



EVROPSKA
KOMISIJA

Bruselj, XXX
[...] (2021) XXX draft

ANNEX

SENSITIVE*
UNTIL ADOPTION

PRILOGA

k

SPOROČILU KOMISIJE

Odobritev vsebine osnutka za

**SPOROČILO KOMISIJE
OBVESTILO KOMISIJE
Smernice o vertikalnih omejitvah**

* Distribution only on a 'Need to know' basis - Do not read or carry openly in public places. Must be stored securely and encrypted in storage and transmission. Destroy copies by shredding or secure deletion. Full handling instructions <https://europa.eu/db43PX>

PRILOGA
SPOROČILO KOMISIJE
OBVESTILO KOMISIJE
Smernice o vertikalnih omejitvah
OSNUTEK

OBVESTILO KOMISIJE
Smernice o vertikalnih omejitvah

Kazalo

| | | |
|--------|---|----|
| 1. | Uvod..... | 4 |
| 1.1. | Namen in struktura teh smernic | 4 |
| 1.2. | Uporaba člena 101 pri vertikalnih sporazumih | 5 |
| 2. | Učinki vertikalnih sporazumov | 6 |
| 2.1. | Pozitivni učinki | 7 |
| 2.2. | Negativni učinki | 10 |
| 3. | Vertikalni sporazumi, ki na splošno ne spadajo na področje uporabe člena 101(1) .. | 11 |
| 3.1. | Neobstoj vpliva na trgovino, sporazumi manjšega pomena in MSP | 11 |
| 3.2. | Pogodbe o trgovskem zastopanju..... | 12 |
| 3.2.1. | Opredelitev pogodb o trgovskem zastopanju..... | 12 |
| 3.2.2. | Uporaba člena 101(1) pri pogodbah o trgovskem zastopanju..... | 17 |
| 3.2.3. | Zastopanje in gospodarstvo spletnih platform | 18 |
| 3.3. | Pogodbe o podizvajanju | 19 |
| 4. | Področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume..... | 19 |
| 4.1. | Varni pristan, vzpostavljen z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ... | 19 |
| 4.2. | Opredelitev vertikalnega sporazuma..... | 20 |
| 4.2.1. | Enostransko ravnanje ne spada na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume | 20 |
| 4.2.2. | Podjetja delujejo na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige..... | 21 |
| 4.2.3. | Sporazumi se nanašajo na nakup, prodajo ali nadaljnjo prodajo blaga ali storitev.... | 22 |
| 4.3. | Vertikalni sporazumi v gospodarstvu spletnih platform | 22 |
| 4.4. | Omejitve uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume..... | 24 |
| 4.4.1. | Združenja trgovcev na drobno | 24 |
| 4.4.2. | Vertikalni sporazumi, ki vsebujejo določbe o pravicah intelektualne lastnine..... | 24 |
| 4.4.3. | Vertikalni sporazumi med konkurenti..... | 28 |

| | | |
|--------|---|----|
| 4.5. | Razmerje do drugih uredb o skupinskih izjemah..... | 31 |
| 4.6. | Glavne vrste distribucijskih sistemov | 32 |
| 4.6.1. | Sistemi izključne distribucije | 32 |
| 4.6.2. | Sistemi izključne distribucije | 38 |
| 4.6.3. | Franšizing..... | 45 |
| 5. | Opredelitev trga in izračun tržnega deleža..... | 47 |
| 5.1. | Obvestilo o opredelitvi trga..... | 47 |
| 5.2. | Izračun tržnih deležev v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume | 47 |
| 5.3. | Izračun tržnih deležev v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume | 48 |
| 6. | Uporaba uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume..... | 49 |
| 6.1. | Nedopustne omejitve iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume..... | 49 |
| 6.1.1. | Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo | 51 |
| 6.1.2. | Nedopustne omejitve v skladu s členom 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume | 56 |
| 6.1.3. | Omejitve za prodajo nadomestnih delov..... | 67 |
| 6.2. | Omejitve, izvzete iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume..... | 67 |
| 6.2.1. | Prepoved konkurence, ki traja več kot pet let | 68 |
| 6.2.2. | Prepoved konkurence po izteku pogodbe | 68 |
| 6.2.3. | Prepoved konkurence, naložena članom sistema selektivne distribucije..... | 69 |
| 6.2.4. | Obveznosti paritete..... | 69 |
| 7. | Odvzem in neuporaba | 69 |
| 7.1. | Odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (člen 29 Uredbe 1/2003)..... | 69 |
| 7.2. | Uredba, ki razglasa, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja (člen 6 uredbe) | 72 |
| 8. | Politika izvrševanja zakonodaje v posameznih primerih..... | 73 |
| 8.1. | Okvir analize | 73 |
| 8.1.1. | Dejavniki, ki se upoštevajo pri ocenjevanju v skladu s členom 101(1)..... | 74 |
| 8.1.2. | Dejavniki, ki se upoštevajo pri ocenjevanju v skladu s členom 101(3)..... | 77 |
| 8.2. | Analiza posebnih vertikalnih omejitev..... | 78 |
| 8.2.1. | Omejitev na prodajo ene blagovne znamke | 78 |
| 8.2.2. | Izključna dobava | 83 |
| 8.2.3. | Omejitve glede uporabe spletnih tržnic..... | 86 |
| 8.2.4. | Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen | 88 |
| 8.2.5. | Obveznosti paritete..... | 91 |

