su konkurencijos teisės normomis, ar ne. Kaip pastebi *D. McAuley*¹⁷⁵, išimtinių teisių suteikimas *per se* konkurencijos neriboja, tačiau gali riboti ją, tik jeigu šios teisės suteikiamos ilgam laikotarpiui. Būtent pradinės susitarimų versijos visose bylose ir pasižymėjo tuo, kad asociacijos buvo įgijusios visas produktų pardavimo teises ilgam laikotarpiui, nepaliekant galimybės individualiems futbolo klubams konkuruoti toje pačioje pardavimo rinkoje. Tačiau po tam tikrų susitarimų nuostatų modifikacijų, kurias nagrinėsime žemiau, susitarimams išimtys buvo suteiktos.

¹⁷² Komisijos 2003 m. liepos 23 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2-37.398 *Bendras UEFA Champions League komercinių teisių pardavimas* // [2003] OL L 291/25.

¹⁷³ Komisijos 2006 m. kovo 22 d. sprendimas byloje Nr. COMP/38.173 *Bendras FA Premier League žiniasklaidos teisių pardavimas* // http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38173/38173_134_9.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

¹⁷⁴ Komisijos 2005 m. sausio 19 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2/37.214 *Bendras German Bundesliga žiniasklaidos teisių pardavimas* // [2005] OL L 134/46.

¹⁷⁵ D. McAuley. Exclusively for all and collectively for none: refereeing broadcasting rights between the Premier League, European Commission and BSKyB // *European competition law review*. 2004, No. 25 (6). P. 371.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija, vertindama išimtinių pardavimo teisių suteikimą *UEFA Champions League*¹⁷⁶ byloje, nusprendė, kad susitarimas turėjo ribojamojo poveikio konkurencijai, kadangi buvo koordinuojama kainų politika ir kitos prekybos sąlygos, apribota galimybė individualiems klubams pardavinėti tokias teises savarankiškai, komercinius sprendimus priimdavo vienas ūkio subjektas – asociacija, vartotojams buvo apribota pasirinkimo galimybė. Vis tik net ir pakoregavus tam tikras susitarimo nuostatas, susitarimas buvo pripažintas ribojančiu konkurenciją, nes futbolo transliacijas Komisija įvertino reikšmingu produktu televizijos rinkoje. Pagrindinės susitarimo modifikacijos trumpai gali būti apibūdintos taip: transliavimo teisės suskirstytos į atskiras rinkas (televizijos, radijo, interneto, mobiliųjų telefonų ir kt.) bei kai kurios iš jų suteiktos ir individualiems klubams (*tam tikros televizijos transliavimo teisės (kai UEFA per tam tikrą laiką nesugeba pati jų parduoti), atidėtos (netiesioginės transliacijos) teisės, transliavimo teisės interneto bei mobiliųjų telefonų rinkoje, fizinėje rinkoje (CD, DVD, VHS ir kt. laikmenų gamyba) bei radijuje*). Vadinasi, tokie pakeitimai „sušvelnino“ pradinio susitarimo nuostatas, įtvirtinančias išimtinio pardavimo teisių suteikimą tik vienam ūkio subjektui – asociacijai, o konkurencija atitinkamoje rinkoje buvo padidinta „stiprinant“ individualių klubų pozicijas tokių teisių pardavimo rinkoje. Ir priešingai, be tokių susitarimo modifikacijų pavieniai klubai, kaip individualūs konkurentai, būtų buvę pašalinti iš atitinkamos platinimo rinkos apskritai.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisija, atsižvelgdama į teigiamas šio susitarimo puses, nusveriančias aukščiau minėtą neigiamą susitarimo poveikį, bendradarbiavimui pritarė. Jos nuomone, susitarimas buvo naudingas tiek vartotojams (galimybė stebėti visas rungtynes viso sezono metu), tiek individualiems futbolo klubams (dėl didelių kaštų jie nebūtų pajėgūs sėkmingai pardavinėti savo teises atskirose valstybėse), tiek žiniasklaidos priemonėms (paprastesnis, vienoje vietoje koncentruotos informacijos gavimas). Be to, buvo pripažinta, kad susitarimo dėka sukurtas vienodas ir vartotojų geriau atpažįstamas prekės ženklas, žiniasklaidos priemonės paskatintos kurti naujus, tobulesnius informacijos perdavimo būdus, o tokių pačių pardavimo teisių, kaip *UEFA*, nesuteikimas individualiems klubams pripažintas būtinu tam, kad šios teisės būtų patrauklios žiniasklaidai. Buvo atsižvelgta ir į tai, kad be *UEFA* atitinkamoje rinkoje buvo pardavinėjami ir alternatyvūs produktai (kitų futbolo čempionatų komercinės teisės).

Taigi, išimties suteikimą galėjo lemti ir tai, kad pavieniai futbolo klubai patys savarankiškai nebūtų pajėgę įeiti į kitas geografines rinkas (būtų pardavinėję savo teises tik nacionalinėse geografinėse rinkose), todėl susitarimas savo teises suteikti trečiajam subjektui

¹⁷⁶ Komisijos 2003 m. liepos 23 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2-37.398 *Bendras UEFA Champions League komercinių teisių pardavimas* // [2003] OL L 291/25.

buvo objektyviai būtinas. Tad jeigu pradinėje susitarimo stadijoje klubams būtų leidžiama ir individuali prekyba, galbūt susitarimui konkurencijos teisės normos iš viso nebūtų taikytos.

Panašų sprendimą Komisija priėmė ir *FA Premier League*¹⁷⁷ byloje, motyvuodama tuo, kad išimtinės pardavimo teises suteikiant vienam ūkio subjektui, suvienodinamos pardavimo sąlygos, apribojama pasiūla ir pan. Tik skirtingai nei aukščiau nagrinėtoje byloje, Komisija neanalizavo, ar susitarimui gali būti suteikta išimtis pagal 101 straipsnio 3 dalį, kadangi šalys pasinaudojo jiems Reglamento Nr. 1/2003 suteikta teise siūlyti įsipareigojimus¹⁷⁸, koreguojančius antikonkurencines susitarimų nuostatas, o Komisija tokiems įsipareigojimams pritarė. Tyrimas įsipareigojimų patvirtinimu buvo užbaigtas ir *German Football League*¹⁷⁹ byloje, tačiau kadangi įsipareigojimai buvo beveik identiški, šiame darbe jos nenagrinėsime. Taigi, *FAPL* įsipareigojo didinti transliuojamų rungtynių skaičių (vartotojams suteikiama platesnė pasirinkimo galimybė), individualiems klubams suteiktos netiesioginės transliacijos televizijoje, internete, mobiliuosiuose telefonuose teisės, nepanaudotas žiniasklaidos teisės ir kt. Vadinasi, šioje byloje, kaip ir *UEFA* byloje, tam, kad atitinkamoje rinkoje būtų daugiau konkuruojančių ūkio subjektų ir produkto pardavimo teisės nebūtų sukcentruotos vienos subjekto – asociacijų rankose, atitinkamas produktas buvo suskaidytas į tam tikrus smulkesnius segmentus. Tik skirtumas tame, kad šiuo atveju Komisija nenagrinėjo susitarimo pagal abi 101 straipsnio dalis. Kaip pastebi A. Pera¹⁸⁰, ne visi Komisijos tyrimai gali būti užbaigiami teisiškai privalomų įsipareigojimų patvirtinimu (pvz., kainų fiksavimo, rinkų pasidalijimo ir kt. konkurenciją pagal tikslą ribojančių susitarimų atvejais įsipareigojimai nėra priimami). Tokią savo poziciją autorius grindžia Reglamento Nr. 1/2003¹⁸¹ nuostata, kad įsipareigojimai negali būti priimami, kai Komisija ketina nubausti susitarimo šalis. Pritardami tokiam autoriaus pastebėjimui, papildomai galime pažymėti, kad bendradarbiavimo susitarimų skiriamasis požymis ir yra tai, kad jais nėra siekiama apriboti konkurenciją. Todėl, manytume, kad galimybė priiimti privalomus įsipareigojimus, koreguojančius antikonkurencines susitarimo nuostatas, yra logiška ir pagrįsta, kadangi ūkio subjektams netenka nutraukti viso bendradarbiavimo, kurio kitos nuostatos iš esmės gali teikti ir didžiulę naudą. Tokiu būdu bendradarbiavimas neribojamas, o suderinamas su konkurencijos taisyklėmis, kas, mūsų nuomone, yra pažangu.

¹⁷⁷ Komisijos 2006 m. kovo 22 d. sprendimas byloje Nr. COMP/38.173 *Bendras FA Premier League žiniasklaidos teisių pardavimas* // http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38173/38173_134_9.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

¹⁷⁸ Tarybos 2002 m. gruodžio 16 d. reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo // [2003] OL L 1/1. 9 straipsnis.

¹⁷⁹ Komisijos 2005 m. sausio 19 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2/37.214 *Bendras German Bundesliga žiniasklaidos teisių pardavimas* // [2005] OL L 134/46.

¹⁸⁰ A. Pera. The law and practice of commitment decisions: a comparative analysis // *European competition law review*. 2008, No. 29 (12). P. 3.

¹⁸¹ Tarybos 2002 m. gruodžio 16 d. reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo // [2003] OL L 1/1. Preambulės 13 punktas.

Konkurencija ribojantys ir 101 straipsnio 3 dalies sąlygu netenkinantys bendro pardavimo susitarimai

*Ansac*¹⁸² byloje 26 JAV veikiantys natūralaus natrio karbonato gamintojai susivienijo į asociaciją *Ansac* ir susitarė, kad savo produkciją ES pardavinės tik per ją. *Ansac* pati galėjo spręsti, kokį produktą, kam ir už kokią kainą parduos. *Ansac* ES ketino užimti antrąją vietą natrio karbonato tiekime. *Ansac* teigimu, tik tokiu būdu ji galėjo įeiti į atitinkamą ES rinką.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisijos nuomone, kainų ir kiekio nustatymas ribojo konkurenciją pagal tikslą ir tikriausiai turėjo ribojamąjį poveikį jai: ūkio subjektai galėjo sėkmingai konkuruoti su ES veikiančiais ūkio subjektais, pardavinėdami savarankiškai (jie buvo stiprūs gamintojai, produkto gamybos kaštai buvo žemi, sėkmingai savarankiškai prekiaavo praeityje), dėl susitarimo vartotojai ES turės pirkti produkciją iš vieno ūkio subjekto (vienodomis kainomis ir sąlygomis), susitarimas panaikins konkurenciją tarp susitarimo šalių.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Nors *Ansac* teigė, kad susitarimas teiks aplinkosauginę naudą (į ES rinką bus tiekiamas mažiau kenksmingas produktas), tobulins platinimo sistemą, teiks naudą ir vartotojams (mažesnės kainos, patikimo tiekėjo rinkoje atsiradimas ir kt.), skatins konkurenciją oligopolinėje ES rinkoje, tačiau Komisija, nors ir neginčijo aplinkosauginio motyvo, susitarimui nepritarė. Jos argumentai buvo tokie: bendras pardavimas nebuvo vienintelis būdas produktui patekti į ES rinką, *Ansac* planavo tiekti į ES rinką tik labai nedidelę produkto dalį (5 %) (tuo tarpu produkto paklausa ES buvo didelė), platinimo sistemos patobulinimas nebuvo objektyvus, išimtinės pardavimo teisės suteiktos vienam ūkio subjektui, kuris nustatinėjo eksportuojamų produktų kiekį bei kainas, susitarimo šalys į atitinkamą rinką galėjo įeiti ir savarankiškai, individuali prekyba susitarimo šalims buvo draudžiama. Vienintelė nauda, Komisijos nuomone, buvo produktų gabenimas bei sandėliavimas didesniais kiekiais, tačiau atsižvelgiant į tai, kad *Ansac* ketino produktą pardavinėti didesnėmis kainomis (pavieniai *Ansac* nariai būtų paravinėję pigiau), susitarimu nauda vartotojams nebuvo perduota. Manytume, kad tokį sprendimą daugiausiai lėmė tai, kad susitarimo šalys galėjo įeiti į atitinkamą rinką ir individualiai, susitarimas apėmė *per se* konkurenciją ribojančias sąlygas, susitarimo šalys buvo stiprios rinkos „žaidėjos“, individuali prekyba joms buvo draudžiama. Vis tik Komisija sutiko, kad susitarimui išimtis galėtų būti suteikta, jeigu susitarimas būtų apsiribojęs bendru transportavimu bei sandėliavimu. Vadinasi, tokiu atveju prekiauti turėjo kiekvienas ūkio subjektas individualiai, tokiu būdu išlaikant savarankiškumą platinimo rinkoje.

Bendro pardavimo susitarimui buvo nepritarta ir *Floral*¹⁸³ byloje, kurioje trys ūkio subjektai, pirmaujantys trašų gaminimo srityje Prancūzijoje (ši šalis trašų gaminimo srityje

¹⁸² Komisijos 1990 m. gruodžio 19 d. sprendimas byloje Nr. IV/33.016 *Ansac* // [1991] OL L 152/54.

¹⁸³ Komisijos 1979 m. lapkričio 28 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.672 *Floral* // [1980] OL L 39/51.

užėmė antrąją vietą ES), įkūrė bendrą įmonę *Floral GmbH* (toliau – *Floral*), per kurią eksportavo savo (arba iš kitų gamintojų nupirktą) produkciją į Vokietiją. Kitose šalyse ūkio subjektai pardavinėjo individualiai. Kiekvienas ūkio subjektas tiekėdavo tam tikrą dalį savo produkcijos *Floral*, tačiau skirtingomis kainomis. Produktų kokybė buvo vienoda, todėl *Floral* ją žymėdavo vienodu prekinio ženklu ir pardavinėdavo vienoda kaina bei sąlygomis.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisijos nuomone, susitarimas ribojo konkurenciją tarp susitarimo šalių: ūkio subjektai produkciją tiekti galėjo ir savarankiškai (turėjo pakankamą kiekį produkcijos, savo nuosavus platinimo tinklus kitose valstybėse, transportavimo išlaidos į Vokietiją būtų tik nežymiai didesnės, nei Prancūzijoje), pardavimo sąlygų suvienodinimas produktus pavertė tarpusavyje nepakeičiamais, vartotojai prarado galimybę produktą gauti tiesiogiai iš gamintojų. Nors ūkio subjektų bendra rinkos dalis Vokietijoje buvo tik 2 %, Komisija atsižvelgė į tai, kad ES jie užėmė daugiau, nei 10 % rinkos, be to, Vokietijos rinka buvo oligopolinė.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisijos nuomone, susitarimas netenkino išimties suteikimo sąlygų: ūkio subjektai nepateikė įrodymų, dėl ko jie Vokietijoje negalėjo veikti savarankiškai, nors ir turėjo patirties platinimo rinkoje veikti individualiai, produkto kaina nesumažėjo (buvo net didesnė, lyginant ją su teritorijomis, kuriose pardavinėta individualiai).

