GENERALINIO ADVOKATO
NILS WAHL IŠVADA,
pateikta 2017 m. liepos 26 d.[1]

Byla C-230/16

Coty Germany GmbH
prieš
ParfümerieAkzenteGmbH

(*Oberlandesgericht Frankfurt am Main* (Frankfurto prie Maino aukštesnysis apygardos teismas, Vokietija) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Konkurencija – Karteliai – SESV 101 straipsnio 1 dalis – Pasirinktinis platinimas – Sąlyga, pagal kurią mažmenininkams nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis neįgaliotųjų trečiųjų asmenų paslaugomis – Reglamente (ES) Nr. 330/2010 nustatytos bendrosios išimties taikymas – 4 straipsnio b ir c punktai“

1. Dėl vis dažniau tam tikrų platintojų naudojamų gamintojų prekyviečių (anglų k. *marketplaces*) ar nepriklausomų elektroninio platinimo platformų[2] kai kurioms nacionalinės valdžios institucijoms ir teismams[3] natūraliai kilo klausimas, ar gali tiekėjas pasirinktinio platinimo tinklo įgaliotiesiems perpardavėjams drausti naudotis neįgaliotųjų trečiųjų įmonių paslaugomis.

2. Šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą, kuriuo prašoma, atsižvelgiant į konkurencijos taisykles, „ iš naujo persvarstyti“ pasirinktinio platinimo sistemų teisėtumą, turint omeny elektroninės prekybos sektoriaus naujausius pokyčius, kurių galimų ekonominių pasekmių negalima nepaisyti[4], yra puikus tokio atvejo pavyzdys.

1 Originalo kalba: prancūzų

2 Kaip žinomiausius subjektus galima paminėti *Amazon*, *eBay* ar *PriceMinister*. Vis dėlto 2017 m. gegužės 10 d. paskelbtoje E. prekybos sektoriaus tyrimo galutinėje ataskaitoje (COM (2017) 229 *final*) Europos Komisija nurodė, kad šio prekyviečių ar trečiųjų šalių platformų naudojimo vaidmuo didesnis tam tikrose šalyse, pavyzdžiui, Vokietijoje prekyvietėmis naudojasi 62 % apklausoje dalyvavusių mažmenininkų, Jungtinėje Karalystėje – 43 %, Lenkijoje – 36 %, o tokiose šalyse kaip Italija, Austrija ir Belgija – atitinkamai 13 % (dviejose pirmose) ir 4 %. Ataskaitoje nurodyta ir tai, kad trečiųjų šalių platformos, kaip pardavimo kanalai, yra svarbesnės mažesniems ir vidutinio dydžio mažmenininkams nei didiesiems platintojams.

3 Be sprendimų, kurie priimti dėl šio prašymo priimti prejudicinį sprendimą, galima paminėti, ankstesnius sprendimus, pavyzdžiui, kuriuos priėmė Vokietijos teismai ir konkurencijos priežiūros institucijos (žr., be kita ko, 2013 m. rugsėjo 19 d. *Kammergericht Berlin* (Berlyno aukštesnysis apygardos teismas, Vokietija) sprendimą *Scout* (U 8/09 Kart.), 2015 m. gruodžio 22 d. *Oberlandesgericht Frankfurt am Main* (Frankfurto prie Maino aukštesnysis apygardos teismas, Vokietija) sprendimą *Deuter* (U 84/14), taip pat 2014 m. birželio 27 d. *Bundeskartellamt* (Vokietijos federalinė konkurencijos priežiūros institucija, Vokietija) sprendimą *Adidas* (B3–137/12) ir 2015 m. rugpjūčio 26 d. Sprendimą ASICS (B2–98/11)) ir Prancūzijos teismai ir konkurencijos priežiūros institucijos (žr., be kita ko, 2014 m. liepos 23 d. Konkurencijos priežiūros institucijos Sprendimą Nr. 14-D-07 dėl veiksmų elektronikos prekių, visų pirma televizorių, platinimo sektoriuje ir 2016 m. vasario 2 d. *Cour d'appel de Paris* (Paryžiaus apeliacinis teismas, Prancūzija) sprendimą *Caudalie* (Nr. 15/01542)).

4 Remiantis nurodyta Komisijos ataskaita, pasirinktinio platinimo sistemos Europos Sąjungoje yra labai paplitusios ir jas naudoja daugybė gamintojų. Jos naudojamos ne vien tam tikrai gaminių kategorijai, labai dažnai jos naudojamos ir „prabangos“ prekėms, pavyzdžiui, drabužiams, avalynei ir kosmetikos gaminiams, platinti. Šiame kontekste matyti, kad daugybė platintojų nurodo su tiekėjais sudarytus susitarimus, kuriais siekiama riboti patekimą į elektronines prekyvietes ar trečiųjų asmenų platformas.

3. Šiuo prašymu *Oberlandesgericht Frankfurt am Main* (Frankfurto prie Maino aukštesnysis apygardos teismas, Vokietija) kreipėsi į Teisingumo Teismą dėl SESV 101 straipsnio 1 dalies ir Reglamento (ES) Nr. 330/2010 [5] 4 straipsnio b ir c punktų išaiškinimo.

4. Šis prašymas pateiktas nagrinėjant Vokietijoje pirmaujančios prabangių kosmetikos prekių tiekėjos *Coty Germany GmbH* ir tų prekių įgaliotosios platintojos *Parfümerie Akzente GmbH* ginčą dėl pastarajai bendrovei nustatyto draudimo prekiaujant internetu sutartyje nurodytomis prekėmis naudotis neįgaliotųjų trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje.

5. Konkrečiau kalbant, Teisingumo Teismo klausiama, ar galima su SESV 101 straipsnio 1 dalimi suderinamu konkurencijos elementu laikyti pasirinktinio platinimo sistemas, skirtas prabangos ir prestižinėms prekėms platinti, kuriomis pirmiausia siekiama apsaugoti šių prekių „prabangos įvaizdį“, ir kokiu mastu. Šiame kontekste Teisingumo Teismo prašoma nustatyti, ar šią nuostatą atitinka pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas absoliutus draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, neatsižvelgiant į tai, ar konkrečiai pakenkta gamintojo nustatytiems teisėtiems kokybės reikalavimams. Be to, Teisingumo Teismo prašoma nustatyti, ar Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b ir c punktai turi būti aiškinami taip, kad pagal juos toks draudimas yra mažmenininko klientų ir (arba) pasyvių pardavimų galutiniams vartotojams ribojimas „dėl tikslo“.

6. Šiuo atžvilgiu ši byla Teisingumo Teismui suteikia galimybę patikslinti, ar Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* [6], kuris, kaip nurodė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, nacionalinių konkurencijos priežiūros institucijų ir teismų yra aiškinamas nevienodai, iš esmės pakeitė visai pasirinktinio platinimo sistemai būdingų kokybiniais kriterijais grindžiamų ribojimų vertinimą atsižvelgiant į Sąjungos konkurencijos taisykles.

Teisinis pagrindas

Reglamentas Nr. 330/2010

7. Reglamento Nr. 330/2010 3–5 konstatuojamosios dalys išdėstytos taip:

„3) Susitarimų rūšis, kurią paprastai galima laikyti atitinkančia [SESV] 101 straipsnio 3 dalyje nustatytas sąlygas, apima nekonkuruojančių įmonių, tam tikrų konkurentų arba tam tikrų prekių mažmeninių pardavėjų asociacijų vertikaliuosius susitarimus dėl prekių ar paslaugų pirkimo arba pardavimo. Ji taip pat apima vertikaliuosius susitarimus, kuriuose numatyta papildomų nuostatų dėl intelektinės nuosavybės teisių perleidimo arba naudojimo. Sąvoka „vertikalieji susitarimai“ turėtų apimti ir atitinkamus suderintus veiksmus.

4) Kad būtų galima reglamentu paskelbti, jog taikoma [SESV] 101 straipsnio 3 dalis, nebūtina apibrėžti tų vertikaliųjų susitarimų, kuriems gali būti taikoma [SESV] 101 straipsnio 1 dalis; atskirai vertinant susitarimus, kuriems taikoma [SESV] 101 straipsnio 1 dalis, būtina atsižvelgti į keletą veiksnių, ypač į rinkos struktūrą tiekimo ir pirkimo požiūriu.

5) Galimybė taikyti šiuo reglamentu nustatytą bendrąją išimtį turėtų būti numatyta tik tiems vertikaliesiems susitarimams, kurie pakankamai pagrįstai gali būti laikomi atitinkančiais [SESV] 101 straipsnio 3 dalyje nustatytas sąlygas.“

5 2010 m. balandžio 20 d. Komisijos reglamentas (ES) Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikaliųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims (OL L 102, 2010, p. 1).

6 2011 m. spalio 13 d. sprendimas (C-439/09, EU:C:2011:649).

8. Reglamento Nr. 330/2010 1 straipsnio 1 dalyje nustatyta:

„Šiame reglamente vartojamų sąvokų apibrėžtys:

a) vertikalusis susitarimas – dviejų arba daugiau įmonių, kurių kiekviena, susitarimo arba suderintų veiksmų atžvilgiu, veikia skirtingame gamybos arba platinimo grandinės lygmenyje, susitarimas arba suderinti veiksmai, susiję su sąlygomis, kuriomis šalys gali pirkti, parduoti arba perparduoti tam tikras prekes arba paslaugas;

b) vertikalusis apribojimas – vertikaliajame susitarime numatytas konkurencijos apribojimas, patenkantis į [SESV] 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį;

<…>

e) pasirinktinio platinimo sistema – tai tokia platinimo sistema, kai tiekėjas įsipareigoja tiesiogiai arba netiesiogiai parduoti sutartyje nurodytas prekes arba paslaugas tik platintojams, pasirinktiems pagal apibrėžtus kriterijus, ir kai tie platintojai įsipareigoja neparduoti tų prekių arba paslaugų neįgaliotiesiems platintojams toje teritorijoje, kurioje tiekėjas taiko tokią sistemą;

<…>“

9. Šio reglamento 2 straipsnio 1 dalyje nustatyta:

„Remiantis [SESV] 101 straipsnio 3 dalimi ir atsižvelgiant į šio reglamento nuostatas skelbiama, kad [SESV] 101 straipsnio 1 dalis netaikoma vertikaliesiems susitarimams.

Ši išimtis taikoma tada, kai tokiuose susitarimuose numatyta vertikaliųjų apribojimų.“

10. Šio reglamento 3 straipsnio 1 dalis išdėstyta taip:

„2 straipsnyje numatyta išimtis taikoma su sąlyga, kad tiekėjo rinkos dalis neviršija 30 % atitinkamos rinkos, kurioje jis parduoda sutartyje nurodytas prekes ar paslaugas, ir pirkėjo rinkos dalis neviršija 30 % atitinkamos rinkos, kurioje jis perka sutartines prekes ar paslaugas.“

11. Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnyje „Apribojimai, kuriais panaikinamas bendrosios išimties taikymas – pagrindiniai apribojimai“ nurodyta:

„2 straipsnyje numatyta išimtis netaikoma vertikaliesiems susitarimams, kuriais tiesiogiai ar netiesiogiai, atskirai ar kartu su kitais šalių kontroliuojamais veiksniais siekiama:

<…>

b) apriboti teritoriją, kurioje pirkėjas, kuris yra susitarimo šalis, gali parduoti sutartyje nurodytas prekes ar paslaugas, arba apriboti klientus, kuriems jis gali parduoti minėtąsias prekes ar paslaugas, nepažeidžiant apribojimo, taikomo jo steigimo vietai, išskyrus:

<…>

iii) pasirinktinio platinimo sistemos narių pardavimo neįgaliotiesiems platintojams toje teritorijoje, kurioje tiekėjas taiko tokią sistemą, apribojimą, ir

<…>

c) apriboti pasirinktinio platinimo sistemos narių, vykdančių mažmeninę prekybą, aktyvius arba pasyvius pardavimus galutiniams vartotojams, nepažeidžiant galimybės uždrausti sistemos nariui vykdyti veiklą neįgaliotoje steigimo vietoje;

<…>“

Vertikaliųjų apribojimų gairės

12. Pagal Vertikaliųjų apribojimų gairių[7], Komisijos paskelbtų tuo metu, kai priimtas Reglamentas Nr. 330/2010, 51 dalį „pasyvūs“ pardavimai – tai reagavimas į atskirų klientų savo valia pareikštus prašymus, įskaitant prekių ar paslaugų pristatymą tokiems klientams.