| | | |
|--------|--|----|
| 8.2.6. | Vnaprejšnje plačilo dostopa | 95 |
| 8.2.7. | Pogodbe o upravljanju blagovnih skupin | 96 |
| 8.2.8. | Vezava..... | 97 |

1. UVOD

1.1. Namen in struktura teh smernic

- (1) Te smernice določajo načela za ocenjevanje vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj na podlagi člena 101 Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljnjem besedilu: člen 101)¹ in Uredbe Komisije (EU) [št. [X]/2022 z dne [X] 2022] o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (v nadaljnjem besedilu: uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume)². Za lažje sklicevanje pojem „sporazum“ v teh smernicah zajema tudi usklajena ravnanja, razen če ni navedeno drugače.
- (2) Komisija želi s temi smernicami pomagati podjetjem, da bodo lahko sama ocenila vertikalne sporazume po pravilih EU o konkurenci. Vendar je treba vsak sporazum oceniti glede na njegova dejstva³. Te smernice se zato ne smejo uporabljati pavšalno. Prav tako ne vplivajo na sodno prakso Splošnega sodišča in Sodišča Evropske unije.
- (3) Vertikalni sporazumi se lahko sklenejo za vmesne in končne blago in storitve. Če ni drugače navedeno, se te smernice uporabljajo za vse vrste blaga in storitev ter za vse ravni trgovine.
- (4) Struktura teh smernic je naslednja:
 - Prvi oddelek je uvod, ki vključuje pojasnila glede razlogov, zakaj in v kakšnem obsegu Komisija zagotavlja smernice o vertikalnih sporazumih. V nadaljevanju tega uvoda je opredeljen okvir, v katerem se člen 101 uporablja za vertikalne sporazume.
 - V drugem oddelku je pregled pozitivnih in negativnih učinkov vertikalnih sporazumov. Celotna uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, te smernice in politika izvrševanja Komisije v posameznih primerih temeljijo na upoštevanju teh učinkov.
 - V tretjem oddelku so obravnavani vertikalni sporazumi, ki na splošno ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). Čeprav se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja za te sporazume, je treba zagotoviti smernice o pogojih, pod katerimi vertikalni sporazumi ne spadajo na področje uporabe člena 101(1).
 - Četrty oddelek vsebuje dodatne smernice o področju uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Vključuje pojasnila o varnem pristanu, vzpostavljenem z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, in opredelitev vertikalnega sporazuma. V tem oddelku so tudi podrobneje obravnavani vertikalni sporazumi v odnosu do gospodarstva spletnih platform, ki ima vse pomembnejšo vlogo pri distribuciji blaga in storitev ter v katerem vertikalnih sporazumov med podjetji morda ni enostavno opredeliti s pojmi, ki se tradicionalno povezujejo z vertikalnimi sporazumi. V tem poglavju so pojasnjene tudi omejitve uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, kot so določene v členu 2(2) do (4) uredbe o skupinski izjemi za

¹ Te smernice nadomeščajo Obvestilo Komisije – Smernice o vertikalnih omejitvah, UL C 130, 19.5.2010, str. 1.

² UL L [X], [X].[X].[X], str. [X].

³ Komisija bo še naprej spremljala izvajanje uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in teh smernic ter lahko revidira to obvestilo glede na prihodnji razvoj dogodkov.

vertikalne sporazume, ter povezava z drugimi uredbami o skupinski izjemi v skladu s členom 2(8) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Vsebuje tudi opis glavnih vrst distribucijskih sistemov. Ta opis je pomemben za več določb uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, zlasti seznam nedopustnih omejitev, določenih v členu 4(b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.