Nepalankus sprendimas buvo priimtas ir *Centraal Stikstof Verkoopkatoor*¹⁸⁴ byloje, kurioje du Olandijoje veikiančios azoto trąšų gamintojai (*Unie van Kunstmestfabrieken BV* (toliau – *UKF*) ir *Nederlandse Stikstof Maatschappij* (toliau – *NSM*)) įkūrė bendrą įmonę (*Centraal Stikstof Verkoopkatoor BV* (toliau – *CSV*)) ir susitarė savo gaminamą produkciją Olandijoje pardavinėti per ją. Kitose ES šalyse ūkio subjektai produktus pardavinėjo individualiai. *UKF* priklausė 75 %, o *NSM* – 25 % *CSV* akcijų. *UKF* buvo didžiausias azoto gamintojas visoje ES, *NSM* – labai svarbus amoniako, azoto rūgšties, amonio nitrato ir kt. cheminių medžiagų gamintojas. Gamintojai kasmet *CSV* pranešdavo apie ateinančio sezono produkcijos gamybos ir pardavimo prognozes. Vėliau duomenys būdavo atnaujinami ir siunčiami kas mėnesį. Tuo tarpu *CSV* informuodavo susitarimo šalis apie praeito mėnesio produkcijos pardavimo kiekius bei pateikdavo prognozes likusiems mėnesiams. Šalys taipogi buvo pasiskirsčiusios gamybos kvotas (kiek kiekviena iš jų turi pagaminti). Komisija pateikė įrodymų, kad *CSV* nurodydavo ūkio subjektams sumažinti savarankiškai eksportuojamos produkcijos kiekius, padidinti kainas, informuoti *CSV* prieš susitarimo šalims įeinant į kitas rinkas individualiai.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija šį susitarimą pripažino turinčiu tikslą riboti konkurenciją ir sukeliančiu ribojamąjį poveikį jai: ūkio subjektai negalėjo veikti

¹⁸⁴ Komisijos 1978 m. liepos 20 d. sprendimas byloje Nr. IV/26.186 *Centraal Stikstof Verkoopkatoor* // [1978] OL L 242/15.

savarankiškai (savo planus derindavo su CSV), vartotojai neteko galimybės pirkti produktą iš nepriklausomų gamintojų, suvienodintos prekybos sąlygos, kainos, susitarimo šalys buvo pajėgios pardavinėti individualiai (užėmė didelę rinkos dalį, turėjo nuosavus platinimo tinklus kitose valstybėse narėse, mažesnes rinkos dalis užimantys ūkio subjektai produkciją platinavo individualiai), informacijos keitimasis apie gamybą, pardavimą ir likusius produkto kiekius apribojo ūkio subjektų galimybes kitose valstybėse narėse pardavinėti savarankiškai.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Susitarimui išimtis nebuvo suteikta, nes susitarimu nebuvo patobulintas produkto paskirstymas (CSV niekuomet nesandėliavo produkcijos (tai darė gamintojai), CSV tik reguliavo transportavimą tarp gamintojų ir galutinių vartotojų), suvienodintos produkto kainos, reguliuojama produkcijos apimtis, ūkio subjektai buvo stiprūs rinkos dalyviai, o bendras pardavimas buvo nebūtinas.

Taigi, apibendrinami aukščiau pateiktą bendro pardavimo susitarimų analizę, galime teigti, kad Komisija, vertindama šiuos susitarimus, atsižvelgia į antrajame mūsų darbo skyriuje nagrinėtas teisinio vertinimo sąlygas, t. y. į konkurenciją *per se* ribojančių sąlygų nustatymą, susitarimo šalių bei kitų ūkio subjektų, veikiančių atitinkamoje produkto platinimo rinkoje, užimamas rinkos dalis, susitarimo teikiamą naudą ir kt. Tačiau vis tik manytume, kad svarbiausias aspektas, nulemiantis tai, ar bendram pardavimui bus pritarta, ar ne – ūkio subjektų galimybė pardavinėti savarankiškai bei jų savarankiškumas toje pačioje platinimo rinkoje už susitarimo ribų. Jeigu ūkio subjektai dėl tam tikrų priežasčių produkto pardavinėti individualiai nepajėgia – iš aukščiau pateiktų Komisijos sprendimų analizės darytina išvada, kad bendram susitarimui yra pritariama. Ir priešingai, jeigu susitarimo šalys (dėl stiprių pozicijų atitinkamoje rinkoje, sėkmingos pardavimo veiklos praeityje ir kt.) pardavinėti gali sėkmingai ir nebendradarbiaudamos tarpusavyje – tikėtina, kad bendram pardavimui nėra pritariama. Be to, jeigu dėl bendradarbiavimo apribojami ūkio subjektų individualūs sprendimai platinimo rinkoje už susitarimo ribų – susitarimas taipogi tikėtina, kad konkurenciją ribos. Vis tik pastebime, kad konkurencijos teisės normos tam tikrais atvejais taikytos ir nepagrįstai, kadangi jeigu susitarimo šalys iki susitarimo neveikė tame pačiame produkto gamybos lygmenyje arba susitarimas buvo objektyviai būtinas – konkurencijos teisės normos jam neturėjo būti taikomos (*Optical fibres*¹⁸⁵ *bylos* atveju, *KEWA*¹⁸⁶ *bylos* atveju).

Kitas aspektas, į kurį Komisija atsižvelgdavo – ar pardavinėjamas produktas, kurį ūkio subjektai pagamino bendrai, ar individualiai. Bendrai pardavinėtų produktų atveju susitarimams buvo pritarta dažniau, nei individualiai pagamintų produktų atveju. Tačiau vėlgi, jeigu ūkio

¹⁸⁵ Komisijos 1986 m. liepos 14 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.320 *Optical fibres* // [1986] OL L 236.

¹⁸⁶ Komisijos 1975 m. gruodžio 23 d. sprendimas byloje Nr. IV/26.940/b *KEWA* // [1976] OL L 51/15.

subjektai iki susitarimo nebuvo konkurentai, manytume, kad ir bendram pardavimui konkurencijos normos neturėtų būti taikomos (pvz., toks sprendimas priimtas *Safco*¹⁸⁷ byloje). Tačiau jeigu bendrai pardavinėjamas produktas, kuris buvo pagamintas atskirai, reiktų įvertinti, ar jie pardavimu negalėtų užsiimti individualiai. Jeigu atsakymas neigiamas – tikėtina, kad bendram pardavimui bus pritarta. Tačiau jeigu ūkio subjektai yra pajėgūs savo produktus pardavinėti ir individualiai – bendradarbiavimas nebūtinai.

Jeigu susitarimas yra sudaromas ne tarp gamintojų (pvz., sporto sektoriuje nagrinėtų bylų atveju), manytume, kad turi būti įvertinama, ar dėl bendro pardavimo ūkio subjektai, suteikiantys trečiam ūkio subjektui savo pardavimo teises, patys atitinkamoje platinimo rinkoje turi galimybę pardavinėti savarankiškai, ar ne. Ūkio subjektai gali suteikti trečiajam subjektui savo produkto pardavimo teises tam tikroje teritorijoje, tam tikra apimtimi, tam tikrai klientų grupei, ir pan., tačiau svarbiausia, kad dėl tokio pardavimo teisių suteikimo iš atitinkamos platinimo rinkos jie nebūtų pašalinti patys (turėtų galimybę pardavinėti ir individualiai). Taigi, jeigu ūkio subjektams, vykdančioms bendrą pardavimą per trečiąjį subjektą, nedraudžiama pardavinėti ir individualiai – tikėtina, kad susitarimas konkurencijos neribos.

3.2. Neabipusio ir abipusio platinimo susitarimai

Iš visų prekiavimo susitarimų formų platinimo susitarimų teisinis vertinimas išsiskiria tuo, kad jiems gali būti taikomas dvigubas teisinio vertinimo režimas: pirmiausiai vertinami horizontalieji susitarimo apribojimai, ir jeigu susitarimas neriboja konkurencijos horizontaliame lygmenyje – nagrinėjami tokiuose susitarimuose numatyti vertikalieji apribojimai¹⁸⁸. Svarbu pažymėti, kad platinimo susitarimų vertinimas priklauso dar ir nuo to, kokiai rūšiai jie priskiriami. Neabipusio platinimo susitarimams, skirtingai nuo abipusio platinimo susitarimų, gali būti taikoma Bendrosios išimties reglamente¹⁸⁹ numatyta išimtis, jeigu „*tiekėjas yra prekių gamintojas ir platintojas, o pirkėjas yra platintojas, tačiau gamybos lygiu nėra konkuruojanti įmonė, arba tiekėjas teikia paslaugas keliuose prekybos lygmenyse, o pirkėjas teikia savo prekes arba teikia paslaugas mažmeniniu lygmeniu ir nėra konkuruojanti įmonė tame prekybos lygyje, kuriame jis perka sutartyje nurodytas paslaugas*“¹⁹⁰. Bendrosios išimties reglamente¹⁹¹ yra

¹⁸⁷ Komisijos 1971 m. gruodžio 16 d. sprendimas byloje Nr. IV/23 514 *SAFCO* // [1972] OL L 13/44.

¹⁸⁸ Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 227 paragrafas.

¹⁸⁹ Komisijos 2010 m. balandžio 20 d. reglamentas (ES) Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikalųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims // [2010] OL L 102/1. 2 straipsnio 4 dalis.

¹⁹⁰ Ankstesnės redakcijos Bendrosios išimties reglamente (Komisijos 1999 m. gruodžio 22 d. reglamentas (EB) Nr. 2790/1999 dėl Sutarties 81 straipsnio 3 dalies taikymo vertikalųjų susitarimų ir suderintų veiksmų grupėms // [1999] OL L 336/21) buvo dar ir reikalavimas, kad pirkėjo apyvarta turi būti mažesnė nei 100 milijonų eurų (2 straipsnio 4 dalies a punktas) ir nebuvo reikalavimo, kad pirkėjas turi veikti mažmeniniu lygmeniu (2 straipsnio 4 dalies c punktas).

nustatyta 30 % pardavėjo bei 30 % pirkėjo rinkos dalis, kurios neviršijus susitarimui yra taikoma bendroji išimtis. Atsižvelgdami į tai, kad bendrosios išimties taikymo galimybės abipusio platinimo susitarimams nėra numatoma, galime teigti, kad neabipusio platinimo susitarimai (atitinkantys Bendrosios išimties reglamento sąlygas) vertinami sąlyginai liberaliau. Tačiau svarbu pažymėti, kad toks vertinimas yra aktualus tik vertikaliųjų apribojimų atžvilgiu, kadangi horizontalieji neabipusio ir abipusio platinimo susitarimų apribojimai yra vertinami pagal tą patį horizontaliesiems susitarimams taikomą režimą. Tačiau šioje vietoje kyla klausimas, jeigu horizontalieji apribojimai vertinami pagal tą patį horizontaliųjų apribojimų teisinio vertinimo režimą, ar šie apribojimai vertinami lygiai taip pat, nepriklausomai nuo to, ar jie yra nustatyti neabipusio, ar abipusio platinimo susitarimuose?

Taigi, tolimesniuose skyreliuose nagrinėdami Komisijos sprendimus, susijusius su platinimo susitarimų vertinimu, nustatysime, kokiais atvejais Komisija į šiuos susitarimus žiūrėjo palankiai, o kitais atvejais platinimo susitarimams nepritaravo ir ar horizontalieji apribojimai Komisijos būdavo vertinami lygiai taip pat, nepriklausomai nuo platinimo susitarimo rūšies, kurioje jie buvo nustatomi.

3.2.1 Neabipusio platinimo susitarimai

Atsižvelgdami į toliau nagrinėjamus Komisijos sprendimus, galime teigti, kad dažniausiai neabipusio platinimo teisės būdavo suteikiamos išimtiniais tikslais. ESTT yra išaiškinęs¹⁹², kad išimtinių platinimo teisių suteikimas pats savaime nėra draudžiamas pagal 101 straipsnio 1 dalį, bet gali tapti tokiau, jeigu dėl tam tikrų faktinių aplinkybių apima šiame straipsnyje numatytas sąlygas. Be to, šioje byloje buvo pažymėta, kad vertinant išimtinių platinimo teisių suteikimą turi būti atsižvelgiama į *susitarimo prigimtį, produkcijos apimčių ribojimą, susitarimo šalių padėtį atitinkamoje rinkoje, išimtinių pardavimo teisių nuostatas bendrame susitarimo kontekste, kitų atitinkamoje rinkoje veikiančių ūkio subjektų galimybes užsiimti paraleliu importu arba reeksportuoti*. Iš šio teismo išaiškinimo galime daryti išvadą, kad išimtiniam platinimui įprastai turi būti pritariama, jeigu jis tradiciškai neapima *per se* konkurenciją ribojančių sąlygų, ūkio subjektų užimama rinkos dalis yra maža ir pan. Tačiau kadangi ES teisminių institucijų praktikoje konkuruojančių ūkio subjektų sudaryti neabipusio platinimo susitarimai nebuvo vertinti, įdomu panagrinėti, kokie dar motyvai nulemdavo, kad Komisija vienais atvejais šiuos susitarimus įvertindavo palankiai, o kitais atvejais ne.

¹⁹¹ Komisijos 2010 m. balandžio 20 d. reglamentas (ES) Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikaliųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims // [2010] OL L 102/1. 3 straipsnio 1 dalis.

¹⁹² Europos Teisingumo Teismo 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje Nr. 56/65 *Société Technique Minière v Maschinenbau Ulm GmbH* // [1966] C.M.L.R. 357.

Konkurencija ribojantys, tačiau 101 straipsnio 3 dalies sąlygas tenkinantys neabipusio platinimo susitarimai

*Sopelem/Vickers*¹⁹³ byloje ūkio subjektai gamino tiek paprastus, tiek sudėtingus mikroskopus. Paprasti mikroskopai buvo labai panašūs ir pakeičiami tarpusavyje. Tuo tarpu sudėtingi mikroskopai skyrėsi vienas nuo kito, ir buvo nepakeičiami. Šalys susitarė bendradarbiauti sudėtingų mikroskopų mokslinių tyrimų, gamybos ir platinimo srityse. Nors prieš susitarimą ūkio subjektai gamino tarpusavyje nepakeičiamus produktus (galutiniai jų produktai skyrėsi, tačiau šių produktų kai kurios sudedamosios dalys buvo panašios), tačiau šalys vis tiek buvo pripažintos potencialiomis konkurentėmis, kadangi turėjo pakankamai patirties ir įgūdžių savarankiškai gaminti susitarimo produktą – sudėtingus mikroskopus. Taigi, *Sopelem* ir *Vickers* įkūrė bendrą įmonę *Nachet*, ir jai suteikė išimtinės savo bendrai gaminamų sudėtingų mikroskopų platinimo teises vidaus rinkoje, išskyrus tam tikras teritorijas, kuriose išimtinės platinimo teisės suteiktos *Vickers* (tiek jo paties, tiek *Sopelem* produkcijos). Platintojai dėl produkto pardavimo kainos galėjo spręsti savarankiškai, jiems buvo uždraustas konkuruojančių produktų platinimas jiems paskirtose išimtinio platinimo teritorijose bei uždraustas aktyvus, bet ne pasyvus pardavimas jiems nepriklausančiose teritorijose.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija susitarimą pripažino turinčiu tikslą riboti konkurenciją, motyvuodama tuo, kad: išimtinių platinimo teisių suteikimas sudarė sąlygas koordinuoti bendrą kainų politiką, konsultuotis tarp šalių, ūkio subjektai prarado galimybę platinti savarankiškai, susitarimas paveiks *intra-brand* konkurenciją, išimtinio platinimo teritorijoje sumažės konkurentų skaičius. Tačiau Komisija pripažino, kad nors ir ribojamasis poveikis konkurencijai buvo minimalus (atitinkamoje rinkoje veikė ir kiti stiprūs konkurentai), bet vistiek reikšmingas (*Sopelem* ir *Vickers* užėmė itin nedidelę rinkos dalį (*Sopelem* – 1,5 %, *Vickers* – 2 %), bet jų ekonominė ir techninė svarba rinkoje buvo didelė).