13. Gairių 52 dalyje nurodyta, kad internetas – galinga priemonė, kuria galima pasiekti daugiau ir įvairesnių klientų, nei naudojantis tik įprastesniais pardavimo būdais, todėl tam tikri interneto naudojimo apribojimai laikomi perpardavimo ir (arba) pardavimo apribojimais. 52 dalies trečiame sakinyje nurodyta, kad apskritai, kai platintojas prekėms parduoti naudoja interneto svetainę, tai laikoma pasyvaus pardavimo priemone, nes tai yra racionalus būdas, kuriuo klientams suteikiama galimybė pasiekti platintoją.

14. Gairių 54 dalyje nustatyta:

„Tačiau remdamasis [Reglamentu Nr. 330/2010] tiekėjas gali reikalauti laikytis jo prekių perpardavimo interneto svetainėje kokybės standartų, taip pat gali kelti kokybės standartų reikalavimus parduotuvei, parduodant prekes pagal katalogus arba apskritai reklamuojant ir skatinant jo prekių pardavimą. Tai gali būti svarbu visų pirma pasirinktinio platinimo atveju. Pavyzdžiui, pagal bendrąją išimtį tiekėjas gali reikalauti, kad platintojai, norintys tapti jo platinimo sistemos nariais, turėtų vieną ar kelias fizines parduotuves ar demonstravimo sales. <…> Tiekėjas taip pat gali reikalauti, kad jo platintojai sutarties produktus platintų naudodamiesi trečiųjų šalių platformomis ir laikydamiesi tik tiekėjo ir platintojų sutartų naudojimosi internetu standartų ir sąlygų. Pavyzdžiui, jei platintojo svetainė įkeliama į trečiosios šalies platformą, tiekėjas gali reikalauti, kad klientai į platintojo svetainę patektų ne per svetainę su trečiosios šalies platformos pavadinimu ar logotipu.“

15. Gairių 56 dalyje paaiškinta, kad Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio c punkte nustatytas pagrindinis apribojimas neapima apribojimo, kuris nustatytas pasirinktinio platinimo tinklo narių atliekamam aktyviam ir pasyviam pardavimui galutiniams vartotojams (nesvarbu, ar tai profesionalūs galutiniai vartotojai, ar tiesiog galutiniai vartotojai), nepažeidžiant galimybės uždrausti tinklo nariui veikti neįgaliotoje steigimo vietoje. 56 dalies trečiame sakinyje nurodyta, kad pasirinktinio platinimo sistemoje prekiautojai turi turėti galimybę savo nuožiūra aktyviai ir pasyviai parduoti visiems galutiniams vartotojams, taip pat internetu. Todėl Komisija pagrindiniais apribojimais laiko visus įsipareigojimus, kuriais paskirtiesiems prekiautojams, norintiems pasiekti daugiau ir įvairesnių klientų, trukdoma naudotis internetu nustatant pardavimo internetu kriterijus, kurie iš esmės nėra lygiaverčiai nustatytiems pardavimo fizinėje parduotuvėje kriterijams.

16. Galiausiai, gairių 176 dalyje nurodyta, kad kokybinio ir kiekybinio pasirinktinio platinimo susitarimams taikoma Reglamente Nr. 330/2010 nustatyta išimtis ir kad ši išimtis taikoma „neatsižvelgiant į nagrinėjamo produkto ir atrankos kriterijų pobūdį“. Tačiau kai pagal produkto savybes nereikia taikyti išskirtinio platinimo arba kriterijų, pavyzdžiui, reikalavimo, kad platintojai turėtų vieną ar daugiau fizinių parduotuvių ar teiktų konkrečias paslaugas, tokia platinimo sistema paprastai nėra pakankamai veiksminga, kad atsirastų aiškus konkurencijos tarp tam tikrų prekių su tuo pačiu prekių ženklu sumažėjimas. Jeigu yra pastebimas antikonkurencinis poveikis, tikėtina, kad bendrosios išimties taikymas gali būti atšauktas.

7 OL C 130, 2010, p. 1, toliau – gairės.

Pagrindinė byla, prejudiciniai klausimai ir procesas Teisingumo Teisme

17. *Coty Germany* yra viena iš pirmaujančių prabangios kosmetikos tiekėjų Vokietijoje. Ji prekiauja tam tikrais šio sektoriaus prekių ženklais per pasirinktinio platinimo tinklą, remdamasi pasirinktinio platinimo sutartimi, kurią ji ir su ja susijusios įmonės vienodai taiko Europoje. Ši sutartis papildyta įvairiomis specialiosiomis sutartimis, skirtomis to tinklo veiklai organizuoti.

18. *Parfümerie Akzente* jau daug metų kaip įgaliotoji mažmenininkė platina *Coty Germany* prekes stacionariose prekybos vietose ir internetu. *Parfümerie Akzente* internete prekiauja iš dalies naudodamasi savo internetine parduotuve ir iš dalies platforma „amazon.de“.

19. Iš nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad pasirinktinio platinimo sutarties preambulėje *Coty Germany* savo pasirinktinio platinimo sistemą grindžia taip: „pasirinktinis platinimas reikalingas dėl *Coty Prestige* prekių ženklų pobūdžio, kad būtų apsaugotas šių prekių ženklų prabangos įvaizdis“.

20. Šiuo klausimu dėl stacionarios prekybos pasirinktinio platinimo sutartyje nustatyta, kad kiekvieną platintojo pardavimo vietą turi patvirtinti *Coty Germany*, o kiekviena pardavimo vieta turi atitikti tam tikrus sutarties 2 straipsnyje nurodytus reikalavimus dėl aplinkos, interjero ir įrangos.

21. Platinimo sutarties 2 straipsnio 1 dalies 3 punkte konkrečiai nustatyta, kad „pardavimo vietų interjeras ir įranga, prekių pasiūla, reklama ir išdėstymas turi pabrėžti ir išlaikyti *Coty Prestige* prekių ženklų prabangos įspūdį. Vertinant šį kriterijų pirmiausia atsižvelgiama į fasadą ir interjerą, grindų dangą, sienų, lubų konstrukciją, baldus ir prekybos plotą, taip pat į apšvietimą ir bendrą švaros ir tvarkos įspūdį.“

22. Platinimo sutarties 2 straipsnio 1 dalies 6 punkte nurodyta: „Pardavimo vietos ženklinimas, nesvarbu, ar tai būtų įmonės pavadinimas, ar papildoma informacija arba reklaminiai šūkiai, negali sudaryti įspūdžio, kad prekių pasirinkimas yra ribotas, interjeras yra nekokybiškas arba neprofesionaliai konsultuojama, be to, ženklinimas turi būti išdėstytas taip, kad nebūtų uždengtos įgaliotojo platintojo dekoracijos ir ekspozicijos plotai.“

23. Be to, į šalių sutartis įtraukto papildomo susitarimo dėl prekybos internetu 1 straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad „įgaliotajam platintojui draudžiama vadintis kitu pavadinimu arba naudotis trečiosios įmonės, kuriai nebuvo suteiktas įgaliojimas, paslaugomis“.

24. 2012 m. kovo mėn. *Coty Germany* pakeitė tinklo pasirinktinio platinimo sutartis ir šį papildomą susitarimą, o pirmos išlygos 1 dalies pirmoje pastraipoje nustatė, kad „įgaliotasis platintojas turi teisę siūlyti ir parduoti produktus internetu, tačiau tik su sąlyga, kad įgaliotasis platintojas savo prekybą internetu tvarkys kaip įgaliotos parduotuvės „elektroninę vitriną“ ir bus išsaugotas produktų prabangos įvaizdis“. Be to, papildomo susitarimo pirmos išlygos 1 dalies 3 punkte aiškiai draudžiama naudoti kitą komercinį pavadinimą ir naudotis trečiosios įmonės, kuri nėra įgaliotoji *Coty Prestige* platintoja, paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje. Šios išlygos išnašoje patikslinta, kad „įgaliotajam platintojui atitinkamai draudžiama bendradarbiauti su trečiosiomis šalimis, jei šis bendradarbiavimas skirtas interneto svetainei valdyti ir jei šis bendradarbiavimas matomas išorėje“.

25. Kadangi *Parfümerie Akzente* nesutiko su šiais platinimo sutarties pakeitimais, *Coty Germany* pareiškė ieškinį nacionaliniame pirmosios instancijos teisme, kad šis uždraustų platinti aptariamo prekių ženklo produktus per „amazon.de“ platformą pagal tos pirmos išlygos 1 dalies 3 punktą.

26. 2014 m. liepos 31 d. sprendimu kompetentingas nacionalinis pirmosios instancijos teismas, t. y. *Landgericht Frankfurt am Main* (Frankfurto prie Maino apygardos teismas, Vokietija), ieškinį atmetė, remdamasis tuo, kad nagrinėjama sutarties išlyga pažeidžia SESV 101 straipsnio 1 dalį ir *Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* (Kovos su konkurencijos ribojimais įstatymas) 1 straipsnį.

27. Šis teismas, be kita ko, nusprendė, kad tikslas apsaugoti prestižinį prekės ženklo įvaizdį negali pateisinti, remiantis 2011 m. spalio 13 d. Sprendimu *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09 EU:C:2011:649), tokios iš esmės ribojančios konkurenciją pasirinktinio platinimo sistemos taikymo. Be to, aptariama sutarties išlyga, anot nacionalinio pirmosios instancijos teismo, laikytina pagrindiniu apribojimu, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio c punktą, todėl negali būti taikoma bendroji išimtis pagal šį reglamentą.

28. Nacionalinis pirmosios instancijos teismas nurodė ir tai, kad nėra tenkinamos sąlygos atskirajai išimčiai taikyti, nes neįrodyta, kad bendru draudimu prekiauti internetu naudojantis trečiųjų šalių platformomis užtikrinamas didesnis veiksmingumas, kuris nusvertų aptariamos išlygos sukeltą žalą konkurencijai. Šis teismas mano, kad toks šioje išlygoje nustatytas bendras draudimas nėra būtinas, nes yra tokių pat tinkamų, tačiau mažiau konkurenciją ribojančių priemonių, pavyzdžiui, specialūs kokybiniai kriterijai trečiųjų šalių platformoms.

29. Šiomis aplinkybėmis, nagrinėdamas *Coty Germany* pateiktą apeliacinį skundą dėl nacionalinio pirmosios instancijos teismo sprendimo, *Oberlandesgericht Frankfurt am Main* (Frankfurto prie Maino aukštesnysis apygardos teismas) nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„1. Ar pasirinktinio platinimo sistemos, skirtos prabangos ir prestižinėms prekėms platinti, kuriomis pirmiausia siekiama užtikrinti tų prekių „prabangos įvaizdį“, gali būti laikomos konkurencijos, suderinamos su SESV 101 straipsnio 1 dalimi, elementu?

2. Jei atsakymas į pirmą klausimą teigiamas:

   ar galima su SESV 101 straipsnio 1 dalimi suderinamu konkurencijos elementu laikyti aplinkybę, kad visiems pasirinktinio platinimo sistemos nariams, dirbantiems mažmeniniu lygiu, prekiaujant internetu draudžiama naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, neatsižvelgiant į tai, ar konkrečiu atveju laikomasi teisėtų gamintojo kokybės standartų?

3. Ar [Reglamento Nr. 330/2010] 4 straipsnio b punktas aiškintinas taip, kad pasirinktinio platinimo sistemos nariams, dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, laikytinas tikslingu mažmenininko klientų ribojimu?

4. Ar [Reglamento Nr. 330/2010] 4 straipsnio c punktas aiškintinas taip, kad pasirinktinio platinimo sistemos nariams, dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, laikytinas tikslingu pasyvaus pardavimo galutiniams vartotojams ribojimu?“

30. *Coty Germany*, *Parfümerie Akzente*, Vokietijos, Prancūzijos, Italijos, Liuksemburgo, Nyderlandų ir Austrijos vyriausybės ir Komisija pateikė pastabas Teisingumo Teisme.

31. 2017 m. kovo 30 d. įvykusiame teismo posėdyje dalyvavo *Coty Germany*, *Parfümerie Akzente*, Vokietijos, Prancūzijos, Italijos, Liuksemburgo, Nyderlandų, Švedijos vyriausybės ir Komisija.