- V petem oddelku sta obravnavana opredelitev upoštevni trgov in izračun tržnih deležev podjetij, ki sklenejo vertikalni sporazum. Namenjen je oceni, ali so mejni tržni deleži iz člena 3 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ki določajo uporabo uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, preseženi.
- V šestem oddelku so obravnavane nedopustne omejitve, opredeljene v členu 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, in izvzete omejitve, opredeljene v členu 5 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, vključno s pojasnili, zakaj je opredelitev omejitve kot nedopustne ali izvzete pomembna.
- Sedmi oddelek vsebuje smernice o odvzemu ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v skladu s členom 29 Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82 Pogodbe (v nadaljnjem besedilu: Uredba 1/2003)⁴ in uredb, ki določajo, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- V osmem oddelku je opisana politika izvrševanja Komisije v posameznih primerih. V ta namen je pojasnjeno, kako se za vertikalne sporazume v skladu s členom 101(1) in (3) oceni, da ne spadajo na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, oddelek pa vsebuje tudi smernice o neizčrpnem seznamu posebnih vertikalnih sporazumov.

1.2. Uporaba člena 101 pri vertikalnih sporazumih

- (5) Člen 101 je namenjen zagotovitvi, da podjetja ne uporabljajo sporazumov, horizontalnih ali vertikalnih⁵, za preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na trgu, ki na koncu škodi potrošnikom. Člen 101 si prizadeva tudi za širši cilj vzpostavitve povezanega notranjega trga⁶, ki krepi konkurenco v Evropski uniji. Podjetja ne smejo uporabljati vertikalnih sporazumov za ponovno vzpostavitev zasebnih ovir med državami članicami, kjer so bile državne ovire uspešno odpravljene.

⁴ UL L 1, 4.1.2003, str. 1.

⁵ Za uporabo uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je v členu 1(1)(a) navedene uredbe „vertikalni sporazum“ opredeljen kot „sporazum ali usklajeno ravnanje med dvema ali več podjetji, od katerih za namene sporazuma ali usklajenega ravnanja vsako posluje na različni ravni proizvodne ali distribucijske verige, in ki se nanaša na pogoje, po katerih lahko udeležena podjetja kupujejo, prodajajo ali preprodajajo določeno blago ali storitve“. Dodatne smernice glede te opredelitve so na voljo v oddelku 4.2 teh smernic.

⁶ Glej na primer sodbe v zadevi Europemballage Corporation in Continental Can Company/Komisija, 6/72, EU:C:1973:22, točki 25 in 26; zadevi TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, točka 22; zadevi Post Danmark A/S/Konkurrencerådet, C-209/10, EU:C:2012:172, točke 20–24, in zadevi Intel Corp. Inc./Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, točka 133.

- (6) Člen 101 se uporablja za vertikalne sporazume in omejitve iz vertikalnih sporazumov, ki vplivajo na trgovino med državami članicami ter preprečujejo, omejujejo ali izkrivljajo konkurenco⁷. Zagotavlja pravni okvir za ocenjevanje vertikalnih omejitev⁸, ki upošteva razlikovanje med učinki, ki omejujejo konkurenco, in učinki, ki spodbujajo konkurenco. Člen 101(1) prepoveduje sporazume, ki znatno omejujejo ali izkrivljajo konkurenco, medtem ko člen 101(3) izvzema sporazume, ki spadajo na področje uporabe člena 101(1) in prinašajo dovolj ugodnosti, da odtehtajo lastne učinke, ki omejujejo konkurenco⁹.
- (7) Čeprav za ocenjevanje vertikalnih sporazumov ni določeno obvezno zaporedje, na splošno vključuje naslednje korake:
- (a) prvič, vključena podjetja morajo ugotoviti tržna deleža dobavitelja in kupca na trgu, na katerem prodajata oziroma kupujeta pogodbene blago ali storitve;
 - (b) če upoštevni tržni delež dobavitelja in kupca vsak posebej ne presega 30 % mejnega tržnega deleža, je vertikalni sporazum zajet v varni pristan, vzpostavljen z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če ne vsebuje niti nedopustnih omejitev niti izvzetih omejitev, ki jih ni mogoče ločiti od preostalega vertikalnega sporazuma;
 - (c) če upoštevni tržni delež dobavitelja in/ali kupca presega prag 30 %, je treba oceniti, ali vertikalni sporazum spada na področje uporabe člena 101(1);
 - (d) če vertikalni sporazum spada na področje uporabe člena 101(1), je treba proučiti, ali izpolnjuje pogoje za posamezno izjemo na podlagi člena 101(3).