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Vis tik Komisija susitarimui išimtį suteikė. Jos motyvai buvo tokie: be bendros platinimo sistemos sukūrimo viena iš susitarimo šalių negalėjo įeiti į naujas rinkas, ūkio subjektai užėmė nedidelę atitinkamos rinkos dalį, *Sopelem* iš viso žadėjo pasitraukti iš produktų gamybos rinkos, individualių platinimo sistemų kūrimas būtų brangus (platinimo teisių suteikimas savo platinimo tinklą ir užmegztus prekybos ryšius atitinkamoje rinkoje turinčiai šaliai yra pateisinamas), platinimo sistemos suvienijimas sumažins produkcijos sąnaudas, sumažės produkcijos kaina, padidės produkcijos pardavimų apyvarta, atitinkamoje rinkoje veikė ir kiti stiprūs konkurentai (susitarimo šalys bus įpareigtos ekonominę naudą perduoti ir vartotojams), susitarimas būtinas, kad šalys išlaikytų savo pozicijas rinkoje bei išplėstų savo produkto rinką, ūkio subjektų bendra rinkos dalis (apie 3,5 %) buvo mažesnė už

¹⁹³ Komisijos 1977 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.236 *Sopelem/Vickers* // [1978] OL L 70/47.

kitų atitinkamoje rinkoje veikusių ūkio subjektų rinkos dalis, todėl konkurencija pakankamai didelėje rinkos dalyje nebuvo apribota.

Palankiai išimtinių platinimo teisių suteikimas buvo įvertintas ir *Sole distribution agreements for whisky and gin*¹⁹⁴ byloje. Komisija konkuruojančiais ūkio subjektais pripažino tik tuos ūkio subjektus, kurie jau veikė susitarimo produkto (viskio arba džino) rinkoje, t. y. faktinius konkurentus. Tuo tarpu ūkio subjektai, gaminantys kitos rūšies alkoholinius gėrimus, buvo pripažinti nekonkuruojančiais su jiems platinimo teises suteikusi ūkio subjektu (buvo atsižvelgta į tai, kad produktai pasižymėjo skirtingomis, nei susitarimo produktas, savybėmis: skyrėsi pirminis produktas, iš kurio jie gaminami, distiliavimo ir gamybos būdas, prieskoniai bei paskirtis). Taigi, šioje byloje viena iš pirmaujančių alkoholio gamintojų ES, suteikė viskio arba džino išimtinio platinimo teises kitiems alkoholio gamintojams. Išimtiniai platintojai negalėjo produkto parduoti kitiems platintojams išimtinėje teritorijoje, taipogi negalėjo platinti konkuruojančių produktų (savo gaminamo viskio ir džino), vykdyti aktyvių pardavimų ne jiems priklausančiose teritorijose.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad toks susitarimas riboja konkurenciją tiek pagal tikslą, tiek pagal poveikį, kadangi išimtinio platinimo teisės buvo suteiktos tik vienam ūkio subjektui, jam buvo draudžiama pardavinėti su susitarimo produktu konkuruojančius produktus išimtinio platinimo teritorijoje, ribojamas aktyvus pardavimas kitose išimtinio platinimo teritorijose ir kt.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Tačiau Komisija susitarimui išimtį suteikė, motyvuodama tuo, kad: produkto gamintojas turi kontaktuoti tik su vienu platintoju, kuris geriau pažįsta teisinius bei ekonominius savo teritorijos ypatumus (intensyvesnis produktų platinimas, platinimo sistemos racionalizavimas), vartotojams bus suteikta galimybė daug greičiau ir lengviau gauti kitose teritorijose pagamintą produktą, išimtinių platinimo teisių suteikimas būtinas aukščiau nurodytai naudai pasiekti, o nedidelė susitarimo šalių užimamos rinkos dalis nepanaikins konkurencijos pakankamai didelėje atitinkamos rinkos dalyje.

Neabipusis išimtinių platinimo teisių suteikimas buvo nagrinėjamas ir *Carlsberg*¹⁹⁵ byloje, kurioje ūkio subjektai (*Carlsberg brewery limited (Carlsberg ltd)* ir *Grand metropolitan ltd (GM)*) susitarė bendradarbiauti *Carlsberg* alaus vystymo ir pardavimo skatinimo srityje. *Carlsberg ltd* iki susitarimo sėkmingai gamino bei pardavinėjo *Carlsberg* alų Jungtinėje Karalystėje ir pati, tačiau paklausai vis labiau augant, reikėjo kito ūkio subjekto, kuris gamintų bei pardavinėtų *Carlsberg* produkciją šioje šalyje. Taigi, *GM* buvo suteiktos *Carlsberg* alaus gamybos bei platinimo teisės Jungtinėje Karalystėje. *GM* susitarimu įsipareigojo pirkti didelius

¹⁹⁴ Komisijos 1985 m. gruodžio 13 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.570 *Sole distribution agreements for whisky and gin* // [1985] OL L 369/19.

¹⁹⁵ Komisijos 1984 m. liepos 12 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.129 *Carlsberg* // [1984] OL L 207/26.

kiekius produkto iš *Carlsberg ltd* kasmet (jeigu šio susitarimo sąlygos nėra laikomasi, GM turėjo kompensuoti *Carlsberg ltd* nuostolius). Tuo tarpu *Carlsberg ltd* įsipareigojo tiekti produkciją pagal GM pardavimo prognozes. *Carlsberg ltd* galėjo suteikti produkto gamybos teises ir kitiems Jungtinėje Karalystėje veikusiems gamintojams. Susitarimo šalys dėl produkcijos gamybos ir platinimo galėjo priimti individualius sprendimus. GM buvo leidžiama pardavinėti ir kitus produktus, tiesiogiai konkuruojančius su susitarimo produktu.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija susitarimą pripažino turinčiu tikslą riboti konkurenciją, motyvuodama tuo, kad: atitinkama rinka buvo labai koncentruota, GM įsipareigojo pirkti didelį kiekį produkcijos tik iš *Carlsberg ltd* (vadinasi, negalėjo pati tokio kiekio gaminti, ar pirkti jo iš kitų ūkio subjektų, gaminančių *Carlsberg* alų), *Carlsberg ltd* tiekė produkciją GM, pagal jos pardavimo prognozes (vadinasi, *Carlsberg ltd* neteko galimybės šios produkcijos tiekti kitiems rinkoje veikusiems platintojams), nors ir susitarime buvo numatyta, kad *Carlsberg ltd* gali suteikti produkto pardavimo teises ir kitiems ūkio subjektams, *de facto* ji to nedarė, tad GM susitarimu įgijo išimtinės platinimo teises. Tuo tarpu keitimasis informacija apie gamybos bei pardavimo prognozes įvertintas turinčiu ribojamąjį poveikį konkurencijai.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Vis tik išimtis buvo suteikta, motyvuojant tuo, kad: vietinio gamintojo platinimo tinklo naudojimas padėjo *Carlsberg ltd* greičiau ir plačiau įsisteigti Jungtinėje Karalystėje, produktas pasižymėjo specifinėmis savybėmis (turėjo būti greitai suvartotas), informacijos keitimasis leido šalims patobulinti produktų gamybą bei platinimą, subalansuoti produkcijos paklausą ir pasiūlą (susitarimo produktas pasižymėjo greitu suvartojimu, rinkoje jis turėjo būti realizuojamas greitai), sutaupyti gamybos, sandėliavimo bei platinimo kaštus, sumažintos produkto transportavimo išlaidos, vartotojams suteikta galimybė gauti pigesnę, šviežesnę produktą ir greičiau. Be to, Jungtinėje Karalystėje veikė didelis skaičius kitų konkuruojančių ūkio subjektų, GM pardavinėjo produkciją ir su kitais prekės ženklais, kurie konkuravo su *Carlsberg* alumi (susitarimo produktas sudarė tik vieną trečdalį visų GM parduodamų produktų), o *Carlsberg* alus užėmė tik 4 % Jungtinės karalystės visos alaus rinkos, todėl susitarimas nepanaikino konkurencijos pakankamai didelėje atitinkamos rinkos dalyje. Vis tik Komisija išimtį suteikė tik keleriems metams, t. y. tol, kol *Carlsberg ltd* bus pajėgi įkurti savo nuosavą platinimo tinklą Jungtinėje Karalystėje.

Neabipusio platinimo susitarimui Komisija pritarė ir **VW–MAN¹⁹⁶ byloje**. Šios bylos aplinkybės buvo tokios: ūkio subjektai (*Volkswagenwerk AG (VW)* ir *Maschinenfabrik Augsburg-Nurnberg (MAN)*) specializavosi transporto priemonių gamybos srityje. Šalys norėjo išplėsti savo produkcijos asortimentą ir pradėti gaminti nuo 6 iki 9 tonų sveriančias transporto priemones, todėl jos susitarė bendradarbiauti šių produktų vystymo, gamybos bei platinimo

¹⁹⁶ Komisijos 1983 m. gruodžio 5 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.329 VW – MAN // [1983] OL L 376/11.

srityse. VW neturėjo platinimo sistemos, pritaikytos šių naujų transporto priemonių platinimui, todėl Vokietijoje platinimas buvo patikėtas MAN (pastaroji platinimo tinklą turėjo). Tuo tarpu kitose ES šalyse susitarimo produktus bei kitus VW ir MAN produktus platinti patikėta kitiems ūkio subjektams, anksčiau platindavusiems MAN produkciją. Šalys taip pat susitarė, kad neplatins kitų tos pačios kategorijos transporto priemonių, t. y. nekonkuruos su susitarimo produktu. Ūkio subjektai susitarimo produkto rinkoje užėmė 4,5 % (ES rinkoje) ir 8,4% (Vokietijoje). Kiti konkurentai turėjo ženkliai didesnes rinkos dalis.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad susitarimas turi tikslą riboti konkurenciją bei daro ribojamąjį poveikį konkurencijai, kadangi MAN platins tiek savo, tiek VW produktus (bus apribota konkurencija tarp susitarimo šalių).

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Vis tik šiam susitarimui buvo pritarta, motyvuojant, kad: platinimo teisių suteikimas MAN, turinčiai platinimo tinklą Vokietijoje, prisideda prie platinimo sistemos tobulinimo (VW nebūtų ekonomiškai steigti savo atskiro platinimo tinklo, nes produktas atitinkamoje rinkoje užėmė mažą dalį), didina produktų asortimentą rinkoje, atitinkamoje rinkoje veikė ir kiti stambūs ūkio subjektai, apribojimai buvo būtini, kad būtų pasiektas veiksmingumas (naujų platinimo tinklų kūrimas būtų neekonomiškas), padidės konkurencija atitinkamoje rinkoje (kuo didesnė konkurencija, tuo didesnė tikimybė, kad dalis naudos bus perduota ir vartotojams), artimiausioje ateityje šalys neįgis pakankamai didelės rinkos dalies.

Taigi, sprendžiant iš aukščiau pateiktų Komisijos sprendimų darytina išvada, kad neabipusiam platinimo teisių suteikimui pritariama, jeigu šias teises suteikiantis ūkio subjektas neturi savo platinimo tinklo geografinėje teritorijoje, į kurią nori įeiti su savo produktu, suteikiamos bendrai pagaminto produkto platinimo teisės, ūkio subjektas, suteikiantis platinimo teises kitam ūkio subjektui, susitarimo dėka greičiau įeina į kitą geografinę rinką. Be to, susitarimu neturi būti apribojama susitarimo šalių laisvė priimti individualius sprendimus už susitarimo ribų.

Kaip minėta anksčiau, prekiavimo susitarimas yra objektyviai būtinas, jeigu kitais būdais ūkio subjektas negali įeiti į kitą geografinę rinką. Atsižvelgdami į tai, manytume, kad tam tikrų bylų atvejais (pvz., *VW–MAN*¹⁹⁷ *byla*) konkurencijos teisės normos galėjo būti ir netaikytos. Komisija konstatuodavo, kad platinimo tinklo susitarimo šalis neturėjo, o ar galėjo jį įsisteigti, nagrinėjama nebuvo. Vadinas, jeigu Komisija būtų nustačiusi, kad ūkio subjektas platinti individualiai negalėjo, susitarimas turėjo būti pripažįstamas objektyviai būtinu. Tad ir konkurencijos teisės normos jam taikomos neturėjo būti.

¹⁹⁷ Komisijos 1983 m. gruodžio 5 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.329 *VW – MAN* // [1983] OL L 376/11.

Konkurencija ribojantys ir 101 straipsnio 3 dalies sąlygų netenkinantys neabipusio platinimo susitarimai

Kali und Salz/Kali Chemie¹⁹⁸ byloje vieninteliai kalio karbonato gamintojai Vokietijoje (*Salz* ir *Chemie*) susitarė, kad *Salz* iš anksto tarpusavyje suderintais kiekiais kasmet pirks produkciją iš *Chemie* ir perpardavinės ją. Ūkio subjektai tardavosi dėl produkcijos kokybės, kiekio, pristatymo datos bei pirkimo kainos.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija šį susitarimą įvertino turinčiu ribojamąjį poveikį konkurencijai: *Salz* užėmė 87,5 % Vokietijos rinkos, susitarimas dar labiau sustiprino jos pozicijas rinkoje (visos kalio karbonato produkcijos pardavimas sukonzentruotas vieno ūkio subjekto rankose), ji pati viena galėjo spręsti dėl produkto kainos, apimčių ir kt., susitarimo produkto pakeičiamumas buvo mažas.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisija susitarimui išimties nesuteikė, kadangi: susitarimas nepatobulino produkcijos paskirstymo (*Salz* nereikėjo papildomos *Chemie* produkcijos platinimo racionalizavimui, nes ji pati užėmė stiprią padėtį rinkoje, tuo tarpu *Chemie* galėjo platinti savarankiškai ir taip padidinti konkurenciją rinkoje (tai rodė jos praeities veikla) bei suteikti didesnę pasirinkimą vartotojams), nebuvo konkurencinio spaudimo iš išorės.

Iš šio sprendimo darytina išvada, kad išimtinių platinimo teisių suteikimui nepritariama, jeigu ūkio subjektai užima didelę atitinkamos rinkos dalį, platinimo teises suteikianti šalis pajėgtų platinti ir savarankiškai, susitarimu sumažinama konkurencija rinkoje.