Analizė

Pirminės pastabos ir bendrosios pastabos dėl principų, kuriais reikia vadovautis pasirinktinio platinimo sistemoms taikant SESV 101 straipsnį

32. Apskritai konkurencijos taisyklės ir konkrečiai SESV 101 straipsnis, kuriais siekiama išvengti, kad būtų iškraipyta „konkurencija“, kurios tikslas – skatinti ekonominį veiksmingumą ir, galiausiai, vartotojų gerovę, turi leisti užtikrinti ne tik kuo mažesnių kainų nustatymą, bet ir gaminių pasirinkimo įvairovę, jų ir teikiamų paslaugų kokybės gerinimą ir skatinti inovacijas. Pagal Europos konkurencijos teisę kainų konkurencija nėra numatyta kaip vienintelis galimas modelis.

33. Šiuo klausimu Teisingumo Teismas jau labai seniai nusprendė, kad kainų konkurencija, nors ji labai svarbi, nėra vienintelė veiksminga konkurencijos forma ar tokia forma, kuriai bet kokiomis aplinkybėmis turi būti teikiamas absoliutus pirmumas[8]. Taigi egzistuoja teisėti reikalavimai, kaip antai specializuotos prekybos palaikymas, kai galima suteikti specialias paslaugas, susijusias su labai kokybiškais ir techniškai pažangiais produktais, kurie gali pateisinti kainų konkurencijos sumažėjimą konkurencijos, susijusios su kitais veiksniais, išskyrus kainą, naudai[9].

34. Remiantis būtent šia prielaida reikia vertinti pasirinktinio platinimo sistemas.

35. Šios sistemos apibrėžiamos kaip tokios platinimo sistemos, kai, viena vertus, tiekėjas (dažnai laikomas „tinklo lyderiu“) įsipareigoja parduoti sutartyje nurodytas prekes arba paslaugas tik platintojams, pasirinktiems pagal apibrėžtus kriterijus, ir, kita vertus, kai tie platintojai įsipareigoja neparduoti tų prekių arba paslaugų neįgaliotiesiems platintojams toje tiekėjo nurodytoje teritorijoje[10].

36. Nuo tada, kai priimtas Sprendimas *Consten ir Grundig / Komisija*[11], nustatyta, kad nevienodoje padėtyje esančių įmonių sudarytas vertikalusis susitarimas gali riboti tarp jų arba tarp vienos iš jų ir trečiųjų įmonių galinčią vykti konkurenciją. Taigi *a priori* neatmestina galimybė, kad į pasirinktinio platinimo sutartis įtrauktos sutarčių sąlygos yra konkurencijos apribojimai, kuriems, be kita ko, gali būti taikomas antikonkurencinių susitarimų draudimas. Kiek tai susiję būtent su kartelių teisės taikytinumu platinimo tinklų parengtų pasirinkimo kriterijų apibrėžimui, neginčijama, kad šiam pasirinkimui, atsižvelgiant į tai, kad jis įtvirtintas įmonės, kuri yra tinklo lyderė, ir jos įgaliotųjų platintojų pasirašytų sutarčių sąlygose, taikomas kartelių draudimas[12].

37. Vis dėlto Teisingumo Teismas visada atsargiai vertino kokybiniais kriterijais grindžiamas pasirinktinio platinimo sistemas[13]. Jau garsiojoje byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Metro*[14], jis aiškiai pripažino kokybiniais kriterijais grindžiamų pasirinktinio platinimo sistemų teisėtumą kartelių teisės požiūriu.

8 Žr. 1977 m. spalio 25 d. Sprendimą *Metro SB-Großmärkte / Komisija* (26/76, EU:C:1977:167, 21 punktas).

9 Žr., be kita ko, 1983 m. spalio 25 d. Sprendimą *AEG-Telefunken / Komisija* (107/82, EU:C:1983:293, 33 punktas) ir 2011 m. spalio 13 d. Sprendimą *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649, 40 punktas).

10 Visų pirma žr. Reglamento Nr. 330/2010 1 straipsnio e punktą.

11 1966 m. liepos 13 d. sprendimas (56/64 ir 58/64, EU:C:1966:41, 493 punktas).

12 Žr., be kita ko, 1983 m. spalio 25 d. Sprendimą *AEG-Telefunken / Komisija* (107/82, EU:C:1983:293). Šio sprendimo 38 punkte nurodyta, kad „panašus gamintojo požiūris nėra įmonės vienašališkas elgesys <...>, kuriam netaikomas [kartelių] draudimas. Jį apima <...> įmonės sutartiniai santykiai su perpardavėju.“

13 Šį santykinai lankstų požiūrį į išimtinio platinimo susitarimus jau galima įžvelgti byloje, kurioje priimtas 1966 m. birželio 30 d. Sprendimas *LTM* (56/65, EU:C:1966:38).

14 Žr. 1977 m. spalio 25 d. sprendimą (26/76, EU:C:1977:167, 20 punktas).

38. Šiame kontekste jis akcentavo, jog dėl neiškraipytos konkurencijos reikalavimo pripažįstama, kad konkurencijos pobūdis ir intensyvumas gali kisti atsižvelgiant į nagrinėjamas prekes ar paslaugas ir atitinkamų sektorinių rinkų ekonominę struktūrą. Rinkos struktūra neprieštarauja tam, kad egzistuotų diferencijuoti platinimo kanalai, pritaikyti skirtingų gamintojų savybėms ir skirtingų kategorijų vartotojų poreikiams. Šiuose samprotavimuose Teisingumo Teismas netiesiogiai, bet neabejotinai pripažino, kad konkurencijos dėl to paties prekių ženklo susilpnėjimas (*intra-brand competition*) gali būti leidžiamas, jeigu jis būtinas konkurencijai tarp skirtingų prekių ženklų (*inter-brand competition*) skatinti.

39. Taigi Teisingumo Teismas ne kartą nusprendė, kad šios sistemos gali būti pripažintos atitinkančiomis SESV 101 straipsnio 1 dalį, jeigu perpardavėjų pasirinkimą lemia objektyvūs kokybiniai kriterijai, kurie vienodai nustatyti ir taikomi nediskriminuojant.

40. Be to, laikantis tam tikrų doktrinos gairių [15], grindžiamų ekonomistų atliktais tyrimais [16], palaipsniui buvo nustatyta (būtent dėl naujos kartos bendrosios išimties reglamentų), kad apskritai tokios sistemos daro teigiamą poveikį konkurencijai.

41. Ši raida, kuri nebūdinga Sąjungos konkurencijos teisei [17], grindžiama būtent toliau nurodytais argumentais.

42. Pirma, kadangi jomis siekiama įgalioti tam tikrų gaminių platintojus, remiantis kokybiniais kriterijais, reikalingais dėl šių gaminių pobūdžio, pasirinktinio platinimo sistemos skatina ir apsaugo prekių ženklo įvaizdžio (*brand image*) raidą. Šios sistemos yra veiksnys, skatinantis konkurenciją tarp prekių ženklu pažymėtų gaminių tiekėjų, t. y. konkurenciją tarp skirtingų prekių ženklų, nes gamintojams leidžia veiksmingai organizuoti savo gaminių platinimą ir patenkinti vartotojus.

43. Pasirinktinio platinimo sistemos, ypač specifinių savybių turinčių gaminių, yra skverbimosi į rinką kanalas. Prekių ženklai, ypač prabangos prekių ženklai, įgyja didesnę vertę dėl stabilaus vartotojų suvokimo, kad jais pažymėti gaminiai yra labai geros kokybės, o jų pateikimas ir prekyba yra išskirtiniai. Taigi šis stabilumas negali būti užtikrintas, jeigu šiuos gaminius platina ne ta pati įmonė. Pasirinktinio platinimo sistemų esmė yra tai, kad jos tam tikrų gaminių platinimą leidžia išplėsti ir į geografines zonas, nutolusias nuo gamybos zonų, išlaikant šį stabilumą dėl įmonių, įgaliotų platinti sutartyje nurodytus gaminius, atrankos.

44. Antra, kiek tai susiję su konkurencija dėl to paties prekių ženklo, atsižvelgiant į tai, kad įgaliotieji platintojai yra lygūs, nes jiems iš esmės objektyviai ir nediskriminuojant taikomi kokybiniai atrankos kriterijai, dėl pasirinktinio platinimo, žinoma, visoms įmonėms narėms taikomos panašios pasirinktinio platinimo tinklo konkurencinės sąlygos, todėl gali sumažėti sutartyje nurodytų gaminių potencialių platintojų skaičius ir būtent kainų konkurencija dėl to paties prekių ženklo. Taigi paradoksalu, kad kuo griežtesnius atrankos kriterijus nustato tiekėjas, tuo daugiau rinkos ir klientų jis netenka dėl sumažėjusio gaminių platinimo. Taigi tiekėjas, kuris yra tinklo lyderis, jeigu jis turi didelę „galią rinkoje“, iš esmės yra priverstas „savarankiškai reguliuoti“ savo elgesį, kad jis atitiktų konkurencijos taisykles.

15 Pažymėtina, kad teisės aktai ir jurisprudencija dėl vertikaliųjų susitarimų sukėlė tikrą „maištą doktrinoje“ (šiuo klausimu žr. Petit, N., „Droit européen de la concurrence“, Montchrestien, 2013).

16 Iš daugelio tyrimų galima paminėti būtent Tirole, J., „The Theory of Industrial Organization“, Kembridžas, The MIT Press, 1988, konkrečiai p. 186. Autorius, be kita ko, daro išvadą: „It seems important for economic theorists to develop a careful classification and operative criteria to determine in which environments certain vertical restraints are likely to lower social welfare.“

17 Iš tikrųjų Sprendime *Leegin Creative Leather Products, Inc. v. PSKS, Inc.* (551 US 877 (2007)) Jungtinių Amerikos Valstijų Aukščiausiasis Teismas atsisakė „Dr. Miles“ jurisprudencijos, pagal kurią iki tol buvo *per se* draudžiami tam tikri vertikalieji apribojimai ir aiškiai nustatyta „protingumo taisyklė“. Šiame sprendime nurodyta: „the Court has abandone the rule of *per se* illegality for other vertical restraints a manufacturer imposes on its distributors. Respected economic analysts, furthermore, conclude that vertical price restraints can have procompetitive effects. We now hold that dr. Milesshould be overruled and that vertical price restraints are to be judged by the rule of reason.“

45. Vadinasi, galima pripažinti, kad apskritai pasirinktinio platinimo sistemos daro neutralų ar net teigiamą poveikį konkurencijai.

46. Primintina, kad pasirinktinio platinimo sistemų atitiktis SESV 101 straipsnio 1 daliai galiausiai grindžiama tuo, kad pagrindinį dėmesį galima skirti ne „kainų“ konkurencijai, o konkurencijai, susijusiai su kitais kokybinio pobūdžio elementais. Taigi šios atitikties pripažinimas neturėtų būti taikomas tik specifinių materialių savybių turintiems gaminiams. Siekiant nustatyti, ar egzistuoja konkurencijos ribojimas, ar ne, lemiamą reikšmę turi ne nagrinėjamų gaminių esminės savybės, o aplinkybė, kad jis būtinas, norint išlaikyti gerą platinimo sistemos, skirtos būtent prekių ženklo įvaizdžiui arba sutartyje nurodytai gaminių kokybei apsaugoti, veikimą.

47. Galima apibendrinti, kad nors, paviršutiniškai ir formaliai išnagrinėjus, pagal pasirinktinio platinimo sistemą tam tikros mažmenininkams nustatytos sutartinės pareigos galėjo būti nesunkiai prilygintos galimiems konkurencijos apribojimams, nes jos riboja atitinkamų platintojų prekybos laisvę, tiek priėmus Sprendimą *Metro SB-Großmärkte / Komisija* [18] suformuotoje jurisprudencijoje, tiek su bendrąja išimtimi susijusiuose taikytinuose teisės aktuose labai greitai buvo nustatyta, kad kokybiniais kriterijais grindžiama pasirinktinio platinimo sistema tam tikromis sąlygomis daro konkurencijai palankų poveikį, todėl jai netaikomas SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas kartelių draudimas.

48. Šiomis aplinkybėmis reikia pabrėžti, kad SESV 101 straipsniu nesiekiama apriboti ar uždrausti tam tikrų laisvai suteiktų sutartinių pareigų, kaip antai nustatytų platintojo ir jo tiekėjo sudarytoje sutartyje, nes šis straipsnis iš esmės susijęs su nurodytų veiksmų ekonominiu poveikiu konkurencijai. Be to, aplinkybė, kad pasirinktinio platinimo sutartis gali pažeisti šalių sutartinę pusiausvyrą būtent įgaliotojo platintojo nenaudai, nėra reikšminga aplinkybė vertinant, ar ši sutartis riboja konkurenciją [19].

49. O kaip konkrečiai analizuoti priemones, kurių imtasi taikant pasirinktinio platinimo sistemas, atsižvelgiant į kartelių teisę?