2. UČINKI VERTIKALNIH SPORAZUMOV

- (8) Pri ocenjevanju vertikalnih omejitev iz člena 101 in uporabi uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je treba upoštevati vse ustrezne parametre konkurence, kot so cene, proizvodnja v smislu količine, kakovosti in raznolikosti izdelkov, ter inovacije. Upoštevati je treba tudi, da so vertikalni sporazumi med podjetji, ki delujejo na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige, na splošno manj škodljivi kot horizontalni sporazumi med konkurenti, ki dobavljajo nadomestljivo blago ali storitve. Načeloma je to posledica dopolnjevanja dejavnosti pogodbenic vertikalnega sporazuma, kar običajno pomeni, da dejavnosti enega podjetja, ki spodbujajo konkurenco, koristijo drugi pogodbenici in na koncu potrošnikom. V nasprotju s horizontalnimi sporazumi so tako pogodbenice vertikalnega sporazuma običajno spodbujene k temu, da pristanejo na nižje cene in višje ravni storitve, kar koristi tudi potrošnikom. Dopolnjevanje dejavnosti pogodbenic vertikalnega sporazuma pri dajanju blaga ali storitev na trg tudi pomeni, da lahko vertikalne omejitve zagotavljajo precejšnje možnosti za izboljšanja

⁷ Glej med drugim sodbe v združenih zadevah Grundig-Consten/Komisija, 56/64 in 58/64, EU:C:1966:41; zadevi Technique Minière/Maschinenbau Ulm, 56/65, EU:C:1966:38, in zadevi Parker Pen/Komisija, T-77/92, EU:T:1994:85.

⁸ Za uporabo uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je v členu 1(1)(b) navedene uredbe „vertikalna omejitev“ opredeljena kot „omejitev konkurence v vertikalnem sporazumu, ki *spada* v področje uporabe člena 101(1) [poudarek dodan]“. Dodatne smernice glede vertikalnih sporazumov, ki na splošno *ne* spadajo na področje uporabe člena 101(1), so v oddelku 3 teh smernic.

⁹ Glej Sporočilo Komisije – Obvestilo – Smernice o uporabi člena 81(3) Pogodbe, UL C 101, 27.4.2004, str. 97, za splošno metodologijo in razlago Komisije o pogojih za uporabo člena 101(1) in zlasti člena 101(3).

učinkovitosti, na primer z optimizacijo proizvodnih ali distribucijskih postopkov in storitev.

- (9) Podjetja s tržno močjo lahko poskušajo uporabljati vertikalne omejitve za namene, ki omejujejo konkurenco in na koncu škodijo potrošnikom. Tržna moč je sposobnost ohranjanja cen nad konkurenčnimi ravni ali ohranjanja proizvodnje v smislu količine, kakovosti in raznolikosti izdelkov ali inovativnosti pod konkurenčnimi ravni v daljšem časovnem obdobju. Stopnja tržne moči, običajno potrebna za ugotovitev kršitve po členu 101(1), je nižja od stopnje tržne moči, potrebne za ugotovitev prevladujočega položaja v smislu člena 102. Vendar pa bo glede na dopolnjevanje dejavnosti pogodbenic vertikalnega sporazuma uveljavljanje tržne moči podjetja, ki je višje ali nižje v prodajni verigi, navadno škodilo povpraševanju po pogodbenem blagu ali storitvah drugega podjetja, ki je sklenilo ta vertikalni sporazum. Podjetja, ki sklenejo vertikalni sporazum, si zato običajno prizadevajo, da bi drugi pogodbenici onemogočila uveljavljanje tržne moči.