Neabipusio platinimo susitarimų teisinis vertinimas LR konkurencijos teisėje

Konkurencijos taryba yra priėmusi tik vieną nutarimą¹⁹⁹, susijusį su neabipusio platinimo susitarimų teisiniu vertinimu. UAB „Forum Cinemas Home Entertainment“ (toliau – *FCHE*) priklausė Holivudo kompanijų filmų, įrašytų skaitmeniniuose vaizdo diskuose ir vaizdajuostėse, išimtinio platinimo teisės Lietuvoje. Konkurencijos taryba nustatė, kad *FCHE*, tiekdamą produktą kitiems didmeniniams bei mažmeniniams platintojams, nustatydamas minimalias (ar fiksuotas) produkto perpardavimo kainas. Konkurencijos taryba, atsižvelgdama į tai, kad *FCHE* veikė tiek didmeninio, tiek mažmeninio platinimo rinkose, o kai kurios susitarimo šalys, kurioms *FCHE* tiekė produktus, veikė taip pat mažmeninio platinimo rinkoje, susitarimus pripažino vertikaliais konkurentų susitarimais. Tokiam požiūriui pritarė ir Lietuvos

¹⁹⁸ Komisijos 1973 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje Nr. IV/795 *Kali und Salz/Kali Chemie* // [1974] OL L 19/22.

¹⁹⁹ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. sausio 28 d. nutarimas Nr. 2S-2 „Dėl bendrovių, užsiimančių audiovizualinių kūrinių leidyba ir prekyba, veiksmų atitiktis Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“ // http://www.konkuren.lt/index.php?show=nut_view&nut_id=1107; prisijungimo laikas: 2010-09-01.

vyriausiasis administracinis teismas²⁰⁰ (toliau – *LVAT*), pažymėjęs, kad tokie susitarimai turėtų būti laikomi susitarimais, sudarytais „ <...> tarp ne susitarimo atžvilgiu konkuruojančių ūkio subjektų“. Susitarimai pripažinti draudžiamais pagal Konkurencijos įstatymo 5 straipsnio 1 dalies 1 punktą, o ūkio subjektai nubausti. Konkurencijos Taryba sprendime nustatė atitinkamą produkto bei geografinę rinką, tačiau neapibrėžė konkrečių susitarimo šalių rinkos dalių, motyvuodama tuo, kad susitarimams vis tiek nebus taikomos nuostatos dėl mažareikšmiškumo (dėl kainų nustatymo). Manytume, kad vis tik pirmiausiai turėjo būti įrodyta, kad susitarimais kainos buvo fiksuotos ir tik vėliau sprendžiama, ar susitarimui gali būti taikomos mažareikšmiškumo nuostatos, ar ne. Vadinasi, bent jau metodologine prasme rinkos dalių nustatymas būtų buvęs tikslingas. Be to, Konkurencijos taryba pirmiausiai vertino susitarimus pagal vertikaliųjų, o paskui tam tikrus susitarimus dar ir pagal horizontaliųjų susitarimų teisinio vertinimo režimą. Tokiu būdu, ji nesilaikė Komisijos praktikos ir rekomendacijų pirmiausiai vertinti horizontaliuosius, ir tik paskui, jeigu susitarimas nekelia konkurencijos apribojimų horizontaliame lygmenyje, vertikaliuosius apribojimus jame. Be to, tam, kad susitarimai būtų pripažinti turintys ir horizontaliųjų susitarimų požymių, pirmiausiai turėjo būti analizuojama, ar ūkio subjektai iš tikro buvo faktiniai ar potencialūs vienas kito konkurentai, ir ar susitarimo šalys apribojo konkurenciją horizontaliame lygmenyje. Nenagrinėdama potencialios konkurencijos tikimybės ji padarė teisinio vertinimo klaidą ūkio subjektą (*UAB „Interatlas“*), neveikiantį mažmeninėje produktų rinkoje, pripažinusi konkuruojančiu su *FCHE* mažmeninėje produkto rinkoje. Tokios išvados klaidingumą lėmė tai, kad buvo atsižvelgta tik į formalias sutarties nuostatas (sutartyje tiesiogiai buvo nustatyta ir mažmeninė produkto kaina), tačiau neanalizuota, ar ūkio subjektas per trumpą laiką investuodamas papildomų lėšų galėjo patekti į atitinkamą mažmeninę produkto rinką, ar ne. Kita teisinio vertinimo klaida buvo susijusi su Bendrosios išimties reglamento sąlygų neatitinkančių susitarimų vertinimu. Susitarimai, viršiję nustatytąją metinių pajamų ribą įvertinti dar ir horizontaliuoju aspektu (jiems skirtos ir didesnės baudos), tuo tarpu kiti susitarimai, neviršijantys šios ribos, horizontaliuoju aspektu nenagrinėti. Kaip teisingai išaiškino *LVAT*²⁰¹, kadangi horizontalaus pobūdžio apribojimai nebuvo inkriminuoti nei vienam ūkio subjektui, toks vertinimas buvo nereikalingas (apsunkintas įrodinėjimo procesas ir kt.). Atsižvelgdama į tai, ji sumažino baudas tiems ūkio subjektams, kurių susitarimai buvo įvertinti dar ir horizontaliuoju aspektu. Vadinasi, nors ir susitarimus sudarė už susitarimo ribų tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje (mažmeniniame) veikiantys ūkio subjektai, susitarimų objektas buvo susijęs tik su vertikaliaisiais apribojimais (minimalios ar fiksuotos perpardavimo kainos nustatymas), todėl horizontaliųjų apribojimų taipogi nereikėjo vertinti, nes jų

²⁰⁰ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. birželio 23 d. nutartis byloje Nr. A444-1433/2011 // http://www.konkuren.lt/index.php?show=teismai_view&t_id=211; prisijungimo laikas: 2011-09-01.

²⁰¹ Ten pat.

paprasciausiai nebuvo. Atsižvelgdami į tai, galime konstatuoti, kad LR konkurencijos teisėje bylų, susijusių su horizontaliaisiais neabipusiuose platinimo susitarimuose numatomais apribojimais, nėra. Tačiau vis tik tikėtina, kad jeigu Konkurencijos taryba ateityje vertintų tokius apribojimus, ji vadovautųsi ES teisminių institucijų praktika, vertinant tokiuose susitarimuose numatomus horizontaliuosius apribojimus bei Komisijos praktika, susijusia su neabipusiu platinimo teisių suteikimu.

3.2.2. Abipusio platinimo susitarimai

Abipusio platinimo susitarimai gali riboti konkurenciją, jeigu ūkio subjektams sukuriama galimybė *pasidalinti atitinkamomis rinkomis arba vartotojais*, tačiau jie gali būti suderinami su konkurencijos teisės normomis, jeigu kitokiais būdais šalys negali įeiti į viena kitos rinkas²⁰². Iš tokios formuluotės darytina išvada, kad esant objektyviam būtinumui, kad šalys įeitų į atitinkamą rinką, kurioje veikia konkurentas, konkurencijos apribojimai nesukeliami, tiksliau – konkurencijos teisės normos iš viso nėra taikomos. Tačiau ar Komisija tokio požiūrio laikėsi ir ankstesniuose savo sprendimuose? Kokiais atvejais abipusis platinimo teisių suteikimas būdavo pripažįstamas ribojančiu konkurenciją, o kokiais atvejais ne?

Konkurenciją ribojantys, tačiau 101 straipsnio 3 dalies sąlygas tenkinantys abipusio platinimo susitarimai

*Atlas*²⁰³ byloje ūkio subjektai (*France Télécom (FT)* ir *Deutsche Telekom (DT)*), veikiantys telekomunikacinių paslaugų teikimo srityje, siekdami išplėsti savo veiklą į kitas ES šalis, sukūrė bendrą įmonę *Atlas*, kuriai patikėjo produkto vystymo, gamybos ir platinimo teises. *Atlas* buvo suteiktos platinimo teisės visose Europos šalyse (išskyrus Prancūziją ir Vokietiją), *FT* – išimtinės platinimo teisės jos nacionalinėje rinkoje (Prancūzijoje), *DT* – išimtinės platinimo teisės jos nacionalinėje rinkoje (Vokietijoje). *FT* ir *DT* buvo ribojamas aktyvus pardavimas ne jiems priklausančiose išimtinio platinimo teritorijose bei teritorijoje, kurioje platina *Atlas*. Nei vienai šaliai nebuvo ribojamas pasyvus pardavimas ne jiems priklausančiose platinimo teritorijose. *FT* ir *DT* taip pat susitarė negaminti, nepardavinėti kitų produktų, konkuruojančių su *Atlas* produktu.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija pripažino, kad išimtinių platinimo teisių suteikimas ribojo konkurenciją tiek pagal tikslą, tiek pagal poveikį jai: buvo apribotas *Atlas* produktų pateikimas į Prancūziją ir Vokietiją iš kitų šalių, produktai galėjo būti platinami ir neišimtinio platinimo būdu, išimtinis platinimas nebuvo būtinas bendros įmonės sukūrimui,

²⁰² Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 227 paragrafas.

²⁰³ Komisijos 1996 m. liepos 17 d. sprendimas byloje Nr. IV/35.337 *Atlas* // [1996] OL L 239/23.

konkurencijos buvo apribota reikšmingai, kadangi Vokietija ir Prancūzija telekomunikacinių paslaugų sektoriuje užėmė 40 % atitinkamos rinkos ES, susitarimu buvo padalinta rinka.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Vis tik Komisija, atsižvelgdama į toliau išdėstytas aplinkybes, susitarimui išimtį suteikė: susitarimas teikė technologinę naudą (jeigu ūkio subjektai būtų veikę atskirai, technologinis progresas būtų pasiekęs tik tas teritorijas, kuriose ūkio subjektai veikė), ūkio subjektai veikė technologiškai sparčiai besivystančioje srityje, todėl bendradarbiavimas sutrumpino laiką, kurio būtų prirėkę tam pačiam produktui vystyti, gaminti ir platinti, susitarimo dėka vartotojai galėjo gauti technologiškai pažangesnį produktą daug greičiau ir mažesnėmis kainomis, susitarimo produktas (naujos technologijos) buvo naudingas ir kitiems ekonomikos sektoriams, išimtinių teisių suteikimas apsaugojo ūkio subjektus nuo trečiųjų šalių bei vienas kito, atitinkamoje rinkoje veikė ir kiti ūkio subjektai.

Kita su abipusiu platinimo teisių suteikimu susijusi byla, kurioje ūkio subjektai taipogi veikė telekomunikacinių paslaugų teikimo srityje buvo *Unisource*²⁰⁴ *byla*. Šie ūkio subjektai įkūrė bendrą įmonę *Unisource*, kad pastaroji vystytų tam tikras telekomunikacines paslaugas bei vėliau jas platintų. Susitarimo šalims taipogi buvo suteiktos šių telekomunikacinių paslaugų išimtinio platinimo teisės jų nacionalinėse teritorijose, uždraustas aktyvus pardavimas, tačiau leidžiamas pasyvus pardavimas ne jiems priskirtose teritorijose.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad išimtinio platinimo buvo siekiama riboti konkurenciją bei daromas ribojamasis poveikis jai, kadangi buvo izoliuotos atskiros nacionalinės šalių rinkos (vidaus rinka padalinta nacionaliniu pagrindu). Be to, Komisijos nuomone, produktas galėjo būti platinamas ir ne išimtinio platinimo būdu.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Šiam susitarimu išimtis buvo suteikta, atsižvelgiant į tai, kad: bendra įmonė atitinkamas paslaugas stambiams vartotojams sugebės suteikti greičiau, nei tai būtų padarę pavieniai ūkio subjektai, gerės teikiamų paslaugų kokybė, dėl integracijos sumažės kaštai (techniniam paslaugų vystymui, vartotojų aptarnavimui ir kt.), patobulės atitinkamo produkto platinimas (išimtinis platinimas savo nacionalinėse rinkose įgalins susitarimo šalis visas savo pastangas platinimo rinkoje skirti tik tai teritorijai).

Konkurencija ribojantys ir 101 straipsnio 3 dalies sąlygų netenkinantys abipusio platinimo susitarimai

Vis tik Komisija ne visuomet abipusio platinimo susitarimus vertindavo palankiai. *Siemens/Fanuc*²⁰⁵ *byloje* ūkio subjektai (*Siemens AG* ir *Fanuc Ltd*) specializavosi kompiuterių, naudojamų pramonės sektoriuje, gamybos srityje. *Siemens AG* pirmavo atitinkamo produkto gamybos, pardavimo bei aptarnavimo srityse ES, tuo tarpu *Fanuc Ltd* buvo atitinkamo produkto

²⁰⁴ Komisijos 1997 m. spalio 29 d. sprendimas byloje Nr. IV/35.830 *Unisource* // [1997] OL L 318/1.

²⁰⁵ Komisijos 1985 m. gruodžio 18 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.739 *Siemens/Fanuc* // [1985] OL L 376/29.

gamybos lyderis visame pasaulyje. *Fanuc Ltd* norėjo įeiti į ES rinką, tačiau ten neturėjo nuosavo platinimo tinklo, todėl suteikė *Siemens AG* išimtinės savo produkto platinimo teises beveik visoje Europoje. Tuo tarpu *Siemens AG* suteikė *Fanuc Ltd* išimtinės savo produkto platinimo teises Azijoje. Šalys taip pat susitarė keistis techniniais duomenimis bei informacija, susijusia su produkto pardavimu, instaliavimu, aptarnavimu, produkto patobulinimais arba sprendimais nutraukti tam tikrų modelių gamybą. Šalys turėjo teisę ant importuotų produktų dėti savo prekiinius ženklus. Taipogi buvo susitarta neplatinti savo produktų viena kitos teritorijose (galėjo platinti tik kitos šalies produktus), taip pat keistis informacija apie pristatymo kainas, tiekimą, pristatymo sąlygas.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad *Fanuc Ltd* buvo pajėgi platinti ES savarankiškai, todėl bendradarbiavimas su *Siemens AG* nebuvo būtinas (*Fanuc Ltd* užėmė stiprią padėtį Artimuosiuose rytuose, disponavo svarbiais ištekliais, turėjo patirties produkto platinimo rinkoje). Be to, Komisija nuomone, susitarimu buvo panaikinta konkurencija tiek tarp susitarimo šalių, tiek tarp kitų konkurentų, kadangi pastarieji neteko galimybės įsigyti produkcijos tiesiogiai iš *Fanuc Ltd*, o vėliau ją perparduoti mažesnėmis kainomis (ES *Fanuc Ltd* produkto kaina buvo 34 % didesnė, nei Azijoje). Tokiu būdu, Komisijos nuomone, šalys pasidalino rinkomis. Tačiau sprendime Komisija nepasisakė, ar susitarimu buvo siekiama riboti konkurenciją ar daromas ribojamasis poveikis jai.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisija pažymėjo, kad abipusis išimtinių platinimo teisių suteikimas tam tikrais atvejais gali patobulinti platinimo sistemą, tačiau kokie tai atvejai, nedetalizavo. Išimtis susitarimui nebuvo suteikta, atsižvelgiant į tai, kad: nebuvo patobulintas platinimas, abipusis išimtinių platinimo teisių suteikimas negalėjo būti pateisintas *Fanuc Ltd* siekiu įeiti į ES rinką, vartotojai iš tokio susitarimo nebūtų gavę jokios reikšmingos naudos (*Siemens AG* platinama *Fanuc Ltd* produkcija ES kainavo brangiau, nei Artimuosiuose Rytuose), susitarimu buvo panaikinta kainų konkurencija.