50. Įmonės elgesys, suformuotas ir nustatytas taikant pasirinktinį platinimą, atsižvelgiant į SESV 101 straipsnį, turi būti nagrinėjamas dviem etapais. Pirmiausia, kaip siūlo prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, pateikdamas pirmąjį ir antrąjį prejudicinius klausimus, reikia išnagrinėti, ar šiam elgesiui iš esmės taikomas SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas kartelių draudimas. Jeigu atsakymas teigiamas, t. y. jeigu reikia nuspręsti, kad ginčijamiems apribojimams taikoma ši nuostata, toliau būtina nustatyti, – o tai galiausiai ir yra trečiojo ir ketvirtojo prejudicinių klausimų dalykas, – ar ginčijamam elgesiui taikoma išimtis pagal SESV 101 straipsnio 3 dalį.

51. Pirma, dėl klausimo, ar tinklo lyderio platintojams nustatytoms sąlygoms gali būti netaikomas kartelių draudimas, Teisingumo Teismas pripažino, kad, kiek tai susiję su labai kokybiškomis vartojimo prekėmis, diferencijuoti platinimo kanalai, pritaikyti skirtingų gamintojų savybėms ir vartotojų poreikiams, gali atitikti SESV 101 straipsnio 1 dalį [20].

52. Be to, kaip Teisingumo Teismas vėl priminė naujesnėje jurisprudencijoje, pasirinktinio platinimo sistemai organizuoti netaikomas SESV 101 straipsnio 1 dalyje numatytas draudimas, jei perpardavėjai pasirenkami remiantis objektyviais kokybiniais kriterijais, vienodai nustatytais visiems potencialiems perpardavėjams ir taikomais nediskriminuojant, jei tokio platinimo tinklo reikia dėl atitinkamos prekės savybių, siekiant apsaugoti jos kokybę ir užtikrinti tinkamą jos naudojimą, ir galiausiai jei nustatytais kriterijais neviršijama tai, kas būtina [21].

18 1977 m. spalio 25 d. sprendimas (26/76, EU:C:1977:167).

19 Šiuo klausimu žr. Waelbroeck, M., ir Frignani, A., *Le droit de la CE – Concurrence*, Éditions de l'Université de Bruxelles, collection „Commentaire J. Mégret“, Briuselis, 1997, p. 171.

20 Žr., be kita ko, 1977 m. spalio 25 d. Sprendimą *Metro SB-Großmärkte / Komisija* (26/76, EU:C:1977:167, 20 punktas) ir 1980 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *L'Oréal* (31/80, EU:C:1980:289, 15 ir 16 punktai). Taip pat žr. 1992 m. vasario 27 d. Sprendimą *Vichy / Komisija* (T-19/91, EU:T:1992:28, 32 ir paskesni punktai).

21 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649, 41 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

53. Antra, jeigu teismas nuspręs, kad inkriminuojamai priemonei, nustatytai dėl pasirinktinio platinimo tinklo, negali būti iš karto netaikomas SESV 101 straipsnis, dar reikės išsiaiškinti, ar jai gali būti netaikomas „bendrosios“ išimties reglamentas, t. y. šiuo atveju Reglamentas Nr. 330/2010.

54. Šiuo klausimu pažymėtina, kad šiuo išimties reglamentu nesiekiama išvardyti veiksmų, kuriems galima taikyti SESV 101 straipsnyje nustatytą draudimą ar kuriems netaikoma ši nuostata. Kaip pabrėžiama šio reglamento 4 konstatuojamojoje dalyje, „atskirai vertinant susitarimus, kuriems taikoma [SESV] 101 straipsnio 1 dalis, būtina atsižvelgti į keletą veiksnių, ypač į rinkos struktūrą tiekimo ir pirkimo požiūriu“.

55. Tačiau tame reglamente, siekiant atitinkamoms įmonėms suteikti tam tikro teisinio saugumo (dėl šio aspekto žr. Reglamento Nr. 330/2010 5 konstatuojamąją dalį), pateikta informacija apie priemones, kurioms negali būti iš karto taikoma išimtis pagal šį reglamentą, bet tai nereiškia, kad šioms priemonėms negali būti taikoma atskiroji išimtis. Jeigu laikomasi tam tikrų su tiekėjo ir platintojų turimomis rinkos dalimis susijusių ribų, tai yra priemonės, kuriomis nustatyti „pagrindiniai apribojimai“, nurodyti šio reglamento 4 straipsnyje.

56. Nors šie du analizės etapai yra savarankiški, gali būti tam tikros painiavos dėl sąvokų. Iš tikrųjų, nesvarbu, ar remiantis SESV 101 straipsnio 1 dalimi, ar šio straipsnio 3 dalimi, ginčijamos priemonės analizė grindžiama numatomo ar jau nustatyto jos kenksmingumo laipsniu. Taigi platintojų pasyvių pardavimų ribojimas galės būti laikomas ne tik ribojimu „dėl tikslo“, kaip tai suprantama pagal SESV 101 straipsnio 1 dalį, bet ir pagrindiniu apribojimu, kuriam negali būti taikoma bendroji išimtis. Vis dėlto tam, kad būtų taikoma pastaroji nuostata, ribojimo „dėl tikslo“ kvalifikavimas turi būti skiriamas nuo „pagrindinio“ apribojimo egzistavimo, kai siekiama taikyti galimą išimtį pagal Reglamentą Nr. 330/2010. Šį klausimą dar nagrinėsiu toliau pateiktuose samprotavimuose.

57. Galiausiai, atrodo, svarbu akcentuoti, kad analizėje negalima vadovautis vien Komisijos parengtomis gairėmis, būtent Vertikaliųjų apribojimų gairėmis, kurios šiuo atveju neabejotinai labai reikšmingos. Iš tikrųjų šios gairės skirtos ne valstybių narių konkurencijos priežiūros institucijoms ir teismams įpareigoti, o paprasčiausiai nurodyti, kaip Komisija, veikianti kaip Sąjungos konkurencijos priežiūros institucija, pati taikys SESV 101 straipsnį [22]. Atsižvelgiant į tai, neatmestina galimybė, kad Teisingumo Teismas, vykdydamas Sąjungos teisės aiškinimo užduotį, gali remtis šiose gairėse esančiomis rekomendacijomis ir teisiniais vertinimais.

58. Po šių bendrų pastabų paeiliui nagrinėsiu kiekvieną prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimą.

Dėl pirmojo klausimo: prabangos ir prestižinių prekių pasirinktinio platinimo sistemų, kuriomis pirmiausia siekiama užtikrinti tų prekių „prabangos įvaizdį“, atitiktis SESV 101 straipsnio 1 daliai

59. Pirmuoju prejudiciniu klausimu, kuris tiesiogiai susijęs su nevienodu 2011 m. spalio 13 d. Sprendimo *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649) aiškinimu, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar pasirinktinio platinimo sistemoms, skirtoms prabangos ir prestižinėms prekėms platinti, kuriomis pirmiausia siekiama užtikrinti tų prekių prabangos įvaizdį, taikomas SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas draudimas.

60. Iš esmės susiduria du požiūriai.

22 Šiuo klausimu žr., be kita ko, 2005 m. birželio 28 d. Sprendimą *DanskRørindustri ir kt. / Komisija* (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ir C-213/02 P, EU:C:2005:408, 211 punktas), 2011 m. birželio 14 d. Sprendimą *Pfleiderer* (C-360/09, EU:C:2011:389, 21 punktas) ir 2012 m. gruodžio 13 d. Sprendimą *Expedia* (C-226/11, EU:C:2012:795, 24–31 punktai).

61. Pirma, *Parfümerie Akzente* ir Liuksemburgo vyriausybė mano, kad sutartys, kuriomis organizuojama prabangos ir prestižinių prekių pardavimo pasirinktinio platinimo sistema, pirmiausia skirta tų prekių prabangos įvaizdžiui užtikrinti, negali būti pašalintos iš SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatyto draudimo taikymo srities. Jų nuomone, tokią išvadą įtikinamai pagrindžia Sprendimo *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* 46 punkte pateiktas teiginys. Be to, Vokietijos vyriausybė siūlo atsakyti, kad SESV 101 straipsnio 1 dalis taikytina pasirinktinio platinimo sistemų, kuriomis siekiama užtikrinti tų prekių prabangos ar prestižo įvaizdį, reikalavimams, ir nereikia aiškintis, ar dėl nagrinėjamos prekės savybių reikia nustatyti pasirinktinio platinimo sistemą, jeigu sistemos keliami reikalavimai taikomi nediskriminuojant ir yra tinkami, kiek tai susiję su prabangos ar prestižo įvaizdžio išsaugojimu.

62. Antra, *Coty Germany*, Prancūzijos, Italijos, Nyderlandų, Austrijos, Švedijos vyriausybės ir Komisija iš esmės mano, kad sutartys, kuriomis organizuojamos pasirinktinio platinimo sistemos, skirtos prabangos ar prestižinėms prekėms parduoti, kuriomis pirmiausia siekiama užtikrinti tų prekių prabangos įvaizdį, gali būti neįtrauktos į SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatyto draudimo taikymo sritį. Šios šalys mano, be kita ko, jog iš jurisprudencijos išplaukia, kad dėl labai kokybiškų prekių, kurių prabangos įvaizdį vartotojai vertina, gali prireikti nustatyti pasirinktinio platinimo tinklą, pirmiausia siekiant „užtikrinti jų pateikimą kaip vertingų prekių“ ir apsaugoti „prabangos įvaizdį“. Šios šalys pabrėžia, kad minėtas Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, kuris susijęs ne su pasirinktinio platinimo sistema, o tik su toje byloje nurodyta sutarties sąlyga, negali būti aiškinamas taip, kad prabangos įvaizdžio apsauga jau nebepateisina pasirinktinio platinimo sistemos egzistavimo.

63. Manau, kad, jeigu iš esmės nepakeičiami pasirinktinio platinimo sistemos vertinimui taikomi principai, atsižvelgiant į konkurencijos taisykles, galima pritarti antrajam požiūriui, todėl į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo suformuluotą pirmąjį prejudicinį klausimą atsakyti teigiamai.

64. Atsižvelgiant į tai, kas pirmiau išdėstyta, pasirinktinio platinimo sistemos dėl jų teigiamo ar bent jau neutralaus poveikio konkurencijai turi būti laikomos suderinamomis su SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytu kartelių draudimu.

65. Remiantis suformuota Teisingumo Teismo [23] ir Bendrojo Teismo [24] jurisprudencija, pakartota gairių 175 dalyje, būtent kokybinio pasirinktinio platinimo sistemoms netaikomas SESV 101 straipsnyje nustatytas draudimas, jeigu tenkinamos trys sąlygos (toliau – *Metro* kriterijai).

66. Pirma, turi būti nustatyta, kad dėl nagrinėjamos prekės savybių reikia taikyti pasirinktinio platinimo sistemą, t. y. kad tokia sistema yra teisėtas reikalavimas atsižvelgiant į atitinkamų prekių pobūdį, būtent kad jos yra labai kokybiškos ar techniškai pažangios, siekiant apsaugoti jų kokybę ir tinkamą naudojimą. Antra, reikalaujama, kad perpardavėjai būtų atrenkami taikant objektyvius kokybinius kriterijus, vienodai nustatytus visiems potencialiems perpardavėjams ir taikomus nediskriminuojant. Trečia, nustatyti kriterijai neturi viršyti to, kas būtina.

67. Nors tai, ar šios sąlygos tenkinamos, turi objektyviai vertinti nacionalinis teismas, Teisingumo Teismas nustatė tam tikrus parametrus, į kuriuos galima atsižvelgti vertinant pasirinktinio platinimo sistemų atitiktį SESV 101 straipsnio 1 daliai.

23 Žr., be kita ko, 1977 m. spalio 25 d. Sprendimą *Metro SB-Großmärkte / Komisija* (26/76, EU:C:1977:167, 20 ir 21 punktai), 1980 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *L'Oréal* (31/80, EU:C:1980:289, 15 ir 16 punktai), 1983 m. spalio 25 d. Sprendimą *AEG-Telefunken / Komisija* (107/82, EU:C:1983:293, 35 punktas) ir 1986 m. spalio 22 d. Sprendimą *Metro / Komisija* (75/84, EU:C:1986:399, 37 ir 40 punktai).