2.1. Pozitivni učinki

- (10) Vertikalni sporazumi imajo lahko pozitivne učinke, kot so nižje cene, spodbujanje necenovne konkurence ali večja kakovost storitev. Običajni odnosi med dobaviteljem in kupcem, ki določajo samo ceno in količino transakcije, lahko pogosto povzročijo neoptimalno raven naložb in prodaje, saj se pri njih ne upoštevajo zunanji učinki, ki izhajajo iz dopolnjevanja dejavnosti dobavitelja in njegovih distributerjev. Ti zunanji učinki spadajo v dve kategoriji: vertikalne zunanje učinke in horizontalne zunanje učinke.
- (11) Vertikalni zunanji učinki nastanejo, ker odločitve in ukrepi, sprejeti na različnih ravneh dobavne in distribucijske verige, določajo vidike prodaje blaga ali storitev, kot so cene, kakovost, povezane storitve in trženje, ki vplivajo ne le na podjetje, ki sprejema odločitve, ampak tudi na druga podjetja na drugih ravneh dobavne in distribucijske verige. Na primer, distributer morda ne uživa vseh ugodnosti svojih prizadevanj za povečanje prodaje, ker gredo lahko nekatere ugodnosti dobavitelju. Razlog za to je, da ima od vsake dodatne enote, ki jo distributer proda z znižanjem svoje cene za preprodajo ali s povečanjem svojih prizadevanj pri prodaji, dobavitelj koristi, če njegova veleprodajna cena presega njegove mejne stroške proizvodnje. Zato je lahko dobavitelj zaradi takih dejavnosti distributerja deležen pozitivnih zunanjih učinkov. Nasprotno pa z vidika dobavitelja lahko distributer postavlja previsoke cene¹⁰ in/ali si premalo prizadeva pri prodaji.
- (12) Do horizontalnih zunanjih učinkov lahko pride med distributerji enakega blaga ali storitev, kadar si distributer ne more v celoti prilastiti ugodnosti svojih prizadevanj pri prodaji. Na primer, predprodajne storitve, ki povečujejo povpraševanje in jih zagotavlja en distributer, kot je personalizirano svetovanje v zvezi z določenim blagom ali storitvami, lahko vodijo do večje prodaje konkurenčnih distributerjev, ki ponujajo enako blago ali storitve, in tako ustvarjajo spodbude med distributerji za neupravičeno okoriščanje z dragimi storitvami, ki jih zagotavljajo drugi. V (spletnem in nespletnem) okolju distribucije, pri kateri se uporabljajo vsi kanali, lahko do neupravičenega okoriščanja prihaja v obeh smereh¹¹. Na primer, odjemalci lahko

¹⁰ Čemur se včasih reče „problem dvojne marže“.

¹¹ Glej delovni dokument služb Komisije – Evaluation of the Vertical Block Exemption Regulation (Ocena uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume) (SWD(2020) 172 z dne 10. maja 2017),

obiščejo klasično prodajalno, da preizkusijo blago ali storitve ali pridobijo druge koristne informacije, na katerih temelji njihova odločitev za nakup, vendar nato naročijo izdelek prek spleta pri drugem distributerju. Lahko pa odjemalci pridobijo informacije v fazi pred nakupom (vključno z navdihom, informacijami in oceno) iz spletne trgovine in nato obiščejo klasično prodajalno, prosijo za določeno blago ali storitve in jih preizkusijo na podlagi teh informacij ter na koncu opravijo nespletni nakup v klasični prodajalni. Če je tako neupravičeno okoriščanje mogoče in če si distributer, ki zagotavlja predprodajne storitve, ne more v celoti prilastiti ugodnosti, lahko to pripelje do neoptimalnega zagotavljanja takih storitev v smislu količine ali kakovosti.

- (13) V primeru takih zunanjih učinkov si dobavitelji prizadevajo za nadzorovanje nekaterih vidikov dejavnosti svojih distributerjev. Zlasti lahko vertikalni sporazumi omogočajo dobaviteljem, da ponotranjijo zgoraj navedene zunanje učinke, povečajo skupni dobiček vertikalne dobavne in distribucijske verige ter, v določenih okoliščinah, blaginjo potrošnikov.
- (14) Čeprav je namen teh smernic zagotoviti celovit pregled različnih utemeljitev za vertikalne omejitve, pa nikakor niso dokončne ali izčrpne. Uporaba nekaterih vertikalnih omejitev je lahko upravičena iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.
- (a) Problem vertikalnih zunanjih učinkov ali problem dvojne marže: dobavitelj se določitvi previsoke cene s strani distributerja, ob neupoštevanju učinka njegovih odločitev na dobavitelja, lahko izogne tako, da distributerju naloži najvišjo dovoljeno ceno za nadaljnjo prodajo. Dobavitelj lahko za povečanje prizadevanj distributerja pri prodaji, na primer, uporabi selektivno ali izključno distribucijo.
- (b) Problem neupravičenega okoriščanja: neupravičeno okoriščanje med kupci se lahko pojavi na veleprodajni ali maloprodajni ravni, zlasti če dobavitelj ne more naložiti zahtev glede učinkovite promocije ali storitev vsem kupcem. Neupravičeno okoriščanje med kupci se lahko pojavi samo pri predprodajnih storitvah in drugih promocijskih dejavnostih, ne pa pri poprodajnih storitvah, ki jih lahko distributer odjemalcem zaračuna posamično. Predprodajna prizadevanja, pri katerih lahko pride do neupravičenega okoriščanja, so lahko pomembna, kadar so na primer blago ali storitve relativno novi, tehnično zahtevnejši ali visoke vrednosti ali kadar je ugled blaga ali storitev pomemben dejavnik povpraševanja po njih. Omejitve v obliki prepovedi konkurence lahko prispevajo k odpravi neupravičenega okoriščanja med dobavitelji.
- (c) Za odpiranje novih trgov ali vstop nanje: če želi dobavitelj vstopiti na nov geografski trg, na primer z izvažanjem v drugo državo, lahko to vključuje posebne nepovratne naložbe distributerja za uveljavitev blagovne znamke na trgu. Da bi se lokalnega distributerja prepričalo, naj izvede te naložbe, bo morda treba zagotoviti ozemeljsko zaščito, da si bo distributer lahko povrnil te naložbe. To lahko upraviči omejevanje distributerjev na drugih geografskih trgih pri prodaji na novem trgu (glej tudi odstavek 167 teh smernic). To je poseben primer problema neupravičenega okoriščanja, opisanega v točki (b) zgoraj.