SNPE – LEL²⁰⁶ byloje ūkio subjektai (*Société nationale des poudres et explosifs* (*SNPE*), veikiantis Prancūzijoje ir *Leafields Engineering Limited* (*LEL*), veikiantis Jungtinėje Karalystėje) suteikė vienas kitam išimtinės savo produktų platinimo teises savo nacionalinėse teritorijose: *SNPE* buvo suteiktos *LEL* produkto išimtinio platinimo teisės Jungtinėje Karalystėje, *LEL* suteiktos *SNPE* produkto išimtinio platinimo teisės Prancūzijoje. Susitarimo šalims buvo uždrausta platinti savo produktus jiems paskirtose išimtinio platinimo teritorijose.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad susitarimas riboja konkurenciją tiek pagal tikslą, tiek pagal poveikį jai, kadangi susitarimu šalys pasidalino rinkomis (*SNPE* negalėjo parduoti savo produkcijos Jungtinėje Karalystėje, o *LEL* negalėjo

²⁰⁶ Komisijos 1978 m. birželio 12 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.453 *SNPE – LEL* // [1978] OL L 191/41.

verstis tokia pačia veikla Prancūzijoje). Nors susitarimo produktas tesudarė 2 % *SNPE* ir 10 % *LEL* platinamos produkcijos, Komisija nusprendė, kad konkurencijos ribojimas buvo reikšmingas, nes produktas buvo labai specializuotas, be susitarimo šalių jį gamino tik dar vienas ūkio subjektas. Be to, Komisijos nuomone, dėl susitarimo ūkio subjektai neteko savarankiškumo (negalėjo kitiems ūkio subjektams suteikti savo produktų platinimo teisių kitos susitarimo šalies teritorijoje).

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Šiam susitarimui Komisija nesuteikė išimties motyvuodama tuo, kad: draudimas platinti savo produktus kitos susitarimo šalies teritorijoje nebuvo būtinas produkto gamybos patobulinimui, rinkų dalijimasis buvo naudingas tik patiems ūkio subjektams (jie išvengė tarpusavio konkurencijos), vartotojai iš tokio susitarimo negauna jokios naudos, atitinkamoje rinkoje veikė nedidelis konkurentų skaičius, tad konkurencija panaikinta pakankamai didelėje atitinkamos rinkos dalyje.

Taigi, apibendrinami Komisijos sprendimus, kuriuose ūkio subjektai, veikiantys tame pačiame produkto gamybos rinkos lygmenyje, vienas kitam suteikdavo abipuses produkto platinimo teises, galime daryti išvadą, kad susitarimui būdavo pritariama, jeigu ūkio subjektai įgydavo bendrai pagaminto, kartu vystyto produkto platinimo teises savo teritorijose. Tačiau vėlgi, Komisija savo sprendimuose neanalizavo, kad galbūt ūkio subjektai patys į konkuruojančio ūkio subjekto geografinę rinką savarankiškai įeiti ir negalėjo, dėl to galbūt bendradarbiavimas buvo objektyviai būtinas. Be to, iš aukščiau nagrinėtų sprendimų darytina išvada, kad abipusio platinimo teisių suteikimui Komisija nepritarė, jeigu ūkio subjektai platinti buvo pajėgūs ir savarankiškai kitoje geografinėje rinkoje, tačiau to nedarydavo, suteikdami šioje rinkoje jau veikiančiam konkurentui savo produkto platinimo teises ir, be to, drausdami tokiam konkurentui įeiti į jų geografinę rinką su savo platinama produkcija (tokio susitarimo pasekmė – geografinėje rinkoje konkuruojančius produktus platina tik vienas ūkio subjektas). Be to, abipusio platinimo susitarimams nebuvo pritariama, jeigu ūkio subjektai leisdavo vienas kitam platinti vienas kito teritorijoje, tačiau ne savo produktus (tokio susitarimo pasekmė – geografinėje rinkoje vieną produktą pardavinėja abi susitarimo šalys, t. y. panaikinama produktų konkurencija). Vadinasi, abiem atvejais abipusio platinimo susitarimams nebuvo pritariama, jeigu buvo ribojamos ūkio subjektų individualios platinimo galimybės už susitarimo ribų.

3.3. Bendro reklamavimo susitarimai

Iš visų trijų prekiavimo susitarimų formų bendro reklamavimo susitarimams Komisija skyrė ir šiuo metu skiria mažiausiai dėmesio. Ši teiginį pagrindžia itin menkas Komisijos sprendimų, susijusių su bendru reklamavimu, skaičius bei negausios šių susitarimų vertinimo

rekomendacijos Komisijos gairėse. Kaip pastebi *E. R. Vollebregt*²⁰⁷, 1968 m. pranešime²⁰⁸ tebuvo užsimenama, kad bendra reklama, jeigu ja siekiama tik atkreipti vartotojų dėmesį į rinkoje esančius produktus arba bendrą prekės ženklą bei informuoti vartotojus, neriboja konkurencijos, tačiau su sąlyga, kad susitarimas nedraudžia individualios produktų reklamos ir nenustatomi kiti apribojimai. Kokie tai apribojimai, detalizuota nebuvo, tačiau manytume, kad šie apribojimai yra susiję su, tarkim, kainų nustatymu, rinkų dalijimusi ir pan. Papildomos bendro reklamavimo susitarimų vertinimo rekomendacijos buvo pateiktos Komisijos 1971 m. konkurencijos politikos ataskaitoje²⁰⁹, kurioje buvo nurodyta, kad bendro reklamavimo susitarimai gali būti draudžiami, jeigu juos sudaro ūkio subjektai, užimantys didelę atitinkamos rinkos dalį ir kai rinkos struktūra yra oligopolinė. 1993 m. pranešime²¹⁰ rekomendacijų, kaip vertinti šiuos susitarimus, iš viso nebuvo pateikta, išskyrus paminėjimą, kad produktų reklamavimas – viena iš galimų ūkio subjektų veiklų.

Konkurencijos teisės praktikams²¹¹ raginant pateikti išsamesnes rekomendacijas, kaip turėtų būti vertinami bendro reklamavimo susitarimai, Naujosiose gairėse atsirado šiek tiek detalesnis šių susitarimų vertinimo aprašymas, tačiau vėlgi nepakankamas. Jose tik pažymima²¹², kad bendro reklamavimo susitarimai gali riboti konkurenciją, jeigu šalys keičiasi neskelbtina informacija apie rinkodaros strategiją bei kainas. Tačiau pateikiamuose pavyzdžiuose²¹³ net ir vienodų kainų nustatymas pripažįstamas galinčiu tenkinti 101 straipsnio 3 dalį, jeigu susitarimu gerinama paslaugų kokybė, didinamos pasirinkimo galimybės, sumažinamos produkto paieškos sąnaudos, atitinkamoje rinkoje veikia ir kiti konkurentai, o ūkio subjektai gali užsiimti individualia reklama ir už susitarimo ribų. Be to, Naujosiose gairėse²¹⁴ nurodoma, kad bendra reklama gali daryti ribojamąjį poveikį konkurencijai, jeigu sąnaudų bendrumas dėl

²⁰⁷ E. R. Vollebregt. Joint brand advertising: is it allowed? // E.C.L.R. 1997, 18 (4). P. 243.

²⁰⁸ Communication relative aux accords, décisions et pratiques concertées concernant la coopération entre entreprises // [1968] OJ C 75/3. II skyriaus 7 paragrafas.

²⁰⁹ Komisijos 1971 m. konkurencijos politikos ataskaita // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/ar_1971_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-09-01. 36 paragrafas.

²¹⁰ Commission notice concerning assessment of co-operative joint ventures pursuant to Article 81 of the EC Treaty // [1993] OJ C 43/2. I skyrius, 2 paragrafas.

²¹¹ Association des avocats pratiquant le droit de la concurrence. Response to the European Commission's consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/aadc_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-09-30. P. 11; International bar association. Working group on the Commission's questionnaire relating to the public consultation on the functioning of the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules, in particular, the specialisation and R&D block exemption regulations and the horizontal guidelines // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_horizontal_agreements/iba_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-09-30. P. 19.

²¹² Komisijos komunikatas dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01. 245 paragrafas.

²¹³ Ten pat, 254 paragrafas.

²¹⁴ Ten pat, 243 paragrafas.

bendradarbiavimo bendro reklamavimo srityje tampa svarbus, lyginant su susitarimo produkto sąnaudomis.

Taigi, toliau analizuodami negausią Komisijos praktiką, susijusią su bendro reklamavimo susitarimų teisiniu vertinimu, nustatysime, kuomet šie susitarimai būdavo pripažįstami ribojančiais konkurenciją, o kada didesnių konkurencijos problemų nesukeliančiais.

*A.S.B.L.*²¹⁵ *byloje* keturi elektriniu būdu suvirintų vamzdžių gamintojai įkūrė pelno nesiekiančią asociaciją, kad pastaroji, naudodama bendrą prekės ženklą, reklamuotų jų produktus. Komisija pripažino, kad susitarimas konkurencijos neribojo, nes susitarimu buvo siekiama tik atkreipti vartotojų dėmesį į produktą ir prekės ženklą, individuali reklama asociacijai priklausantiems nariams nebuvo draudžiama, visi ūkio subjektai, atitinkantys sertifikuotam produktui keliamus reikalavimus, galėjo naudoti bendrą prekės ženklą bei priklausyti asociacijai, t. y. kiti konkurentai taipogi galėjo įstoti į asociaciją ir pradėti reklamuotis bendrai. Vadinasi, Komisija bendro reklamavimo susitarimus vertina palankiai, jeigu bendrai reklamuotis gali ne tik susitarime dalyvaujantys ūkio subjektai, bet ir kiti tame pačiame produkto platinimo rinkos lygmenyje veikiantys konkurentai, t. y. nėra ribojamas įėjimas į bendro reklamavimo susitarimą ir iš tokio bendro reklamavimo kylanti nauda. Be to, bendro reklamavimo susitarimo subjektams turi būti užtikrinama galimybė reklamuotis ne tik bendrai, bet ir individualiai.

*UNIDI*²¹⁶ *byloje* medicininės įrangos gamintojai įkūrė juos vienijančią asociaciją *UNIDI*, kad pastaroji reklamuotų asociacijos narių gaminamą produkciją Italijoje bei kitose šalyse bei tokiu būdu skatintų šių produktų pardavimus. Šiems tikslams pasiekti asociacija rengdavo kas 18 mėnesių vykstančias parodas. Į asociaciją galėjo įstoti visi norintys medicininės įrangos gamintojai. *UNIDI* savo taisyklėse nustatė, kad jos nariai 9 mėnesius iki numatomos parodos negali dalyvauti jokiaje kitoje parodoje, išskyrus pavienių ūkio subjektų organizuojamas parodas (kai dalyvauja tik vienas ūkio subjektas), o jeigu dalyvauja – jiems numatomos sankcijos (tam tikram laikui šalinami iš tuo metu vykstančios, ar sekančios parodos). *UNIDI* organizuojamos parodos buvo vienintelės Italijoje, į kurias suvažiuodavo visų medicininių profesijų atstovai, tad ši asociacija pripažinta turinčia didelę įtaką atitinkamoje rinkoje.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija abi taisyklių nuostatas (tiek draudimą dalyvauti kitose parodose, tiek pašalinimą iš parodos) pripažino ribojančiomis konkurenciją tiek pagal tikslą, tiek pagal poveikį, nes buvo apribota konkurencija tarp parodos dalyvių (jie negalėjo reklamuotis dalyvaudami kitose parodose, buvo priversti dalyvauti *UNIDI* parodoje).

²¹⁵ Komisijos 1970 m. birželio 29 d. sprendimas byloje Nr. IV/412 *A.S.B.L.* // [1970] OL L 153/14.

²¹⁶ Komisijos 1975 m. liepos 17 d. sprendimas byloje Nr. IV/28.775 *UNIDI* // [1975] OL L 228/17.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Tačiau Komisija šiam susitarimui išimtį suteikė, atsižvelgdama į tai, kad: susitarimas patobulino produktų platinimą bei paskatino ekonominį progresą (sumažintos ūkio subjektų išlaidos parodoms, dėl ko sumažės ir produkto kaina), bendra reklama užtikrino technologinį progresą (visi produktai pateikiami vienoje vietoje, vienu metu, vartotojai (medicininės įrangos pirkėjai) gauna daugiau informacijos), 9 mėnesių draudimas yra būtinas aukščiau minėtai naudai pasiekti, 9 mėnesiai draudimo neriboja konkurencijos pakankamai didelėje rinkos dalyje, nes ūkio subjektai kitose parodose galėjo dalyvauti per likusius 9 mėnesius. Vis tik pradinėje susitarimo versijoje draudimas nedalyvauti kitose parodose buvo ne 9, bet 12 mėnesių. Tokiu atveju, Komisija šiam susitarimui išimties nebūtų suteikusi, kadangi, jos teigimu, *UNIDI* būtų įgijusi monopoliją atitinkamoje rinkoje. Taigi, atsižvelgiant į tai, kad kiti atitinkamo produkto platinimo rinkoje veikiantys ūkio subjektai taipogi galėjo laisvai dalyvauti parodoje (reklamuotis bendrai), iš šio sprendimo darytina išvada, kad bendra reklama neriboja konkurencijos, jeigu nėra ribojamas įėjimas į bendro reklamavimo susitarimą ir kitiems faktiniams ar potencialiems konkurentams. Be to, bendro reklamavimo susitarimo subjektams turi būti suteikiama galimybė reklamuotis ne tik bendrai, bet ir individualiai (šiuo sprendime parodoje dalyvaujantiems ūkio subjektams kaip tik individualus reklamavimas ir nebuvo draudžiamas ne tik 9, bet visus 18 mėnesių).

Milchförderungsfonds²¹⁷ byloje Vokietijos pieno pramonės gamintojus vienijančios asociacijos įkūrė fondą (*Milchförderungsfonds*), kurio lėšomis buvo finansuojama pieno produktų reklama Jungtinėje Karalystėje ir taip skatinamas pieno produktų pardavimas vartotojams.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 1 dalį. Komisija nusprendė, kad susitarimas riboja konkurenciją tiek pagal tikslą, tiek pagal poveikį jai, atsižvelgdama į tai, kad ES tikslas – konkurencijos apsauga, o ne prekybos apimčių didinimas (dėl susitarimo padidėjo Vokietijos pieno produktų pardavimai Jungtinėje Karalystėje, tuo tarpu be bendros reklamos pardavimai Jungtinėje Karalystėje būtų nuliniai). Komisijos teigimu, bendra reklama yra pateisinama, jeigu atitinka tokius kriterijus: ji yra bendro pobūdžio, o ne orientuota į konkretų prekės ženklą (t. y. bendra reklama turi suteikti naudą ir kitiems gamintojams), neatgraso vartotojų nuo kitų šalių produkcijos, negiria produkcijos vien nacionaliniu pagrindu.