24 Žr., be kita ko, 1996 m. gruodžio 12 d. Sprendimą *Leclerc / Komisija* (T-19/92, EU:T:1996:190, 111–120 punktai) ir 1996 m. gruodžio 12 d. Sprendimą *Leclerc / Komisija* (T-88/92, EU:T:1996:192, 106–117 punktai).

68. Dėl kriterijaus, susijusio su pasirinktinio platinimo sistemos reikalingumu būtent dėl prabangos prekių, kuris iš esmės nagrinėjamas šioje byloje, reikia priminti, jog Teisingumo Teismas ne kartą nusprendė, kad kokybiniais kriterijais grindžiamos pasirinktinio platinimo sistemos gali būti leidžiamos labai kokybiškų vartojimo prekių gamybos sektoriuje ir jos nepažeidžia SESV 101 straipsnio 1 dalies, kai siekiama būtent išlaikyti specializuotą prekybą, kurią vykdant galima teikti specifines paslaugas, susijusias su tokiomis prekėmis [25].

69. Teisingumo Teismas nurodė, kad netgi neatsižvelgiant į prekės pripažinimą „prabangos“ preke, dėl prekės „kokybės“ išlaikymo gali reikėti pasirinktinio platinimo sistemos [26].

70. Taigi būtent atitinkamų prekių specifinės charakteristikos ar savybės gali lemti pasirinktinio platinimo sistemos atitiktį SESV 101 straipsnio 1 daliai. Kaip minėjau, šios savybės gali būti ne tik materialios nurodytų prekių savybės (pavyzdžiui, technologiniu atžvilgiu labai kokybiškos prekės), bet tai gali būti ir prekių „prabangos“ įvaizdis [27].

71. Kaip nurodė tam tikros pastabas šioje byloje pateikusios šalys, ši išvada gali būti kritikuojama dėl argumentų, pateiktų suformuotoje jurisprudencijoje, susijusioje su prekių ženklų teise, t. y. teise, kuri dėl savo specifinės su konkurencija siejamos funkcijos neabejotinai sąveikauja su kartelių draudimu. Iš tikrųjų, kadangi prekės ženklas turi užtikrinti, kad visos juo žymimos prekės ar paslaugos yra pagamintos ar suteiktos kontroliuojant vienintelei įmonei, kuri atsako už šių prekių ar paslaugų kokybę, prekių ženklas atlieka pagrindinį vaidmenį neiškreiptos konkurencijos sistemoje, kurią siekiama nustatyti ir išlaikyti ESV sutartimi [28]. Tokioje sistemoje įmonės turi turėti galimybę išlaikyti klientus dėl jų prekių ar paslaugų kokybės, o tai įmanoma tik jeigu egzistuoja skiriamieji ženklai, pagal kuriuos galima nustatyti šias prekes ar paslaugas. Kad prekių ženklas galėtų atlikti šią funkciją, jis turi būti garantija, jog visos juo pažymėtos prekės pagamintos kontroliuojant vienintelei įmonei, kuri atsako už jų kokybę [29].

72. Prekių ženklų teisės srityje Teisingumo Teismas akcentavo, kad prabangos ir prestižines prekes apibūdina ne tik jų materialios savybės, bet ir specifinis vartotojų suvokimas apie jas, konkrečiau kalbant, ir vartotojams susidaręs „prabangos auros“ įspūdis. Iš tikrųjų, kadangi prestižinės prekės yra labai kokybiškos, jų sukeliamas prabangos įspūdis yra pagrindinis elementas, dėl kurio vartotojai jas atskiria nuo kitų panašių prekių. Todėl pakenkimas tam prabangos įspūdžiui gali daryti įtaką pačių prekių kokybei. Taigi šiuo klausimu Teisingumo Teismas jau nusprendė, kad pasirinktinio platinimo sistemai būdingi požymiai ir sąlygos jau savaime gali apsaugoti kokybę ir užtikrinti tinkamą tokių prekių naudojimą [30].

73. Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad pasirinktinio platinimo sistema, kuria siekiama užtikrinti, kad pardavimo vietose prekės būtų pateikiamos kaip vertingos prekės, „be kita ko, prekių išdėstymo, reklamos, pateikimo ir prekybos politikos atžvilgiu“, gali prisidėti prie nagrinėjamų prekių reputacijos ir jų sukeliamo prabangos auros išsaugojimo [31].

25 Žr., be kita ko, 1977 m. spalio 25 d. Sprendimą *Metro SB-Großmärkte / Komisija* (26/76, EU:C:1977:167, 20 punktas) ir 1983 m. spalio 25 d. Sprendimą *AEG-Telefunken / Komisija* (107/82, EU:C:1983:293, 33 punktas).

26 Žr., be kita ko, 1980 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *L'Oréal* (31/80, EU:C:1980:289).

27 Žr., be kita ko, 1996 m. gruodžio 12 d. Sprendimą *Leclerc / Komisija* (T-88/92, EU:T:1996:192, 109 punktas).

28 Šiuo klausimu žr., be kita ko, 1978 m. gegužės 23 d. Sprendimą *Hoffmann-La Roche* (102/77, EU:C:1978:108, 7 punktas) ir 2009 m. balandžio 23 d. Sprendimą *Copad* (C-59/08, EU:C:2009:260, 22 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

29 Visų pirma žr. 1990 m. spalio 17 d. Sprendimą *HAG GF* (C-10/89, EU:C:1990:359, 13 punktas).

30 Žr., be kita ko, 2009 m. balandžio 23 d. Sprendimą *Copad* (C-59/08, EU:C:2009:260, 24–28 punktai).

31 Žr. 2009 m. balandžio 23 d. Sprendimą *Copad* (C-59/08, EU:C:2009:260, 29 punktas).

74. Iš šios jurisprudencijos matyti, kad prabangos prekėms dėl jų savybių ir pobūdžio gali prireikti taikyti pasirinktinio platinimo sistemą, kad būtų apsaugota kokybė ir geras naudojimas. Kitaip tariant, su prabangos ir prestižinėmis prekėmis susijusioms pasirinktinio platinimo sistemoms, kuriomis iš esmės siekiama apsaugoti tais prekių ženklais pažymėtų prekių įvaizdį, netaikomas SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas draudimas.

75. Priešingai tam tikrų pastabas pateikusių šalių palaikomam išaiškinimui, šios išvados nepaneigia 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649), būtent jo 46 punktas, pagal kurį „tikslas išsaugoti prestižinį įvaizdį negali būti teisėtas tikslas, kad būtų galima apriboti konkurenciją, todėl negali pateisinti to, kad sutarties sąlygai, kuria siekiama tokio tikslo, nebūtų taikoma SESV 101 straipsnio 1 dalis“.

76. Kaip tai matyti iš šioje byloje pateiktų pastabų ir tam tikrų teismų ir nacionalinių už konkurencijos priežiūrą atsakingų institucijų pozicijų [32], šis teiginys buvo aiškinamas labai skirtingai.

77. Taigi, kaip siūlo dauguma pastabas pateikusių šalių, tikslinga, kad Teisingumo Teismas šioje byloje paaiškintų šio sprendimo taikymo sritį, remdamasis tiek kontekstu, kuriame jis priimtas, tiek motyvavimu, kurį Teisingumo Teismas pateikė toje byloje.

78. Pirma, dėl 2011 m. spalio 13 d. Sprendimo *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649) *faktinių aplinkybių* primenu, kad toje byloje nagrinėta kūno kosmetikos ir higienos prekių gamintojo jo atrinktiems platintojams nustatyta pareiga pateikti įrodymų, kad atitinkamose jų pardavimo vietose nuolat bus bent vienas farmacininko diplomą turintis asmuo. Teisingumo Teismo, kuris pritarė Prancūzijos konkurencijos priežiūros institucijos pateiktam vertinimui, nuomone, dėl šio reikalavimo įgaliotiesiems platintojams *de facto* nustatytas absoliutus draudimas atitinkamas prekes parduoti internetu [33].

79. Kaip aiškiai matyti iš toje byloje Teisingumo Teismui pateikto prejudicinio klausimo, abejonių kėlė tik sutarties sąlyga, susijusi su pasirinktinio platinimo tinklo įgaliotiesiems platintojams nustatytu bendru ir absoliučiu draudimu galutiniams vartotojams internetu parduoti sutartyje nurodytas prekes. Tačiau apskritai nebuvo abejojama dėl pasirinktinio platinimo sistemos.

80. Antra, *motyvavimas*, kurį Teisingumo Teismas aiškiai pateikė Sprendime *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, susijęs tik su sutarties sąlyga, pagal kurią draudžiama būtent bendrovės *Pierre Fabre* nurodyta prekyba internetu. Vien aplinkybės, kad tos sąlygos įtraukimas motyvuotas būtinybe apsaugoti nagrinėjamų prekių prestižinį įvaizdį, Teisingumo Teismas nelaikė teisėtu tikslu, dėl kurio galima riboti konkurenciją. Vis dėlto tai nereiškia, jog Teisingumo Teismas nustatė, kad SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas kartelių draudimas taikomas platinimo sistemoms, kuriomis siekiama būtent apsaugoti atitinkamų gaminių prekių ženklo įvaizdį.

81. Pažymėtina, kad Teisingumo Teismas konkrečiai nenagrinėjo principo, pagal kurį platinimo tinklo lyderė iš esmės gali laisvai organizuoti šį tinklą, todėl ir klausimo dėl vertinimo, pagal kurį įgaliotiesiems platintojams nustatytos sąlygos laikytinos suderinamomis su SESV 101 straipsnio 1 dalimi, jeigu jos atitinka Teisingumo Teismo nustatytus reikalavimus.

32 Daroma nuoroda būtent į šios išvados 3 išnašoje pateiktus pavyzdžius.

33 Pagrindinėje byloje Prancūzijos konkurencijos priežiūros institucija konkrečiai nurodė būtent tai, kad šis draudimas parduoti internetu prilygsta *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* platintojų prekybos laisvės apribojimui, nes draudžiamas vienas iš jos prekių pardavimo būdų. Be to, šis draudimas riboja norinčių pirkti internetu vartotojų pasirinkimą ir, galiausiai, trukdo parduoti galutiniams vartotojams, kurie yra už įgaliotojo platintojo „fizinės“ prekybos zonos ribų.

82. Iš esmės pažymėtina, jog iš Teisingumo Teismo vartotų sąvokų negalima daryti prielaidos, jog jis ketino iš naujo nagrinėti ar dar labiau susiaurinti iki tol nustatytų ir parengtų principų taikymo sritį, kiek tai susiję su pasirinktinio platinimo tinklo įgaliotiesiems platintojams nustatytų sąlygų vertinimu atsižvelgiant į SESV 101 straipsnį.

83. Kitaip tariant, Sprendimas 2011 m. spalio 13 d. *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649) neturi būti aiškinamas taip, kad jame nukrypta nuo ankstesnės jurisprudencijos, nes to sprendimo 46 punkte nurodytas teiginys susijęs su pagrindinėje byloje konkrečiai nagrinėjamos sutarties sąlygos proporcingumo kontrole (žr., be kita ko, to sprendimo 43 punktą).

84. Atsižvelgdamas į visus šiuos argumentus, darau išvadą, kad pasirinktinio platinimo sistemos, kuriomis siekiama apsaugoti prekių prabangos įvaizdį, gali būti laikomos konkurencijos, suderinamos su SESV 101 straipsnio 1 dalimi, elementu. Kaip teisingai nurodė Komisija, vis dėlto iš to sprendimo darytina išvada, kad, atsižvelgiant į nagrinėjamų prekių savybes ar ypač didelius apribojimus, kaip antai visišką draudimą prekiauti internetu, kurį lemtų tame pačiame Sprendime *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* ginčijama sąlyga, gali būti, jog tikslas apsaugoti nagrinėjamų prekių prestižinį įvaizdį yra neteisėtas, todėl būtų nepateisinama pasirinktinio platinimo sistemai ar sąlygai, kuria siekiama tokio tikslo, netaikyti draudimo.

85. Manau, kad dėl kitokios išvados kiltų du pagrindiniai sunkumai.

86. Visų pirma, reikėtų vėl nagrinėti Teisingumo Teismo jurisprudencijoje suformuotus principus dėl pasirinktinio platinimo sistemų vertinimo atsižvelgiant į konkurencijos taisykles. Primenu, kad šiais principais atsižvelgiama būtent į teigiamą poveikį, kurį tokios sistemos daro, kai siekiama veiksmingos konkurencijos.