str. 31–42 in navedeno ocenjevalno študijo; končno poročilo Komisije o preiskavi sektorja e-trgovanja (COM(2017) 229 final z dne 10. maja 2017), odstavek 11.

- (d) Problem neupravičenega okoriščanja pri certificiranju: v nekaterih sektorjih so nekateri distributerji znani po tem, da imajo na zalogi samo kakovostno blago ali da zagotavljajo kakovostne storitve (t. i. „premijski distributerji“). V takem primeru je lahko prodaja prek takih distributerjev ključnega pomena, zlasti za uspešno uvedbo novega izdelka. Če dobavitelj ne more omejiti svoje prodaje na take premijske distributerje, tvega, da bo njegov izdelek izgubil na vrednosti. Zato je omogočanje izključne ali selektivne distribucije lahko upravičeno.
 - (e) Problem zadržanja: včasih so potrebne naložbe dobavitelja ali kupca zaradi posamezne stranke, denimo naložbe v posebno opremo ali usposabljanje. Proizvajalec sestavnih delov mora na primer narediti nove stroje in orodje, da lahko izpolni posebno zahtevo enega od svojih odjemalcev. Če pogodb za take naložbe zaradi posamezne stranke ni mogoče skleniti neposredno ali če je tako sklepanje pogodb nepopolno, se zadevno podjetje morda ne bo moglo zavezati doseganju optimalne ravni naložb z vidika dobavitelja in bo kupec, ko ga bo dobavitelj izbral, morda izvedel zgolj neoptimalne naložbe. Vertikalni sporazumi lahko pomagajo odpraviti ali omiliti take težave z zavezanostjo.
 - (f) Poseben problem zadržanja, ki se lahko pojavi v primeru prenosa bistvenega tehničnega znanja in izkušenj: že prenesenega tehničnega znanja in izkušenj ni mogoče vzeti nazaj in njihov ponudnik morda ne želi, da se uporabljajo za njegove konkurente ali da jih uporabljajo ti konkurenti. Če tehnično znanje in izkušnje niso bili zlahka na voljo kupcu ter so bistveni in nepogrešljivi za izvajanje sporazuma, lahko tak prenos upraviči omejitev v obliki prepovedi konkurence, ki v takih primerih običajno ne bi spadala na področje uporabe člena 101(1).
 - (g) Ekonomija obsega v distribuciji: lahko se zgodi, da želi proizvajalec izkoriščati ekonomijo obsega in s tem znižati maloprodajne cene svojega blaga ali storitev ter zaradi tega koncentrirati nadaljnjo prodajo svojega blaga ali storitev na omejeno število distributerjev. Za to lahko uporablja izključno distribucijo, nakupne kvote v obliki zahteve glede minimalnega naročila, selektivno distribucijo, ki vsebuje tako zahtevo, ali izključno oskrbo.
 - (h) Enotnost in standardizacija kakovosti: vertikalna omejitev lahko pomaga ustvariti podobo blagovne znamke, tako da se od distributerjev zahteva določena enotnost in standardizacija kakovosti, s čimer se poveča privlačnost zadevnega blaga ali storitev za končnega odjemalca in s tem njihova prodaja. To velja na primer pri selektivni distribuciji in franšizingu.
 - (i) Pomanjkljivosti kapitalskega trga: ponudniki kapitala, kot so banke in trgi lastniških vrednostnih papirjev, lahko kapital zagotavljajo neoptimalno, če imajo pomanjkljive informacije o solventnosti posojilojemalca ali če ni zadostne osnove za zavarovanje posojila. Kupec ali dobavitelj ima lahko boljše informacije in lahko morda z izključnim razmerjem pridobi dodatno zavarovanje za svojo naložbo. Če dobavitelj kupcu zagotovi posojilo, lahko to povzroči prepoved konkurence ali nakupne kvote za kupca. Če kupec zagotovi posojilo dobavitelju, je lahko to razlog za naložitev izključne dobave ali nakupne kvote za dobavitelja.
- (15) Devet primerov, navedenih v prejšnjem odstavku, kaže, da bodo na splošno vertikalni sporazumi verjetno pripomogli k izboljšanju učinkovitosti in razvoju novih trgov ter da lahko to izravna morebitne negativne učinke. Na splošno to najbolj