Vertinimas pagal 101 straipsnio 3 dalį. Komisija šiam susitarimui išimties nesuteikė, motyvuodama tuo, kad susitarimas nepatobulino produkto gamybos, platinimo bei nesuteikė techninio bei ekonominio progreso, o platinimo sistemos patobulinimu negali būti laikomas faktas, kad ūkio subjektai išplėtė savo rinką į Jungtinę Karalystę. Manytume, kad tokia Komisijos

²¹⁷ Komisijos 1984 m. gruodžio 7 d. sprendimas byloje Nr. IV/28.930 *Milchförderungsfonds* // [1985] OL L 35/35. 2, 29-30 punktai.

motyvacija buvo klaidinga, kadangi be susitarimo ūkio subjektų produktai iš viso nebūtų patekę į Jungtinės Karalystės atitinkamą rinką. Juolab, kad tai įrodė ir pati Komisija, analizuodama produkto pardavimų kitimo tendencijas bendrai reklamuojantis ir nutraukus šią veiklą. Vadinas, susitarimas buvo objektyviai būtinas, kad susitarimo šalys įeitų į kitą geografinę rinką, ir jis iš viso neturėjo būti pripažintas sukeliančiu kokius nors konkurencijos apribojimus. Bendro reklamavimo pagrindinis tikslas ir yra skatinimas, kad reklamuojami produktai būtų platinami greičiau. Vis tik, iš šio sprendimo galime daryti išvadą, kad atsižvelgiant į tai, jog reklama buvo naudinga tik tam tikriems atitinkamoje platinimo rinkoje veikiantiems ūkio subjektams (Vokietijos pieno produktų gamintojams), o kiti konkuruojantys ūkio subjektai iš bendros reklamos naudos neturėjo (bendrai reklamuotis su susitarimo šalimis negalėjo), bendras reklamavimas pripažintas nesuderinamu su konkurencijos teisės normomis. Vadinas, jeigu bendrai reklamuotis galėtų ir kiti ūkio subjektai kartu su susitarimo šalimis – susitarimui būtų pritariama.

Taigi, apibendrinus šiuos Komisijos sprendimus, kuriais ūkio subjektai, veikiantys tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, bendrą reklamą naudoja kaip vieną iš būdų savo produkcijos pardavimams skatinti, galime daryti išvadą, kad bendram reklamavimui yra pritariama, jeigu kitiems faktiniams arba potencialiems konkurentams, kurie nedalyvauja susitarime, nėra ribojamos galimybės pradėti reklamuotis bendrai kartu su tokia susitarime dalyvaujančiais ūkio subjektais. Be to, svarbu, kad susitarimo šalims nebūtų ribojamos galimybės reklamuotis ne tik bendrai, bet ir individualiai. Kitaip tariant – dėl bendro reklamavimo susitarimo ūkio subjektai neturi būti pašalinti iš atitinkamos platinimo rinkos kaip savarankiški ūkio subjektai. Žinoma, taipogi svarbu atsižvelgti ir į kitas susitarimo nuostatas, t. y. į tai, ar bendras reklamavimas neapima konkurenciją *per se* ribojančių sąlygų ir pan. Tačiau netgi ir susitarimui apėmus tokias sąlygas, kiekvienu atveju bendras reklamavimas turi būti vertinamas individualiai, kadangi, kaip minėta anksčiau, Komisija Naujosiose gairėse pripažįsta, kad net kainų nustatymas gali būti suderinamas su konkurencijos teisės normomis. Taipogi atkreiptinas dėmesys, kad Komisija vieno sprendimo atveju (*Milchförderungsfonds byloje*) manytume, turėjo atsižvelgti ir į tai, kad be bendros reklamos atitinkamoje produkto platinimo rinkoje veikę ūkio subjektai nebūtų patekę į kitą geografinę rinką (Jungtinę Karalystę), todėl susitarimas galėjo būti pripažintas ir objektyviai būtinu.

PABAIGA

Prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo klausimas Lietuvos bei užsienio šalių mokslininkų darbuose kol kas nėra sulaukęs didelio dėmesio. Negausus ir Komisijos sprendimų analizuojama tema skaičius. O teisinis šių susitarimų vertinimas apskundintas dar ir tuo, kad Komisijos sprendimai nebūdavo apskundžiami, todėl nevertinti teisminių ES institucijų praktikoje. LR konkurencijos teisėje nėra jokio specialaus teisės šaltinio, skirto šių susitarimų vertinimui, Konkurencijos tarybos nutarimų, susijusių su horizontaliųjų prekiavimo susitarimų apribojimų vertinimu, taip pat nėra. Atsižvelgiant į tai, prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo ypatumai šiame darbe atskleisti nagrinėjant ES konkurencijos teisės šaltinius. Tyrimo metu panaudodami lyginamąjį, lyginamąjį istorinį, analogijos, sisteminės analizės bei dokumentų analizės metodus išsprendėme darbo pradžioje išsikeltus uždavinius: atskleidėme pagrindinius prekiavimo susitarimų subjektų požymius (ekonominės veiklos vykdymas, savarankiškumas, faktinis arba potencialus veikimas susitarimo atžvilgiu ir (ar) už jo ribų tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje ir kt.), apibrėžėme dažniausiai Komisijos sprendimuose nagrinėtų prekiavimo susitarimų formų (bendro pardavimo, abipusio ir neabipusio platinimo, bendro reklamavimo) sąvokas, nustatėme prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygas (visi horizontalieji apribojimai vertinami pagal tas pačias horizontaliųjų apribojimų teisinio vertinimo sąlygas), įvertinome prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo pokyčius Naujosiose gairėse (jose išlieka nemažai neatsakytų teorinio bei praktinio prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo klausimų: gravitacijos centro, sąnaudų bendrumo nustatymo neapibrėžtumas ir kt.), išnagrinėjome atskirų prekiavimo susitarimų formų teisinį vertinimą Komisijos sprendimuose bei nustatėme, kokiais atvejais šios formos laikomos įprastai ribojančiomis konkurenciją, ir kokiais atvejais įprastai konkurencijos problemų nesukeliančiomis.

Tyrimo metu taip pat buvo patvirtintos darbo pradžioje išsikeltos hipotezės. ***Prekiavimo susitarimai yra suderinami su konkurencijos teisės normomis, jeigu dėl bendradarbiavimo susitarimo šalys nepraranda savarankiškumo ir atitinkamo produkto platinimo rinkoje gali veikti individualiai ir už susitarimo ribų.*** Jeigu dėl bendradarbiavimo tarpusavyje prekiavimo susitarimų srityje yra apriojamas susitarimo šalių savarankiškumas, t. y. jie dėl susitarimo priima nebe individualius, bet kito ūkio subjekto įtakojamus sprendimus, susijusius su savarankiška veikla platinimo rinkoje arba tuo labiau, jeigu individualiai platinti jiems iš viso yra draudžiama – prekiavimo susitarimas nėra suderinamas su konkurencijos teisės normomis. Tačiau jeigu bendradarbiaudami prekiavimo susitarimų subjektai išlieka savarankiškais „žaidėjais“ platinimo rinkoje, tuo labiau, jeigu jiems nėra draudžiama individuali platinimo veikla – susitarimas suderinamas su konkurencijos teisės normomis.

Atskirų prekiavimo susitarimų formų išskyrimas neturi teisinės reikšmės tokiuose susitarimuose nustatomų horizontaliųjų apribojimų vertinimui, kadangi nepriklausomai nuo to, kokioje prekiavimo susitarimų formoje šie apribojimai nustatomi, jie yra vertinami pagal tas pačias horizontaliųjų apribojimų teisinio vertinimo sąlygas. Analizuojama, ar susitarime nėra nustatytų *per se* konkurenciją ribojančių sąlygų, ar prekiavimo susitarimų subjektai užima dideles, ar mažas rinkos dalis, įvertinamas susitarimo poveikis atitinkamai rinkai ir kt. Taigi, nesvarbu, ar, tarkim, kainos nustatomos bendro pardavimo, ar abipusio platinimo susitarime, šis apribojimas bus vertinamas taip pat. Atsižvelgiant į tai, ***negalima teigti, kad horizontaliųjų apribojimų atžvilgiu kurios nors prekiavimo susitarimų formos yra konkurencijai daugiau, ar mažiau pavojingos už kitas prekiavimo susitarimų formas***. Tačiau pažymėtina, kad prekiavimo susitarimų skirstymas į atskiras formas galėtų būti reikšmingas vertikaliųjų tokiuose susitarimuose numatomų apribojimų teisinio vertinimo atžvilgiu, kadangi abipusio ir neabipusio platinimo susitarimai papildomai gali būti vertinami ir pagal vertikaliųjų susitarimų teisinio vertinimo režimą, o Bendrąjį išimties reglamentą atitinkantiems neabipusio platinimo susitarimams gali būti taikoma dar ir bendroji išimtis.

Bendro pardavimo, neabipusio ir abipusio platinimo susitarimai yra dažniau pripažįstami suderinamais su konkurencijos teisės normomis, jeigu šie susitarimai apima ne tik platinimą, bet ir gamybą, ir (ar) produkto vystymą (Elopak/Metal Box-Odin byla, KEWA byla, Optical fibres byla, Cekanana byla, Soplelem/Vickers byla, Carlsberg byla, VW-MAN byla, Atlas byla, Unisource byla). Tuo tarpu jeigu platinami individualiai pagaminti produktai, susitarimas dažniau pripažįstamas nesuderinamu su konkurencijos teisės normomis (*Ansac byla, Floral byla, CSV byla, Kali und Salz/Kali Chemie byla, Siemens/Fanuc byla, SNPE-LEL byla*).

Pažymėtina, kad dėl šio darbo apimties ribotumo, jame nagrinėjome tik horizontaliuosius prekiavimo susitarimų apribojimus. Tačiau atsižvelgiant į tai, kad abipusiuose bei neabipusiuose platinimo susitarimuose gali būti nustatytų ir vertikaliųjų apribojimų, šis tyrimas gali būti ir platesnis, nagrinėjant tokius susitarimus ir pagal vertikaliųjų susitarimų teisinio vertinimo režimą. Atkreiptinas dėmesys ir į tai, kad šiame darbe nagrinėtos dažniausiai Komisijos praktikoje analizuotos prekiavimo susitarimų formos, tačiau praktikoje jų egzistuoja ir daugiau, pvz., aptarnavimas po pardavimo, rinkos žvalgyba ir kt. Taigi, atsižvelgiant į tai, kad ūkio subjektai ateityje gali išrasti ir naujų bendradarbiavimo formų, šis tyrimas galėtų būti ir platesnis, nagrinėjant ir kitas, šiame darbe neanalizuotas, prekiavimo susitarimų formas.

IŠVADOS

1. **Prekiavimo susitarimas** (angl. *commercialisation agreement*) – tai bendro pardavimo, abipusio platinimo, neabipusio platinimo, bendro reklamavimo ar kitokio pobūdžio pardavimo skatinimo susitarimas, kurį sudarančių ūkio subjektų pagrindinis tikslas – produkto realizavimas ir (arba) realizavimo skatinimas atitinkamoje rinkoje.
2. **Bendro pardavimo susitarimas** (angl. *joint selling agreement*) – tai dviejų arba daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas savo produktus pardavinėti bendrai per tą patį trečiąjį subjektą (pvz., per bendrą nesavarankišką įmonę, bendrą rinkodaros padalinį, bendrą internetinę svetainę, asociaciją, kuriai susitarimo šalys priklauso, prekybos agentą ir pan.).
3. **Abipusio platinimo susitarimas** (angl. *reciprocal distribution agreement*) – tai dviejų arba daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas savo produkto platinimo teises suteikti vienas kitam.
4. **Neabipusio platinimo susitarimas** (angl. *non-reciprocal distribution agreement*) – tai dviejų arba daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu veikia skirtinguose platinimo rinkos lygmenyse, o už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas, kuriuo viena iš susitarimo šalių savo produkto platinimo teises suteikia kitai susitarimo šaliai, kai pastaroji savo produkto platinimo teisių pirmajai šaliai nesuteikia.
5. **Bendro reklamavimo susitarimas** (angl. *joint advertising agreement*) – tai dviejų arba daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, tarpusavio susitarimas savo produktus reklamuoti bendrai per tą patį trečiąjį subjektą (pvz., per asociaciją, kuriai susitarimo šalys priklauso, bendrai įsteigtą fondą, internetinę svetainę ir pan.).
6. **Prekiavimo susitarimų subjektai** – tai ekonominę veiklą vykdančios, savarankiški ūkio subjektai, nepriklausomai nuo jų teisinio statuso (išskyrus savarankiškus bendrus ūkio subjektus) ar finansavimo formos, kurie susitarimo atžvilgiu ir (arba) už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje, ir kurie bendradarbiauja produkto pardavimo, platinimo, reklamavimo ar kitokioje pardavimo skatinimo veikloje.
7. Prekiavimo susitarimai yra suderinami su konkurencijos teisės normomis, jeigu bendradarbiavimas neapriboja susitarimo šalių savarankiškumo ir platinimo rinkos lygmenyje susitarimo šalys gali veikti individualiai ir už susitarimo ribų.