87. Šiomis aplinkybėmis primintina, kad svarbu apsaugoti būtent atitinkamų prekių savybes, t. y. jų materialias savybes arba jų prabangos ar prestižinį įvaizdį. Ar nagrinėjamos prekės turi tam tikras materialias savybes, kaip ir aukščiausios kokybės arba technologiškai pažangios prekės, ar siejamos su prabangos įvaizdžiu, pasirinktinis platinimas gali būti laikomas teisėtu atsižvelgiant į jo daromą teigiamą poveikį konkurencijai.

88. Toliau, jeigu 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649) būtų aiškinamas taip, kad pasirinktinio platinimo sistemai, kuria siekiama apsaugoti atitinkamų prekių prabangos įvaizdį, nuo šiol negali būti netaikomas SESV 101 straipsnio 1 dalyje nustatytas draudimas, tai prieštarautų intelektinės nuosavybės srityje nustatytoms gairėms ir, be kita ko, suformuotai jurisprudencijai dėl prekių ženklų teisės.

89. Taigi 2009 m. balandžio 23 d. Sprendime *Copad* (C-59/08, EU:C:2009:260) Teisingumo Teismas pasirinktinio platinimo sistemos platintoją prilygino licencijos turėtojui ir pripažino, kad jie yra tretieji asmenys, atitinkamas prekes teikiantys rinkai su prekių ženklo savininko sutikimu. Todėl, galiausiai, kartelių draudimas neturi būti taikomas, jeigu gamintojas ir (arba) prekių ženklo savininkas įgaliotajam platintojui nustato priemones, naudodamasis teise pirmą kartą pateikti į rinką.

90. Be to, 2010 m. birželio 3 d. Sprendime *Coty Prestige Lancaster Group* (C-127/09, EU:C:2010:313) Teisingumo Teismas akcentavo, kad dėl prekių ženklų teisės išimtinio pobūdžio kiekvienas prekių ženklo naudojimas be prekių ženklo turėtojo sutikimo yra prekių ženklų teisės pažeidimas.

91. Todėl pasirinktinio platinimo tinklas, kaip antai numatytas pagrindinėje byloje nagrinėjamoje sutartyje, susijęs su prabangos ir prestižinių prekių platinimu, kuriuo iš esmės siekiama apsaugoti „prabangos įvaizdį“, gali būti konkurencijos, suderinamos su SESV 101 straipsnio 1 dalimi, elementas, jeigu tenkinami *Metro* kriterijai.

92. Ši išvada taikoma vadinamosioms „prabangos“ prekėms ir vadinamosioms „kokybiškoms“ prekėms. Svarbu tai, kad tinklo lyderis turi apsaugoti prestižinį įvaizdį.

93. Taigi į pirmąjį prejudicinį klausimą siūlau atsakyti taip, kad pasirinktinio platinimo sistemos, susijusios su prabangos ir prestižinių prekių platinimu, kuriomis pirmiausia siekiama apsaugoti tų prekių „prabangos įvaizdį“, yra konkurencijos, suderinamos su SESV 101 straipsnio 1 dalimi, elementas, jeigu perpardavėjai pasirinkti remiantis objektyviais kokybiniais kriterijais, vienodai nustatytais visiems galimiems perpardavėjams ir taikomais jų nediskriminuojant, jeigu atitinkamo gaminio pobūdis, įskaitant prestižinį įvaizdį, reikalauja pasirinktinio platinimo, kad būtų apsaugota jo kokybė ir užtikrintas geras naudojimas, ir jeigu nustatyti kriterijai neviršija to, kas būtina.

Dėl antrojo klausimo: prabangos prekių pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatyto draudimo prekiaujant internetu naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, atitiktis SESV 101 straipsnio 1 daliai

94. Antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia išsiaiškinti, ar ir SESV 101 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad pagal ją neleidžiama prabangos prekių pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatyti draudimo naudotis trečiųjų asmenų platformomis, parduodant atitinkamas prekes internetu, kai tas naudojimasis matomas išorėje, ir kokia tokia aiškinimo apimtis.

95. Šis klausimas yra glaudžiai susijęs su pirmuoju ir keliamas dėl pasirinktinio platinimo sistemos specialios sąlygos, kuri konkrečiai nagrinėjama pagrindinėje byloje, atitikties SESV 101 straipsnio 1 daliai.

96. Taigi, kaip jau nurodžiau atsakyme į pirmąjį prejudicinį klausimą, nustatyta, kad kokybiniais kriterijais grindžiamam pasirinktiniam platinimui netaikoma SESV 101 straipsnio 1 dalis, jeigu tenkinami *Metro* kriterijai.

97. Remiantis Sprendime *Metro SB-Großmärkte / Komisija* nustatyta analizės schema, kuri visiškai nepaneigta Sprendime *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*[34], reikia išnagrinėti, ar perpardavėjai pasirenkami pagal objektyvius kokybinius kriterijus, vienodai nustatytus visiems galimiems perpardavėjams ir taikomus nediskriminuojant, ar dėl nagrinėjamos prekės ar prekių savybių, siekiant apsaugoti jos (jų) kokybę ir užtikrinti tinkamą jos (jų) naudojimą, reikalingas toks platinimo tinklas ir, galiausiai, ar nustatytos sąlygos atitinka proporcingumo principą.

98. Kadangi pirmoji iš šių sąlygų šioje byloje iš tikrųjų neginčijama, analizėje sutelksiu dėmesį į klausimą, ar įgaliotiesiems platintojams nustatytas draudimas naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, yra teisėtas atsižvelgiant į siekiamą kokybės tikslą ir, jei reikia, ar jis proporcingas.

99. Taigi, pirmiausia, kiek tai susiję su ginčijamo draudimo teisėtumu, kaip nurodžiau siūlydamas atsakymą į pirmąjį klausimą, tikslas apsaugoti prabangos ir prestižinių prekių įvaizdį yra teisėtas tikslas, siekiant pateisinti kokybinio pobūdžio pasirinktinio platinimo sistemą, kaip antai nagrinėjamą pagrindinėje byloje.

100. Todėl reikia išsiaiškinti, ar ginčijama sąlyga, pagal kurią įgaliotiesiems platintojams nustatytas draudimas naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, gali būti pateisinama būtent reikalingumu apsaugoti nagrinėjamų prekių prabangos įvaizdį.

34 2011 m. spalio 13 d. sprendimas (C-439/09, EU:C:2011:649, 41 ir 43 punktai).

101. Dėl šio aspekto manau, kad draudimas naudoti trečiųjų įmonių pavadinimus gali būti pateisinamas tikslu apsaugoti ir kontroliuoti kokybės kriterijus, o tam, be kita ko, reikia teikti tam tikras paslaugas parduodant prekes ir užtikrinti parduodamų prekių specialų pateikimą.

102. Iš tikrųjų reikia pripažinti, kad pasirinktinio platinimo tinklo lyderė, siekdama apsaugoti parduodamų gaminių prekių ženklo įvaizdį ar prestižą [35], gali savo platintojams, netgi ir įgaliotiesiems, uždrausti naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tai matoma išorėje. Toks draudimas gali būti tinkamas kokybės, saugumo, gaminių kilmės nustatymo garantijoms apsaugoti, įpareigojant mažmenininkus užtikrinti tam tikro lygio paslaugas, kai parduodamos sutartyje nurodytos prekės. Be to, šis draudimas leidžia išlaikyti prekių ženklų apsaugą ir stebėjimą, atsižvelgiant į padirbinėjimo ir pasinaudojimo reiškinius, darančius konkurenciją ribojantį poveikį.

103. Kaip gairių 54 dalyje nurodė Komisija, tiekėjas gali reikalauti laikytis jo prekių perpardavimo interneto svetainėje kokybės standartų, taip pat gali kelti kokybės standartų reikalavimus parduotuvei, parduodant prekes pagal katalogus arba apskritai reklamuojant ir skatinant jo prekių pardavimą.

104. Taigi, naudodamiesi trečiųjų asmenų platformomis norėdami platinti prekes, įgaliotieji platintojai, juo labiau tinklo lyderis, visų pirma, nebegali valdyti šių prekių pateikimo ir įvaizdžio, nes šiose platformose, be kita ko, dažnai labai akivaizdžiai rodomi jų logotipai visuose sutartyse nurodytų prekių pirkimo etapuose.

105. Todėl pasirinktinio platinimo sistemos nariams nustatytas absoliutus draudimas parduodant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, Teisingumo Teismo nuomone, yra visiškai tapatus draudimui, kuris pateisinamas ir būtinas, siekiant užtikrinti pasirinktinio platinimo sistemos, grindžiamos tik fizine prekyba, veikimą, dėl šios priežasties jis yra teisėtas konkurencijos teisės požiūriu, remiantis jurisprudencija [36].

106. Darytina išvada, kad įgaliotiesiems platintojams nustatytas draudimas naudotis trečiųjų asmenų internetinėmis platformomis gali būti neįtrauktas į SESV 101 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, nes juo siekiama pagerinti kokybiniais kriterijais grindžiamą konkurenciją. Be argumentų, kurie iki šiol nurodyti pasirinktinio platinimo srityje, šiuo draudimu apsaugomas atitinkamų prekių prabangos įvaizdis skirtingais aspektais: jis ne tik užtikrina šių prekių pardavimą platinimo lyderio nustatytus kokybinius reikalavimus atitinkančioje aplinkoje, bet ir leidžia apsisaugoti nuo pasinaudojimo veiksmų, išvengiant to, kad tiekėjo ir kitų įgaliotų platintojų skirtomis investicijomis ir įdėtomis pastangomis atitinkamų prekių kokybei ir įvaizdžiui gerinti galėtų pasinaudoti kitos įmonės.

107. Šis draudimas aiškiai skiriasi nuo byloje, kurioje priimtas 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649), ginčytos sąlygos.

108. Primenu, jog šiame Sprendime *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* Teisingumo Teismas nusprendė, kad sutarties sąlyga, pagal kurią įgaliotiesiems platintojams nustatytas absoliutus draudimas sutartyje nurodytomis prekėmis prekiauti naudojant internetą, galėjo būti apribojimas dėl tikslo, todėl prieštaraujantis SESV 101 straipsnio 1 daliai, jeigu „individualiai ir konkrečiai išnagrinėjus šios sutarties sąlygos turinį ir tikslą, taip pat teisinį ir ekonominį jos taikymo kontekstą paaiškėja, kad, atsižvelgiant į aptariamų produktų savybes, šios sąlygos negalima objektyviai pateisinti“.

35 Pagrindinėje byloje iš *Coty Germany* ir *Parfümerie Akzente* sudarytos pasirinktinio platinimo sutarties 1 straipsnio 1 dalies matyti, kad draudimas naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, nustatytas konkrečiai siekiant apsaugoti sutartyje nurodytų prekių „prabangos įvaizdį“.

36 Žr., be kita ko, 1977 m. spalio 25 d. Sprendimą *Metro SB-Großmärkte / Komisija* (26/76, EU:C:1977:167), 1980 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *L'Oréal* (31/80, EU:C:1980:289), 1983 m. spalio 25 d. Sprendimą *AEG-Telefunken / Komisija* (107/82, EU:C:1983:293) ir 2009 m. balandžio 23 d. Sprendimą *Copad* (C-59/08, EU:C:2009:260).

109. Šiuo atveju reikia konstatuoti, kad *Coty Germany* tikrai nustatė neabsoliutų internetinės prekybos draudimą, o tik įgaliotuosius perpardavėjus įpareigojo neprekiauti sutartyje nurodytomis prekėmis naudojant trečiųjų šalių platformas, nes, anot tinklo lyderio, jos neprivalo laikytis kokybinių reikalavimų, nustatytų jo įgaliotiesiems platintojams.

110. Iš tikrųjų pagal pagrindinėje byloje ginčijamą sąlygą įgaliotiesiems platintojams paliekama galimybė platinti sutartyje nurodytas prekes naudojantis jų pačių interneto svetainėmis. Be to, pagal šią sąlygą tiems platintojams nedraudžiama naudotis trečiųjų šalių platformomis platinant tas pačias prekes, kai šis naudojimasis nematomas išorėje.

111. Taigi, kaip nurodė Komisija, konkrečiai remdamasi jos atlikto sektoriaus tyrimo rezultatais, aišku, kad šiame elektroninės prekybos raidos etape platintojų internetinės parduotuvės yra platinimo internete kanalas, kuriam teikiama pirmenybė platinant internete. Todėl, nepaisant didėjančios prekybos mažmenininkų produktais naudojant trečiųjų asmenų platformas reikšmės, įgaliotiesiems platintojams nustatytas draudimas naudotis šiomis platformomis, kai tai matoma išorėje, esamame elektroninės prekybos raidos etape neturi būti prilygintas visiškam ar iš esmės ribojamajam draudimui prekiauti internete.