velja za vertikalne omejitve, ki pripomorejo k uvedbi novega in zahtevnega blaga ali storitev ali zaščiti naložb, vezanih na posamezen poslovni odnos. Vertikalna omejitev je včasih potrebna, dokler dobavitelj prodaja svoje blago ali storitve kupcu (glej zlasti primere, opisane v točkah (a), (b), (f), (g) in (h) prejšnjega odstavka).

- (16) Različne vertikalne omejitve so v veliki meri zamenljive med seboj. To pomeni, da se lahko isti problem neučinkovitosti reši z različnimi vertikalnimi omejitvami. Ekonomija obsega v distribuciji se na primer lahko doseže z uporabo izključne distribucije, selektivne distribucije, nakupne kvote ali izključne oskrbe. Vendar imajo lahko različne vertikalne omejitve različne negativne učinke na konkurenco, kar ima pomembno vlogo pri ocenjevanju nujnosti na podlagi člena 101(3).

2.2. Negativni učinki

- (17) Negativni tržni učinki, ki jih lahko povzročijo vertikalne omejitve in jih zakonodaja EU o konkurenci poskuša preprečiti, so zlasti naslednji:
- (a) protikonkurenčno omejevanje dostopa do trgov drugim dobaviteljem ali kupcem z ustvarjanjem ovir za vstop na trg ali širitev na njem;
 - (b) zmanjšanje konkurence med dobaviteljem in njegovimi konkurenti in/ali omogočanje lažjega (izrecnega ali tihega) nedovoljenega dogovarjanja¹² med temi dobavitelji, znano tudi kot zmanjšanje konkurence med blagovnimi znamkami;
 - (c) zmanjšanje konkurence med kupcem in njegovimi konkurenti ali omogočanje lažjega (izrecnega ali tihega) nedovoljenega dogovarjanja med temi kupci. Vendar zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke (tj. konkurence med distributerji blaga ali storitev istega dobavitelja) samo po sebi verjetno ne bo imelo negativnih učinkov za potrošnike, če je konkurenca med blagovnimi znamkami (tj. konkurenca med distributerji blaga ali storitev različnih dobaviteljev) močna;
 - (d) oviranje povezovanja trgov, vključno zlasti z omejevanjem možnosti potrošnikov, da blago ali storitve kupujejo v kateri koli državi članici.
- (18) Omejevanje dostopa do trga, zmanjšanje konkurence in nedovoljeno dogovarjanje na ravni dobaviteljev lahko škodi potrošnikom zlasti z zvišanjem veleprodajnih cen blaga ali storitev (zaradi česar se lahko zvišajo maloprodajne cene), omejevanjem izbora blaga in storitev, znižanjem njihove kakovosti ali zmanjšanjem ravni inovacij na ravni dobaviteljev. Omejevanje dostopa do trga, zmanjšanje konkurence in nedovoljeno dogovarjanje na ravni distributerjev lahko škodi potrošnikom zlasti z zvišanjem maloprodajnih cen blaga ali storitev, omejevanjem izbora kombinacij cena-storitev, zmanjšanjem razpoložljivosti in kakovosti maloprodajnih storitev ter zmanjšanjem ravni inovacij na ravni distribucije.
- (19) Na trgu, kjer posamezni trgovci na drobno distribuirajo blagovne znamke enega samega dobavitelja, bo zmanjšanje konkurence med distributerji iste blagovne znamke povzročilo zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke med temi distributerji, vendar ni nujno, da bo na splošno negativno vplivalo na konkurenco med distributerji. V takem primeru velja, da če je konkurenca med blagovnimi

¹² Kar zadeva pojma izrecnega in tihega nedovoljenega dogovarjanja, glej sodbo v združenih zadevah Ahlström Osakeyhtiö in drugi/Komisija, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 in C-125/85 do C-129/85, EU:C:1993:120.

znamkami močna, zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke verjetno ne bo negativno vplivalo na potrošnike.

- (20) Možni negativni učinki vertikalnih omejitev se okrepijo, če več dobaviteljev in njihovih kupcev svojo trgovino organizira na podoben način, kar povzroči nastanek t. i. kumulativnih učinkov¹³.