8. Atskirų prekiavimo susitarimų formų išskyrimas neturi teisinės reikšmės horizontaliųjų apribojimų teisiniam vertinimui, todėl negalima teigti, kad kurios nors prekiavimo susitarimų formos konkurenciją riboja daugiau ar mažiau, nei kitos prekiavimo susitarimų formos.
9. Komisija neretai savo sprendimuose konkurencijos teisės normas prekiavimo susitarimams taikė nepagrįstai, kadangi nevertindavo objektyvaus prekiavimo susitarimo būtinumo tam, kad prekiavimo susitarimo subjektai įeity į kitas geografines rinkas arba netinkamai įvertindavo potencialios konkurencijos galimybes tarp prekiavimo susitarimo šalių.
10. Bendras pardavimas įprastai neribuoja konkurencijos, jeigu susitarimo šalys iki susitarimo faktiškai arba potencialiai nekonkuruoja gamybos lygmenyje ir trečiajam subjektui suteikia savo bendrai pagaminto produkto pardavimo teises, arba susitarimo šalys bendrai pardavinėja savo kartu pagamintą produktą, arba pardavimo teisės trečiajam subjektui nesuteikiamos ilgam laikotarpiui. Konkurencija įprastai yra ribojama, jeigu susitarimo šalys įeity į kitą geografinę rinką arba platinti tam tikroje geografinėje rinkoje pajėgtų ir individualiai, tačiau to nedaro, ir jeigu individualus platinimas susitarimu yra draudžiamas.
11. Neabipusio platinimo susitarimai įprastai neribuoja konkurencijos, jeigu susitarimo dėka platinimo teises suteikiančios susitarimo šalies produktas greičiau patenka į kitą geografinę rinką, suteikiamos bendrai pagaminto (vystyto) produkto platinimo teisės, platinimo teises įgyjanti šalis turi savo platinimo tinklą. Konkurencija įprastai ribojama, jeigu platinimo teises suteikianti susitarimo šalis ir be bendradarbiavimo su kita susitarimo šalimi kitoje geografinėje rinkoje galėtų platinti ir savarankiškai.
12. Abipusis platinimas įprastai neribuoja konkurencijos, jeigu susitarimo šalims suteikiamos bendrai pagaminto (vystyto) produkto platinimo teisės. Konkurencija įprastai ribojama, jeigu susitarimo šalys savo geografinėse rinkose platina savo ir kitos susitarimo šalies produktus, tačiau individualiai platinti savo produktus kitoje geografinėje rinkoje joms draudžiama, arba nors ir leidžiama platinti kitoje geografinėje rinkoje, tačiau tik toje geografinėje rinkoje platinančios susitarimo šalies produktus, arba susitarimo šalys ir be bendradarbiavimo galėtų įeity į kitą geografinę rinką savarankiškai, tačiau to nedaro.
13. Bendras reklamavimas įprastai neribuoja konkurencijos, jeigu susitarimo šalims leidžiama individualiai reklamuotis ir už susitarimo ribų, ir jeigu kitiems konkurentams nedraudžiama reklamuotis kartu su susitarimo šalimis. Konkurencija įprastai ribojama, jeigu aukščiau minėtos teisės susitarimo šalims bei kitiems konkurentams nesuteikiamos.
14. Kadangi LR konkurencijos teisėje bylų, susijusių su horizontaliųjų prekiavimo susitarimų apribojimų vertinimu nėra, tikėtina, kad Konkurencijos taryba, vertindama nacionaliniu lygmeniu sudarytus prekiavimo susitarimus, atsižvelgtų į Komisijos praktiką, vertinant šių susitarimų suderinamumą arba nesuderinamumą su konkurencijos taisyklėmis.

PASIŪLYMAI

1. Siūlome tobulinti Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio 9 d. nutarimo Nr. 1S-172 „Dėl Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. sausio 13 d. nutarimo Nr. 1 „Dėl reikalavimų ir sąlygų susitarimams, kurie dėl savo mažareikšmio poveikio nelaikomi Konkurencijos įstatymo 5 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu, patvirtinimo“ pakeitimo“ (Žin., 2004, Nr. 181-6732) 2 punkte pateiktą horizontaliųjų susitarimų sąvoką, ir ją išdėstyti taip:
*„**Horizontalusis susitarimas** – tai susitarimas tarp dviejų ar daugiau ūkio subjektų, kurių kiekvienas susitarimo atžvilgiu ir (arba) už jo ribų faktiškai arba potencialiai veikia tame pačiame gamybos arba platinimo rinkos lygmenyje“.*
2. Atsižvelgdami į tai, kad įstatyminis teisinių santykių reguliavimas, lyginant jį su poįstatyminiu, turi aukštesnę teisinę galią bei pasižymi didesniu pastovumu, teisinio tikrumo vardan siūlome horizontaliųjų susitarimų sąvoką įtvirtinti ne aukščiau minėtame poįstatyminiame teisės akte, bet Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme (Žin., 1999, Nr. 30-856), papildant šio įstatymo 3 straipsnį 20 dalimi.
3. Atsižvelgdami į tai, kad prekiavimo susitarimų sąvokos bei atskirų prekiavimo susitarimų formų sąvokų neįtvirtina nei vienas LR konkurencijos teisės šaltinis, siūlome 1-5 išvadose pateiktas sąvokas įtvirtinti Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme (Žin., 1999, Nr. 30-856), papildant šio įstatymo 3 straipsnį 21-25 dalimis.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

I. Norminė literatūra:

LR norminiai teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856.
2. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio 9 d. nutarimas Nr. 1S-172 „Dėl Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. sausio 13 d. nutarimo Nr. 1 „Dėl reikalavimų ir sąlygų susitarimams, kurie dėl savo mažareikšmio poveikio nelaikomi Konkurencijos įstatymo 5 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu, patvirtinimo“ pakeitimo“ // Valstybės žinios. 2004, Nr. 181-6732.
3. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 24 d. nutarimas Nr. 17 „Dėl Konkurencijos tarybos paaiškinimų dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo“ // Valstybės žinios. 2000, Nr. 19-487.

ES norminiai teisės aktai:

4. Lisabonos sutartis, iš dalies keičianti Europos Sąjungos sutartį ir Europos bendrijos steigimo sutartį, pasirašyta Lisabonoje 2007 m. gruodžio 13 d. // [2007] OL C 306/01.
5. Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija // [2010] OL C 83/47.
6. Komisijos 2010 m. balandžio 20 d. reglamentas (ES) Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikalųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims // [2010] OL L 102/1.
7. Tarybos 2002 m. gruodžio 16 d. reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo // [2003] OL L 1/1.

II. Kiti oficialūs dokumentai:

8. Komisijos komunikatas – Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairės // [2011] OL C 11/01.
9. Komisijos komunikato dėl sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliems bendradarbiavimo susitarimams gairių projektas // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/guidelines_lt.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.
10. Komisijos komunikatas – 2020 m. Europa. Pažangaus, tvaraus ir integracinio augimo strategija // http://ec.europa.eu/eu2020/pdf/1_LT_ACT_part1_v1.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.

11. Komisijos komunikatas – Reglamento Nr. 1/2003 veikimo ataskaita // [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0206:FIN:LT:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0206:FIN:LT:HTML;); prisijungimo laikas: 2010-08-30.
12. Komisijos pranešimas – Rekomendacijos dėl EB steigimo sutarties 81 straipsnio taikymo horizontalaus bendradarbiavimo susitarimams // [2001] OL C 3/02.
13. Komisijos pranešimas dėl nedidelės svarbos susitarimų, kurie nežymiai riboja konkurenciją pagal Europos bendrijos steigimo sutarties 81 straipsnio 1 dalį (*de minimis*) // [2001] OL C 368.
14. Komisijos pranešimas dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo Bendrijos konkurencijos teisės tikslams // [1997] OL C 372.
15. Komisijos 2010 m. konkurencijos politikos ataskaita // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2010/part1_lt.pdf; prisijungimo laikas: 2011-09-01.
16. Komisijos 1971 m. konkurencijos politikos ataskaita // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/ar_1971_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-09-01.
17. Konkurencijos tarybos 2010 m. veiklos ataskaita // http://www.konkuren.lt/veikla/2010_lt.pdf; prisijungimo laikas: 2011-10-01.
18. Commission notice – Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty // [2004] OJ C 101/08.
19. Commission notice – Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty // [2004] OJ C 101/07.
20. Commission notice concerning assessment of co-operative joint ventures pursuant to Article 81 of the EC Treaty // [1993] OJ C 43/2.
21. DG competition management plan 2010 // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_management_plan/amp_2010_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.
22. Commission staff working document accompanying the report from the Commission on competition policy 2010 // http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2010/part2_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-08-30.
23. Commission staff working document – Competition in the food supply chain // http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/publication16065_en.pdf; prisijungimo laikas: 2010-09-01.

24. Communication relative aux accords, décisions et pratiques concertées concernant la coopération entre entreprises // [1968] OJ C 75/3.

III. Specialioji literatūra:

Monografijos ir vadovėliai:

25. Dabartinės lietuvių kalbos žodynas / red. S. Keinys. IV – asis leidimas. – Vilnius: Mokslo ir enciklopedijų institutas, 2000.
26. D. Švirinas. Vertikaliųjų susitarimų reglamentavimas konkurencijos teisėje: monografija. – Vilnius: MRU Leidybos centras, 2004.
27. K. Kardelis. Mokslinių tyrimų metodologija ir metodai. – Šiauliai: Lucilijus, 2007.
28. V. Petraškevičius. Konkurencijos politika Europos Sąjungoje: mokomoji knyga. – Vilnius: Technika, 2007.
29. A. Jones, B. Sufrin. EC competition law: Text, Cases, and Materials. Third edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008.
30. J. Faull, A. Nikpay. The EC law of competition. Second edition. – Oxford: Oxford University Press, 2007.
31. J. Van der Woud. EC competition law handbook. 2005/2006 edition. – UK: Sweet & Maxwell, 2006.
32. L. Ritter, W. D. Braun. European competition law: a practitioner's guide. Third edition – Netherlands, Kluwer law international, 2004.
33. R. Whish. Competition law. Sixth edition. – Oxford: Oxford University Press, 2008.
34. V. Korah. An introductory guide to EC competition law and practice. – Portland: Hart publishing, 2004.

Moksliniai straipsniai periodiniuose leidiniuose:

35. L. Markauskas. Reklamos ir kitos informacijos apie prekes ir paslaugas santykis: teisinis aspektas // Socialinių mokslų studijos. 2010, Nr. 2 (6). P. 187-206.
36. L. Butkevičius. Europos Komisijos administracinių gairių vaidmuo reguliuojant jungtinę veiklą Europos Bendrijos konkurencijos teisėje // Teisė. 2007, Nr. 64. P. 7-21.
37. L. Butkevičius. Jungtinės veiklos samprata konkurencijos teisėje // Teisė. 2007, Nr. 65. P. 24-37.
38. L. Darulienė. Europos Bendrijos ir Lietuvos konkurencijos teisės šaltiniai // Jurisprudencija. 2002, T. 27 (19). P. 33-43.
39. A. Pera. The law and practice of commitment decisions: a comparative analysis // European competition law review. 2008, No. 29 (12). P. 669-685.

40. D. McAuley. Exclusively for all and collectively for none: refereeing broadcasting rights between the Premier League, European Commission and BSKyB // *European competition law review*. 2004, No. 25 (6). P. 370-379.
41. E. R. Vollebregt. Joint brand advertising: is it allowed? // *European competition law review*. 1997, 18 (4). P. 242-250.
42. M. Walther, U. Baumgartner, G. Dunn. Joint venture review under the new EC Merger Regulation // *The European Antitrust Review*. 2007, P. 22-26.
43. A. Weitbrecht, J. Kallaugher. Developments under articles 101 and 102 TFEU in 2010 // *European competition law review*. 2011, No. 32 (7). P. 333-342.

Disertacijos:

44. Butkevičius L. Jungtinė veikla Europos bendrijos koncentracijų kontrolės sistemoje: daktaro dis. soc. mokslai: teisė (01 S) / VU. – V., 2008.
45. Norkus I. Draudžiami susitarimai pagal Europos Bendrijos konkurencijos teisę: daktaro dis. soc. mokslai: teisė (01 S) / VU. – V., 2001.

IV. LR teisminių institucijų praktika ir Konkurencijos tarybos nutarimai:

46. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. birželio 23 d. nutartis byloje Nr. A444-1433/2011 // http://www.konkuren.lt/index.php?show=teismai_view&t_id=211; prisijungimo laikas: 2011-09-01.
47. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. sausio 28 d. nutarimas Nr. 2S-2 „Dėl bendrovių, užsiimančių audiovizualinių kūrinių leidyba ir prekyba, veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“ // http://www.konkuren.lt/index.php?show=nut_view&nut_id=1107; prisijungimo laikas: 2010-09-01.

ES teisminių institucijų praktika ir Komisijos sprendimai:

Bendro pardavimo susitarimai:

48. Komisijos 2006 m. kovo 22 d. sprendimas byloje Nr. COMP/38.173 *Bendras FA Premier League žiniasklaidos teisių pardavimas* // http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38173/38173_134_9.pdf; prisijungimo laikas: 2010-08-30.
49. Komisijos 2005 m. sausio 19 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2/37.214 *Bendras žiniasklaidos teisių pardavimas German Bundesliga* // [2005] OL L 134/46.
50. Komisijos 2003 m. liepos 23 d. sprendimas byloje Nr. COMP/C.2-37.398 *Bendras komercinių UEFA Champions League teisių pardavimas* // [2003] OL L 291/25.

51. Pirmosios instancijos teismo 1998 m. rugsėjo 15 d. sprendimas sujungtose bylose Nr. T-374/94, T-375/94, T-384/94, T-388/94 *European Night Services Ltd (ENS) and Others v. Commission of the European Communities* // [1998] OL C 340/15.
52. Komisijos 1996 m. sausio 16 d. sprendimas byloje Nr. IV/35.545 *LH/SAS* // [1996] OL L 054/28.
53. Komisijos 1994 m. rugsėjo 21 d. sprendimas byloje Nr. IV/34.600 *Night Services* // [1994] OL L 259/20.
54. Komisijos 1990 m. gruodžio 19 d. sprendimas byloje Nr. IV/33.016 *Ansac* // [1991] OL L 152/54.
55. Komisijos 1990 m. spalio 15 d. sprendimas byloje Nr. IV/32.681 *Cekacan* // [1990] OL L 299/64.
56. Komisijos 1986 m. liepos 14 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.320 *Optical fibres* // [1986] OL L 236.
57. Komisijos 1985 m. gruodžio 2 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.971 *BP/Kellogg* // [1985] OL L 369/6.
58. Komisijos 1979 m. lapkričio 28 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.672 *Floral* // [1980] OL L 39/51.
59. Komisijos 1978 m. liepos 20 d. sprendimas byloje Nr. IV/26.186 *Centraal Stikstof Verkoopkantoor* // [1978] OL L 242/15.
60. Komisijos 1975 m. gruodžio 23 d. sprendimas byloje Nr. IV/26.940/b *KEWA* // [1976] OL L 51/15.
61. Komisijos 1971 m. gruodžio 16 d. sprendimas byloje Nr. IV/23 514 *SAFCO* // [1972] OL L 13/44.

Abipusio ir neabipusio platinimo susitarimai:

62. Komisijos 1997 m. spalio 29 d. sprendimas byloje Nr. IV/35.830 *Unisource* // [1997] OL L 318/1.
63. Komisijos 1996 m. liepos 17 d. sprendimas byloje Nr. IV/35.337 *Atlas* // [1996] OL L 239/23.
64. Komisijos 1990 m. rugpjūčio 8 d. sprendimas byloje Nr. 90/410/EEB *Elopak/Metal Box-Odin* // [1990] OL L 209/15.
65. Komisijos 1985 m. gruodžio 18 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.739 *Siemens/Fanuc* // [1985] OL L 376/29.
66. Komisijos 1985 m. gruodžio 13 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.570 *Sole distribution agreements for whisky and gin* // [1985] OL L 369/19.

67. Komisijos 1984 m. liepos 12 d. sprendimas byloje Nr. IV/30.129 *Carlsberg* // [1984] OL L 207/26.
68. Komisijos 1983 m. gruodžio 5 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.329 *VW – MAN* // [1983] OL L 376/11.
69. Komisijos 1978 m. birželio 12 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.453 *SNPE – LEL* // [1978] OL L 191/41.
70. Komisijos 1977 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje Nr. IV/29.236 *Sopelem/Vickers* // [1978] OL L 70/47.
71. Komisijos 1973 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje Nr. IV/795 *Kali und Salz/Kali Chemie* // [1974] OL L 19/22.