112. Antra, atrodo, kad iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos nematyti, jog dabar toks draudimas apskritai turi būti laikomas neproporcingu siekiamam tikslui.

113. Pabrėžtina, kad nors tiekėjas, tinklo lyderis, įgaliotiesiems platintojams gali nustatyti tam tikras pareigas, remdamasis juos siejančiais sutartiniais santykiais, ir taip vykdyti tam tikrą savo prekių platinimo kanalų kontrolę, jis negali kontroliuoti prekių platinimo, kuris vyksta per trečiųjų asmenų platformas. Šiuo atžvilgiu ginčijama pareiga gali pasirodyti esanti tinkama priemonė *Coty Germany* siekiamiems tikslams pasiekti.

114. Žinoma, negalima paneigti, kad internetinės platformos, kaip antai nagrinėjama pagrindinėje byloje, gali sukurti ir užtikrinti atitinkamų prekių pateikimą kaip vertingų, kaip tai padarytų įgaliotieji platintojai. Vis dėlto kokybės reikalavimų laikymasis, kurį galima teisėtai nustatyti taikant pasirinktinio platinimo sistemą, gali būti veiksmingai užtikrintas tik jeigu internetinės prekybos aplinka sukurta įgaliotųjų perpardavėjų, kuriuos sieja sutartiniai santykiai su tiekėju ar platinimo tinklo lyderiu, o ne trečiuoju eksploatuotoju, kurio veiksmams šis tiekėjas negali daryti įtakos.

Tarpinė išvada

115. Ginčijama sąlyga gali būti laikoma atitinkančia SESV 101 straipsnio 1 dalį, atsižvelgiant į tai, kad ji taikoma nediskriminuojant ir yra objektyviai pateisinama sutartyje nurodytų prekių pobūdžiu – o šie aspektai, atrodo, šioje byloje visiškai nebuvo ginčyti, tačiau juos bet kuriuo atveju turės patikrinti nacionalinis teismas.

116. Net jeigu šiuo atveju ir būtų galima nuspręsti, kad ginčijamai sąlygai taikoma SESV 101 straipsnio 1 dalis, būtent dėl to, kad nesilaikoma *Metro* kriterijų, dar reikės išnagrinėti, ar ji daro konkurenciją ribojantį poveikį, ir konkrečiai nustatyti, ar ji yra ribojimas „dėl tikslo“, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą.

117. Dėl paskutinio aspekto, priešingai nei byloje, kurioje priimtas 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649), nagrinėta sutarties sąlyga, tikrai neatrodo, kad šioje byloje ginčijamas draudimas gali būti pripažintas „ribojimu dėl tikslo“, kaip tai suprantama pagal SESV 101 straipsnio 1 dalį, nes ši sąvoka turi būti aiškinama siaurai. Iš tikrųjų nustatyta, kad konkurencijos ribojimo „dėl tikslo“ sąvoka gali būti taikoma tik tam tikroms konkurencijai *pakankamai kenksmingoms* įmonių veiksmų derinimo rūšims, kad būtų galima teigti, jog jų poveikio

tyrimas nereikalingas [37].

118. Taigi, priešingai nei įgaliotiesiems platintojams nustatytas absoliutus draudimas naudotis internetu platinant sutartyje nurodytas prekes, draudimas naudotis trečiųjų asmenų platformomis, – bent jau šiame elektroninės prekybos, kuri per ilgesnį ar trumpesnį laikotarpį gali keistis, raidos etape, – konkurencijai nėra toks kenksmingas.

119. Be to, vis dar turint omeny, kad gali būti nuspręsta, jog ginčijamai sąlygai taikoma SESV 101 straipsnio 1 dalis, ir kad, be to, ji riboja konkurenciją, primenu, kad dar reikės išnagrinėti, ar jai gali būti taikoma šio straipsnio 3 dalyje nustatyta išimtis ir, be kita ko, bendroji išimtis pagal Reglamentą Nr. 330/2010, kaip siūloma trečiajame ir ketvirtajame prejudiciniuose klausimuose.

120. Iš tikrųjų, kadangi, kaip matyti iš nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, Reglamento Nr. 330/2010 3 straipsnyje nustatytos rinkos dalių ribos neviršijamos, jeigu nacionalinis teismas nuspręs, kad ginčijama sąlyga neatitinka SESV 101 straipsnio 1 dalies, jai gali būti taikoma išimtis pagal šio reglamento 2 straipsnį (žr. Reglamento Nr. 330/2010 8 konstatuojamąją dalį). Vis dėlto tokios galimybės tikrai neliks, jeigu ginčijamas draudimas yra pagrindinis apribojimas, kaip tai suprantama pagal šio reglamento 4 straipsnį.

121. Taigi, jeigu nacionalinis teismas padarys tokią išvadą, kad draudimui naudotis trečiųjų asmenų platformomis taikoma SESV 101 straipsnio 1 dalis ir kad toks draudimas *a priori* riboja konkurenciją, ginčijama pasirinktinio platinimo sistemos sąlyga dar gali būti pateisinama pagal SESV 101 straipsnio 3 dalį, t. y. arba remiantis galima taikyti bendrąja išimtimi, arba išnagrinėjus kiekvieną konkretų atvejį, susijusį su Reglamente Nr. 330/2010 nustatytomis konkrečiomis išimtimis.

Išvada

122. Todėl į antrąjį prejudicinį klausimą siūlau atsakyti taip, kad, siekdamas nustatyti, ar sutarties sąlyga, pagal kurią platinimo tinklo įgaliotiesiems platintojams prekiaujant internetu draudžiama naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai šis naudojimasis matomas išorėje, atitinka SESV 101 straipsnio 1 dalį, ar ne, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi išnagrinėti, ar šią sutarties sąlygą lėmė prekės pobūdis, ar ji nustatyta vienodai ir taikoma nediskriminuojant ir ar ji neviršija to, kas būtina.

Dėl trečiojo ir ketvirtojo klausimų: bendrosios išimties taikytinumas pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b ir c punktus

123. Trečiuoju ir ketvirtuoju klausimais prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės Teisingumo Teismo klausia, ar Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, laikytinas mažmenininko klientų ribojimu, kaip tai suprantama pagal to reglamento 4 straipsnio b punktą, ir (arba) pasyvaus pardavimo galutiniams vartotojams ribojimu, kaip tai suprantama pagal to reglamento 4 straipsnio c punktą.

37 Žr., be kita ko, 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimą *CB / Komisija* (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, 58 punktas).

124. Nors prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas trečiojo ir ketvirtojo prejudicinių klausimų formuluotėse nurodo klientų ir pasyvaus pardavimo ribojimo „dėl tikslo“ nustatymo problematiką, iš tikrųjų šie klausimai, kaip tai aiškiai nurodyta nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, susiję su klausimu, ar, jeigu nagrinėjama platinimo sistema bus pripažinta ribojančia konkurenciją, kaip tai suprantama pagal SESV 101 straipsnio 1 dalį, jai galės būti taikoma išimtis pagal Reglamentą Nr. 330/2010.

125. Todėl keliamas tik vienas klausimas: ar ginčijama sąlyga gali būti nagrinėjama kaip teritorijos ir (arba) klientų ribojimas, o gal kaip pasyvių pardavimų ribojimas, kaip tai suprantama pagal Reglamentą Nr. 330/2010.

Pirminės pastabos dėl Reglamento Nr. 330/2010 taikymo srities ir „ratio legis“

126. Kaip nurodyta Reglamento Nr. 330/2010 5 konstatuojamojoje dalyje, galimybė taikyti šiame reglamente nustatytą bendrąją išimtį turi būti numatyta tik tiems vertikaliesiems susitarimams, „kurie pakankamai pagrįstai gali būti laikomi atitinkančiais [SESV] 101 straipsnio 3 dalyje nustatytas sąlygas“.

127. Siekiant nustatyti, ar apribojimui galima taikyti „bendrąją“ išimtį, pirmiausia įmonių prašoma atlikti pirmąjį ginčijamo susitarimo vertinimą, konkrečiai atsižvelgiant į Reglamente Nr. 330/2010 nustatytas tam tikras nesuderinamumo prezumpcijas.

128. Taigi Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnyje pateiktas sąrašas akivaizdžių apribojimų, dažniausiai kvalifikuojamų kaip „pagrindiniai apribojimai“, kuriems esant bendrosios išimties taikymas negalimas.

129. Teisingumo Teismas nusprendė, kad jeigu įmonė bet kokiomis aplinkybėmis gali remtis SESV 101 straipsnio 3 dalyje nustatytos atskirosios išimties taikymu, nėra reikalo plačiai aiškinti nuostatų, pagal kurias susitarimams ar veiksmams taikoma bendroji išimtis [38].

130. Be to, atsižvelgiant į Komisijos siūlomą požiūrį, siekiant teisės numatomumo ir teisinio saugumo, Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b ir c punktuose nustatytos bendrosios išimtys turi būti lengvai identifikuojamos, todėl jų neturi lemti išsami rinkos sąlygų ir konkurenciją ribojančio poveikio, nustatytų atitinkamoje rinkoje konkrečiu momentu, analizė.

131. Iš tikrųjų nereikia pamiršti, kad išimties reglamentais, priimtais remiantis Reglamentu Nr. 19/65/EEB [39], visų pirma siekiama atitinkamoms įmonėms būtinai užtikrinti galimybę savarankiškai įvertinti jų elgesio atitiktį konkurencijos taisyklėms.

132. Šiam tikslui būtų pakenkta, jeigu siekiant priemones, kurių ėmėsi įmonės, kvalifikuoti kaip vertikaliuosius susitarimus „dėl tikslo“ riboti tam tikras pardavimo rūšis, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b ir c punktus, būtų reikalaujama, kad šios įmonės atliktų sudėtingą ir išsamų tų priemonių daromo konkurenciją ribojančio poveikio tyrimą, atsižvelgdamos į situaciją rinkoje ir tų įmonių padėtį.

133. Kaip nurodžiau, reikia skirti „konkurencijos ribojimo dėl tikslo“, kaip tai suprantama pagal SESV 101 straipsnio 1 dalį, nustatymą ir tam tikrų veiksmų, kurie yra *pagrindiniai apribojimai*, šiuo atveju nurodyti Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b ir c punktuose, priskyrimą prie kategorijų, siekiant taikyti bendrosios išimties reglamentą.

38 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649, 57 punktas).

39 1965 m. kovo 2 d. Tarybos reglamentas Nr. 19/65/EEB dėl Sutarties 85 straipsnio 3 dalies taikymo tam tikroms susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims (OL 36, 1965, p. 533; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 1 t., p. 11).

134. Vis dėlto abiem atvejais reikia nustatyti elgesį, kuris preziumuojamas kaip ypač kenksmingas konkurencijai, remiantis ekonominio ir teisinio konteksto, esančio *tuo momentu*, kai įmonės taiko priemones, vertinimu.

135. Šiuo klausimu reikia priminti, kad „pažeidimų dėl tikslo“ ir „pažeidimų dėl poveikio“ atskyrimas susijęs su aplinkybe, kad tam tikros slaptų susitarimų tarp įmonių formos dėl paties jų pobūdžio ir atsižvelgiant į įgytą patirtį gali būti laikomos kenksmingomis įprastai konkurencijai [40]. Kiek tai susiję su Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio, kuriame išvardyti tam tikri pagrindiniai apribojimai, tikslu, jis grindžiamas siekiu, nustatytu šio reglamento 10 konstatuojamojoje dalyje, pagal kurią „šiuo reglamentu nustatyta bendroji išimtis, nepaisant atitinkamų įmonių užimamos rinkos dalies, <…> neturėtų būti taikoma vertikaliesiems susitarimams, kuriuose numatyta tam tikrų griežtų konkurencijos apribojimų, kaip antai minimalios arba fiksuotos perpardavimo kainos, taip pat tam tikros rūšies teritorinės apsaugos priemonės“.

136. Taigi, kaip ir nustatant ribojimą dėl tikslo, kaip tai suprantama pagal SESV 101 straipsnio 1 dalį, siekiant nustatyti tai, ar sutarties sąlyga „siekiama apriboti“ teritoriją, kurioje platintojas gali parduoti, ar apriboti klientus, kuriems jis gali parduoti (Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b punktas), ar platintojo aktyvius ar pasyvius pardavimus galutiniams vartotojams (to reglamento 4 straipsnio c punktas), reikės remtis atitinkamų sutarties nuostatų turiniu ir jų tikslais, atsižvelgiant į ekonominį ir teisinį kontekstą tuo momentu. Iš tikrųjų primenu, jog būtų pakenkta tikslui palengvinti reikalaujamą atitinkamų įmonių savarankišką savo elgesio vertinimą, jeigu, kad būtų nustatyti pagrindiniai apribojimai, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnį, jos turėtų atlikti išsamų tyrimą, be kita ko, atlikdamos kontrafaktinę analizę dėl numatytų priemonių poveikio atitinkamos rinkos ar atitinkamų rinkų struktūrai ir veikimo sąlygoms.