Bendro reklamavimo susitarimai:

72. Komisijos 1984 m. gruodžio 7 d. sprendimas byloje Nr. IV/28.930 *Milchförderungsfonds* // [1985] OL L 35/35.
73. Komisijos 1975 m. liepos 17 d. sprendimas byloje Nr. IV/28.775 *UNIDI* // [1975] OL L 228/17.
74. Komisijos 1970 m. birželio 29 d. sprendimas byloje Nr. IV/412 *A.S.B.L* // [1970] OL L 153/14.

Kitos bylos:

75. Europos Teisingumo Teismo 2009 m. spalio 6 d. sprendimas byloje Nr. C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P, C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited, formerly Glaxo Wellcome plc v Commission of the European Communities* // [2009] E.C.R. P. I-09291.
76. Pirmosios instancijos teismo 2006 m. rugsėjo 27 d. sprendimas byloje Nr. T-168/01 *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission of the European Communities* // [2006] E.C.R. P. II-02969.
77. Europos teisingumo teismo 2006 m. liepos 18 d. sprendimas byloje Nr. C-519/04P *Meca Medina v. Commission of the European Communities* // [2006] E.C.R. P. I-6991.
78. Europos Teisingumo Teismo 1991 m. balandžio 23 d. sprendimas byloje Nr. C-41/90 *Hofner and Elser v Macroton* // [1991] E.C.R. P. I-1979.
79. Europos Teisingumo Teismo 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje Nr. 56/65 *Société Technique Minière v Maschinenbau Ulm GmbH* // [1966] C.M.L.R. P. 357.

V. Kiti šaltiniai:

80. Association des avocats pratiquant le droit de la concurrence. Response to the European Commission's consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/aadc_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-01-08. P. 1-15.
81. Cartel statistics // <http://ec.europa.eu/competition/cartels/statistics/statistics.pdf>; prisijungimo laikas: 2011-10-01. P. 1-6.
82. International Bar Association. Working group on the Commission's questionnaire relating to the public consultation on the functioning of the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules, in particular, the specialisation and R&D block exemption regulations and the horizontal guidelines // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_horizontal_agreements/iba_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-08-30. P. 1-23.
83. Joint working party of the bars and law societies of the United Kingdom on competition law. Response to the European Commission's public consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules // http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_horizontal_agreements/jwp_en.pdf; prisijungimo laikas: 2011-08-30. P. 1-8.

VI. Internetinės svetainės:

84. ESTT internetinė svetainė // http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo1_6308/; prisijungimo laikas: 2011-01-01.
85. Komisijos konkurencijos politikos internetinė svetainė // http://ec.europa.eu/competition/index_en.html; prisijungimo laikas: 2010-10-29.
86. Konkurencijos tarybos internetinė svetainė // <http://www.konkuren.lt/>; prisijungimo laikas: 2011-01-01.

VII. Internetinės duomenų bazės:

87. LR teisės aktų internetinė duomenų bazė // <http://localhost/Litlex/ll.dll>; prisijungimo laikas: 2011-01-01.
88. ES teisės aktų duomenų bazė // <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm>; prisijungimo laikas: 2011-01-01.
89. Westlaw international internetinė duomenų bazė // <http://www.westlaw.com>; prisijungimo laikas: 2011-02-04.

SANTRAUKA

Prekiavimo susitarimų (angl. commercialisation agreements) teisinio vertinimo ypatumai ES ir LR konkurencijos teisėje

Pagrindinės sąvokos: konkurencijos teisė, horizontalieji bendradarbiavimo susitarimai, prekiavimo susitarimai, bendro pardavimo susitarimai, abipusio platinimo susitarimai, neabipusio platinimo susitarimai, bendro reklamavimo susitarimai.

Šiame magistro baigiamajame darbe analizuojami prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo ypatumai ES ir LR konkurencijos teisėje. Praktikoje egzistuoja ir daugiau prekiavimo susitarimų formų, tačiau šiame darbe analizuojamos tik Komisijos praktikoje dažniausiai nagrinėtos prekiavimo susitarimų formos: bendras pardavimas, abipusis ir neabipusis platinimas ir bendras reklamavimas.

Šiame darbe analizuojama prekiavimo susitarimų samprata, apibrėžiamos atskirų prekiavimo susitarimų formų sąvokos, nustatomi prekiavimo susitarimus sudarančių subjektų požymiai, analizuojami prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo ypatumai ES ir LR konkurencijos teisėje, nustatomos prekiavimo susitarimų teisinio vertinimo sąlygos, analizuojama konkurencijos priežiūros institucijų praktika, vertinant bendro pardavimo, abipusio ir neabipusio platinimo bei bendro reklamavimo susitarimus, apibrėžiama atskirų prekiavimo susitarimų formų vertinimo specifika, t. y. nustatoma, kokiais atvejais atskiros prekiavimo susitarimų formos yra laikomos įprastai ribojančiomis konkurenciją, o kokiais atvejais įprastai konkurencijos problemų nesukeliančiomis. Šiame darbe patvirtinama hipotezė, kad prekiavimo susitarimų skirstymas į atskiras formas neturi teisinės reikšmės tokiuose susitarimuose nustatomų horizontaliųjų apribojimų vertinimui, kadangi nepriklausomai nuo to, kurioje prekiavimo susitarimų formoje šie apribojimai yra nustatomi, jie yra vertinami lygiai taip pat. Darbe taip pat patvirtinama hipotezė, kad prekiavimo susitarimai neriboja konkurencijos, jeigu bendradarbiavimas neapriboja susitarimo šalių savarankiškumo ir joms nėra draudžiama platinimo rinkos lygmenyje veikti individualiai ir už susitarimo ribų. Be to, patvirtinama hipotezė, kad bendro pardavimo, neabipusio ir abipusio platinimo susitarimai yra dažniau pripažįstami suderinamais su konkurencijos teisės normomis, jeigu šie susitarimai apima ne tik platinimą, bet ir gamybą, ir (ar) produkto vystymą.

SUMMARY

Peculiarities of Legal Assessment of Commercialisation Agreements Under the Competition Law of the European Union and the Republic of Lithuania

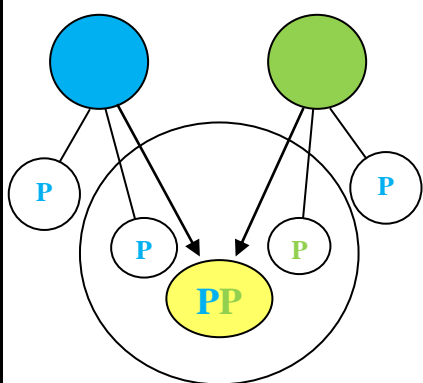
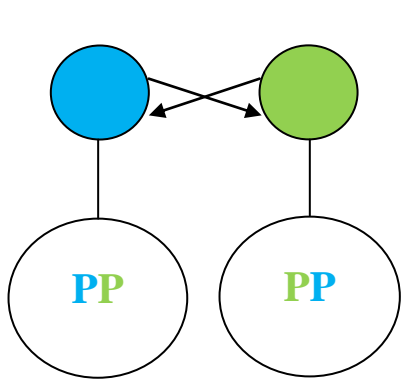
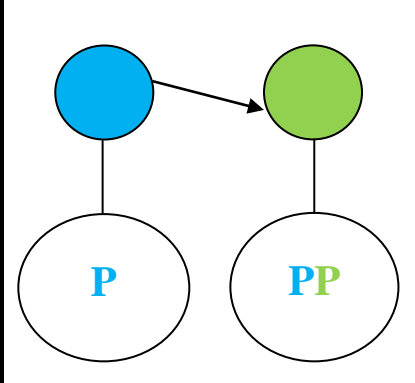
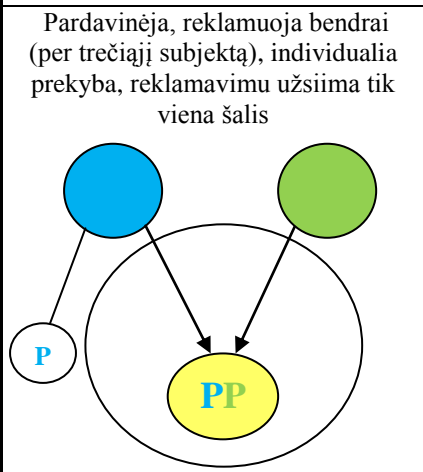
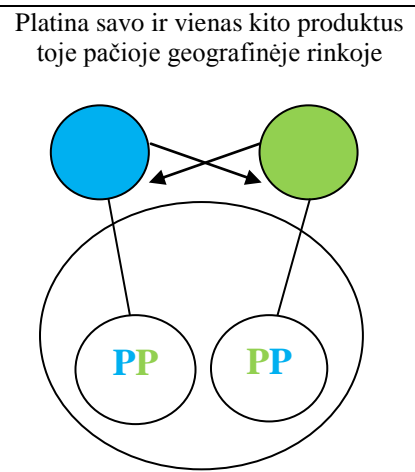
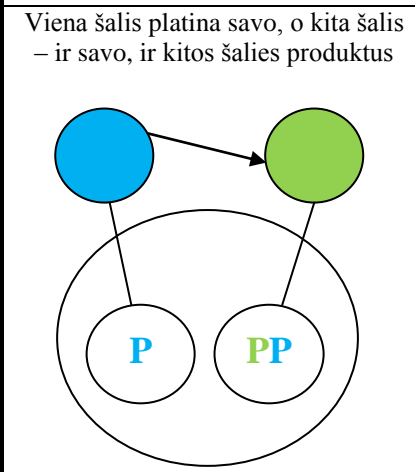
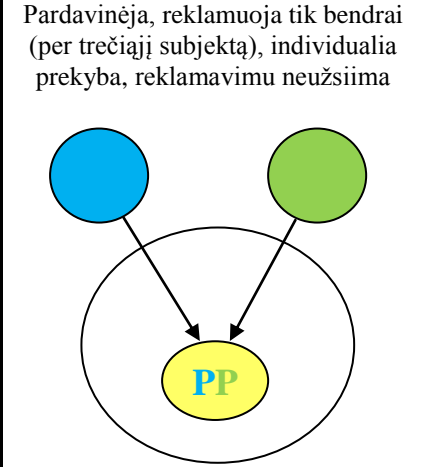
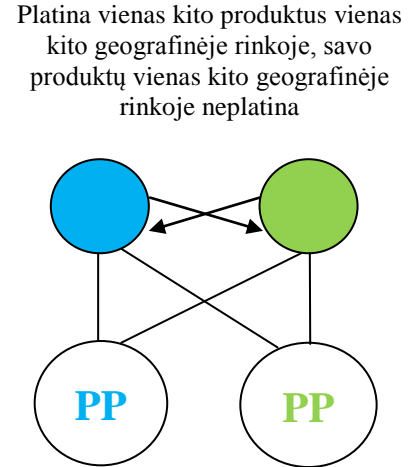
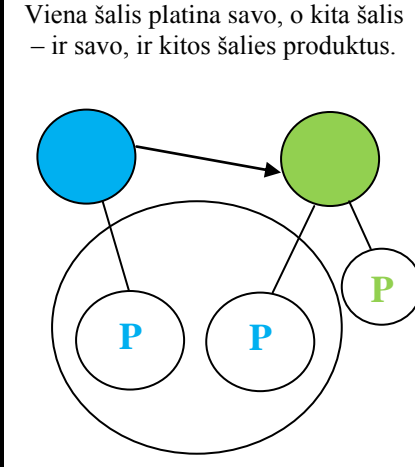
Main keywords: competition law, horizontal cooperation agreements, commercialisation agreements, joint selling agreements, reciprocal distribution agreements, non-reciprocal distribution agreements, joint advertising agreements.

The Master thesis analyses the peculiarities of legal assessment of commercialisation agreements under the competition law of the European Union and the Republic of Lithuania. Taking into consideration the fact that in practice there are more forms of commercialisation agreements, it should be noted, that the study examines only the forms of commercialisation agreements which were estimated in the Commission practice most often: joint selling, reciprocal and non-reciprocal distribution and joint advertising.

The study examines the concept of commercialisation agreements, determines different forms of commercialisation agreements, identifies attributes of the entering parties and defines conditions of legal assessment of the commercialisation agreements. The thesis also analyses practice of competition authorities by estimating the agreements of joint selling, reciprocal and non-reciprocal distribution and joint advertising. Furthermore, it determines particularity of the assessment of individual commercialisation agreements, i.e. confirms circumstances in which usually some forms of the agreements can be considered as restricting competition and circumstances in which usually these agreements have no competition difficulties. This work proves the hypothesis that commercialisation agreements division into several forms does not have legal importance for the assessment of their horizontal restraints because the agreements are assessed equally without reference to the commercialisation agreement form to which horizontal restraints have been applied. The study also proves the hypothesis that commercialisation agreements usually do not restrict competition if cooperation does not restrict independence of agreement parties and if they are also allowed to operate individually in the level of distribution chain beyond the purposes of the agreement. Moreover, the thesis proves the hypothesis that joint selling agreements, reciprocal distribution agreements and non-reciprocal distribution agreements are more often considered as reconcilable with competition law if they involve not only the distribution but also the production and/or the development of the product.

PRIEDAS NR. 1

1 lentelė. Pavyzdinės bendro pardavimo, bendro reklamavimo, abipusio platinimo ir neabipusio platinimo susitarimų kombinacijos

Bendro pardavimo, bendro reklamavimo susitarimai	Abipusio platinimo susitarimai	Neabipusio platinimo susitarimai
<p>Pardavinėja, reklamuoja bendrai (per trečiąjį subjektą) ir individualiai</p> 	<p>Platina savo ir vienas kito produktus savo geografinėse rinkose</p> 	<p>Viena šalis platina savo, o kita šalis – ir savo, ir kitos šalies produktus</p> 
<p>Pardavinėja, reklamuoja bendrai (per trečiąjį subjektą), individualia prekyba, reklamavimu užsiima tik viena šalis</p> 	<p>Platina savo ir vienas kito produktus toje pačioje geografinėje rinkoje</p> 	<p>Viena šalis platina savo, o kita šalis – ir savo, ir kitos šalies produktus</p> 
<p>Pardavinėja, reklamuoja tik bendrai (per trečiąjį subjektą), individualia prekyba, reklamavimu neužsiima</p> 	<p>Platina vienas kito produktus vienas kito geografinėje rinkoje, savo produktų vienas kito geografinėje rinkoje neplatina</p> 	<p>Viena šalis platina savo, o kita šalis – ir savo, ir kitos šalies produktus.</p> 

● ● faktiškai arba potencialiai tame pačiame platinimo rinkos lygmenyje veikiantys ūkio subjektai (gamintojai, mažmenininkai, didmenininkai); **P** – platinimas (abipusio, neabipusio platinimo susitarimuose), pardavimas, reklamavimas (bendro pardavimo, bendro reklamavimo susitarimuose); ○ geografinė rinka; → pardavimo, reklamavimo, platinimo teisių suteikimas; ● trečiasis subjektas (nesavarankiška bendra įmonė, asociacija, internetinė platforma ir kt.); — ūkio subjekto ekonominė veikla.