137. Be to, kaip teisingai nurodė Komisija, pabrėžtina, kad tiek Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b punktas, tiek šio reglamento 4 straipsnio c punktas, kaip ir anksčiau taikytinos bendrosios išimties reglamento nuostatos, turi būti taikomi atsižvelgiant į bendresnį ir pagrindinį tikslą – *kovoti su rinkos padalijimo reiškiniais*.

138. Todėl šios nuostatos turi būti suprantamos taip, kad jų tikslas – netaikyti bendrosios išimties tam tikroms sutarčių sąlygoms, kuriomis siekiama apriboti *teritoriją, kurioje* platintojas gali parduoti, *ar* apriboti *klientus, kuriems* jis gali parduoti. Tačiau, mano nuomone, šios nuostatos neturi būti aiškinamos taip, kad ši išimtis netaikoma apribojimams, kuriais nustatoma prekių pardavimo tvarka [41]. Manau, kad svarbu priminti, jog pasirinktinio platinimo tinklo lyderis turi turėti didelę laisvę nustatyti šių prekių platinimo tvarką, kuri yra ir klientams teikiamų paslaugų naujovių skatinimo ir kokybės gerinimo elementas, darantis teigiamą poveikį konkurencijai. Kaip nurodyta gairių 54 dalyje, remdamasis bendrąja išimtimi, tiekėjas gali dėl tos priežasties reikalauti laikytis jo prekių perpardavimo interneto svetainėje kokybės standartų, kokius jis gali kelti stacionariai parduotuvei.

139. Atsižvelgdamas būtent į šias pirmines pastabas, toliau paeiliui nagrinėsiu trečiąjį ir ketvirtąjį prejudicinius klausimus.

40 Šiuo klausimu žr. 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimą *CB / Komisija* (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, 49–52 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija, taip pat 57 punktas). Pirmiausia Teisingumo Teismas nurodė, kad esminis teisinis kriterijus nustatant, ar dėl įmonių veiksmų koordinavimo konkurencija ribojama „dėl tikslo“, yra konstatavimas, kad toks koordinavimas savaime pakankamai pavojingas konkurencijai.

41 Remiantis požiūriu, kuris įtvirtintas taikant laisvo prekių judėjimo taisykles, konkrečiai nenustatyta, kad ginčijamos priemonės daro didesnį poveikį prekybai kitų valstybių narių gaminiais (žr. 2003 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *Deutscher Apothekerverband* (C-322/01, EU:C:2003:664, 74 punktas) ir 2010 m. gruodžio 2 d. Sprendimą *Ker-Optika* (C-108/09, EU:C:2010:725, 54 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija)).

Dėl trečiojo klausimo: mažmenininko klientų ribojimo egzistavimas

140. Pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b punktą šio reglamento 2 straipsnyje nustatyta bendroji išimtis netaikoma susitarimams, „kuriais tiesiogiai ar netiesiogiai, atskirai ar kartu su kitais šalių kontroliuojamais veiksniais siekiama <…> apriboti teritoriją, kurioje pirkėjas, kuris yra susitarimo šalis, gali parduoti sutartyje nurodytas prekes ar paslaugas, arba apriboti klientus, kuriems jis gali parduoti minėtąsias prekes ar paslaugas, nepažeidžiant apribojimo, taikomo jo steigimo vietai“.

141. Kaip nurodyta gairių 50 dalyje, ši nuostata taikoma priemonėms dėl rinkos ar klientų padalijimo, kuriomis siekiama pasidalyti rinkas.

142. Šiuo atveju iš ginčijamos sąlygos formuluotės, pagal kurią įgaliotiesiems platintojams paprasčiausiai draudžiama naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, matyti, kad ji negali būti taip kvalifikuojama.

143. Kaip nurodė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, *a priori* neįmanoma nustatyti klientų grupės ar konkrečios rinkos, prie kurių būtų galima priskirti trečiųjų asmenų platformų naudotojus.

144. Taigi manau, kad klientų ar rinkos ribojimas gali būti nustatytas tik tuo atveju, jeigu paaiškėja, kad įgaliotasis platintojas dėl ginčijamo draudimo, nors ir išlaiko galimybę turėti prieigą prie savo prekių per savo interneto svetainę, netenka rinkos arba klientų.

145. Pirmiausia, kiek tai susiję su sąlygos *turiniu*, pagal ją nustatyta, kad internetinės prekybos veikla turi būti vykdoma tik per mažmenininko parduotuvės elektroninę vitriną arba naudojantis trečiųjų asmenų svetaine, jeigu tas naudojimasis nematomas išorėje. Taigi pagal šią sąlygą uždrausta ne bet kokia internetinė prekyba, o tik vienas iš būdų pasiekti klientus naudojantis internetu. Sąlygos turinys savaime nelemia rinkos pasidalijimo.

146. Priešingai nei pagal sąlygą, nagrinėtą byloje, kurioje priimtas 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649), pagal šioje byloje ginčijamą sąlygą leidžiama naudotis internetu kaip platinimo kanalu, jei mažmenininkas prekiauja naudodamasis internetu per įgaliotos parduotuvės „elektroninę vitriną“ arba naudodamasis trečiųjų asmenų svetaine, jeigu tai nematoma išorėje, ir laikosi visų nuostatų, kad apsaugotų prekių prabangos savybes.

147. Kaip nurodė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, dėstydamas faktines aplinkybes, šis draudimas įgaliotiesiems platintojams nesutrukdė bendradarbiauti su trečiaisiais asmenimis, siekiant reklamuoti internete. Kadangi šis draudimas internetą naudojantiems platintojams nesutrukdė turėti nuorodas internete, jų potencialiems klientams internete visada buvo prieinamos įgaliotųjų mažmenininkų siūlomos prekės, pavyzdžiui, naudojant paieškos sistemas.

148. Toliau, kiek tai susiję su keliamu šios sąlygos *tikslu*, ja siekiama apsaugoti sutartyje nurodytų prekių prabangos įvaizdį ir nustatyta, kad internetinės prekybos veikla turi būti vykdoma naudojantis mažmenininko parduotuvės „elektronine vitrina“. Ir šiuo atveju įgaliotiesiems platintojams nustatytu draudimu naudotis trečiųjų asmenų platformomis, jei šis naudojimasis matomas išorėje, *a priori* nesiekiama pasidalyti rinkos ribojant teritoriją, kurioje įgaliotieji platintojai gali prekiauti, arba klientus, kuriems įgaliotieji platintojai gali parduoti.

149. Galiausiai, kiek tai susiję su *ekonominiu ir teisiniu kontekstu*, iš Teisingumo Teismui pateiktos informacijos, visų pirma, iš elektroninės prekybos sektoriaus tyrimo ataskaitos, matyti, kad, priešingai nei įgaliotųjų mažmenininkų internetinių parduotuvių, trečiųjų asmenų prekyviečių ar platformų naudojimas nebūtinai yra svarbus platinimo kanalas, nors tai labai skiriasi, nelygu šalis ar prekė. Mažmenininkams nustatyto draudimo naudoti tokias platformas negalima prilyginti Sprendime *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* nagrinėjamam visiškam draudimui parduoti internete.

150. Be to, šioje byloje negalima daryti išvados, kad dėl ginčijamos sąlygos suskaidomos teritorijos ar ribojamas tam tikrų klientų prieinamumas. Šiomis aplinkybėmis šiame „įgytos patirties“ etape neįrodyta, kad nagrinėjami trečiųjų asmenų platformų naudotojai apskritai ir neatsižvelgiant į atitinkamos rinkos specifiką yra klientai, kuriuos galima atskirti, kad būtų galima daryti išvadą, jog dėl ginčijamos sąlygos pasidalyti klientai, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b punktą.

151. Atsižvelgdamas į visa tai, kas išdėstyta, į trečiąjį klausimą siūlau atsakyti taip, kad pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, nelaikytinas mažmenininko klientų ribojimu, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio b punktą.

Dėl ketvirtojo klausimo: pasyvių pardavimų galutiniams vartotojams ribojimo egzistavimas

152. Ketvirtuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia išsiaiškinti, ar Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio c punktas turi būti aiškinamas taip, kad pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, laikytinas pasyvių pardavimų galutiniams vartotojams ribojimu.

153. Remiantis pirma išdėstytais argumentais, siekiant nustatyti, ar ginčijama sutarties sąlyga gali būti nagrinėjama kaip sąlyga, kuria siekiama riboti pasyvius pardavimus galutiniams vartotojams, reikia patikrinti, ar, atsižvelgiant į jos turinį, tikslą, ekonominį ir teisinį kontekstą, kuriame ji taikoma, ši sąlyga gali būti pripažinta iš esmės kenkiančia pasyviems pardavimams, t. y. pardavimams reaguojant į atskirų klientų savo valia pareikštus prašymus.

154. Manau, kad iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos negalima daryti išvados, kad ta sąlyga turi būti nagrinėjama kaip tokia.

155. Kaip nurodžiau, pagal šioje byloje nagrinėjamą sąlygą nėra visiškai uždrausta prekyba naudojantis internetu, priešingai nei pagal byloje, kurioje priimtas 2011 m. spalio 13 d. Sprendimas *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (C-439/09, EU:C:2011:649), nagrinėtą sąlygą. Iš tikrųjų, remiantis šioje byloje nagrinėjama sąlyga, šis platinimo kanalas leidžiamas, jeigu platintojas atitinkamas prekes parduoda per įgaliotos įmonės elektroninę vitriną arba tai daro per trečiųjų asmenų svetainę, kai šis naudojimasis nematomas išorėje, ir laikosi tam tikrų nuostatų, skirtų gamintojo prekių ženklo įvaizdžiui apsaugoti.

156. Atsižvelgdamas į šiuos argumentus, į ketvirtąjį prejudicinį klausimą siūlau atsakyti taip, kad pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, nelaikytinas pasyvių pardavimų galutiniams vartotojams ribojimu, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio c punktą.

Išvada

157. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui į *Oberlandesgericht Frankfurt am Main* (Frankfurto prie Maino aukštesnysis apygardos teismas, Vokietija) pateiktus klausimus atsakyti taip:

1. Pasirinktinio platinimo sistemos, susijusios su prabangos ir prestižinių prekių platinimu, kuriomis pirmiausia siekiama apsaugoti tų prekių „prabangos įvaizdį“, yra konkurencijos, suderinamos su SESV 101 straipsnio 1 dalimi, elementas, jeigu perpardavėjai pasirinkti remiantis objektyviais

kokybiniais kriterijais, vienodai nustatytais visiems galimiems perpardavėjams ir taikomais jų nediskriminuojant, jeigu atitinkamo gaminio pobūdis, įskaitant prestižinį įvaizdį, reikalauja pasirinktinio platinimo, kad būtų apsaugota jo kokybė ir užtikrintas geras naudojimas, ir jeigu nustatyti kriterijai neviršija to, kas būtina.

2. Siekdamas nustatyti, ar sutarties sąlyga, pagal kurią platinimo tinklo įgaliotiesiems platintojams prekiaujant internetu draudžiama naudotis trečiųjų asmenų platformomis, kai šis naudojimasis matomas išorėje, atitinka SESV 101 straipsnio 1 dalį, ar ne, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi išnagrinėti, ar šią sutarties sąlygą lėmė gaminio pobūdis, ar ji nustatyta vienodai ir taikoma nediskriminuojant ir ar ji neviršija to, kas būtina.

3. Pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai šis naudojimasis matomas išorėje, nelaikytinas mažmenininko klientų ribojimu, kaip tai suprantama pagal 2010 m. balandžio 20 d. Komisijos reglamento (ES) Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikaliųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims 4 straipsnio b punktą.

4. Pasirinktinio platinimo sistemos nariams, rinkoje dirbantiems mažmeniniu lygiu, nustatytas draudimas prekiaujant internetu naudotis trečiųjų įmonių paslaugomis, kai tas naudojimasis matomas išorėje, nelaikytinas pasyvių pardavimų galutiniams vartotojams ribojimu, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 330/2010 4 straipsnio c punktą.