3. VERTIKALNI SPORAZUMI, KI NA SPLOŠNO NE SPADAJO NA PODROČJE UPORABE ČLENA 101(1)

3.1. Neobstoj vpliva na trgovino, sporazumi manjšega pomena in MSP

- (21) Pred obravnavanjem področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, njene uporabe in na splošno ocene vertikalnih sporazumov v skladu s členom 101(1) in (3) je pomembno opozoriti, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja samo za sporazume, ki spadajo *na* področje uporabe člena 101(1).
- (22) Sporazumi, ki ne morejo znatno vplivati na trgovino med državami članicami (neobstoj vpliva na trgovino) ali ki neznatno omejujejo konkurenco (sporazumi manjšega pomena), ne spadajo na področje uporabe člena 101(1)¹⁴. Komisija je zagotovila smernice o neobstoju vpliva na trgovino v Smernicah Komisije o konceptu vpliva na trgovino, ki ga vsebujeta člena 81 in 82 Pogodbe (v nadaljnjem besedilu: smernice o vplivu na trgovino)¹⁵, ter o sporazumih manjšega pomena v Obvestilu Komisije o sporazumih manjšega pomena, ki neznatno omejujejo konkurenco v skladu s členom 101(1) Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljnjem besedilu: obvestilo de minimis)¹⁶. Te smernice ne vplivajo na smernice o vplivu na trgovino in obvestilo de minimis niti na morebitne prihodnje smernice Komisije v zvezi s tem.
- (23) V smernicah o vplivu na trgovino so opredeljena načela, ki so jih razvila sodišča Unije za razlago koncepta vpliva na trgovino, poleg tega pa je v njih navedeno, kdaj sporazumi verjetno ne morejo znatno vplivati na trgovino med državami članicami. Vključujejo negativno izpodbojno predpostavko, ki velja za vse sporazume v smislu člena 101(1) ne glede na naravo omejitev, vključenih v take sporazume, in s tem tudi za sporazume, ki vsebujejo nedopustne omejitve¹⁷. V skladu s to predpostavko vertikalni sporazumi načeloma ne morejo znatno vplivati na trgovino med državami članicami, če (i) skupni tržni delež pogodbenic na katerem koli upoštevem trgu v Uniji, ki ga zadeva sporazum, ne presega 5 % in (ii) skupni letni promet dobavitelja na ravni Unije, ustvarjen z izdelki, zajetimi s sporazumom, ne presega 40 milijonov EUR¹⁸. Komisija lahko ovrže predpostavko, če se s preučitvijo značilnosti sporazuma in njegovega ekonomskega okvira dokaže nasprotno.
- (24) Kot je opredeljeno v obvestilu de minimis, se za vertikalne sporazume, ki jih sklenejo nekonkurenti, običajno šteje, da ne spadajo na področje uporabe

¹³ Kumulativni učinki lahko zlasti upravičijo odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, glej oddelek 7.1 teh smernic.

¹⁴ Glej sodbo v zadevi Expedia Inc./Autorité de la concurrence, C-226/11, EU:C:2012:795, točki 16 in 17 z nadaljnjimi sklicevanji.

¹⁵ UL C 101, 27.4.2004, str. 81.

¹⁶ UL C 291, 30.8.2014, str. 1.

¹⁷ Smernice o vplivu na trgovino, odstavek 50.

¹⁸ Smernice o vplivu na trgovino, odstavek 52.

člena 101(1), če tržni delež posameznih pogodbenic sporazuma ne presega 15 % na katerem koli od upoštevni trgov, ki jih zadeva sporazum¹⁹. Za to splošno pravilo veljata dve izjemi. Prvič, kar zadeva nedopustne omejitve, se člen 101(1) uporablja ne glede na tržne deleže pogodbenic²⁰. Razlog za to je, da lahko sporazum, ki lahko vpliva na trgovino med državami članicami in ima protikonkurenčni cilj, po svoji naravi in neodvisno od dejanskega učinka pomeni znatno omejitev konkurence²¹. Drugič, 15-odstotni mejni tržni deleži so znižani na 5 %, če je konkurenca na upoštevni trgu omejena zaradi kumulativnega učinka vzporednih mrež sporazumov. V odstavkih 241 do 243 teh smernic so obravnavani kumulativni učinki v okviru odvzema ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. V obvestilu de minimis je pojasnjeno, da se za posamezne dobavitelje ali distributerje s tržnim deležem, ki ne presega 5 %, na splošno šteje, da ne prispevajo znatno h kumulativnemu učinku omejevanja dostopa²².

- (25) Poleg tega se ne predpostavlja, da vertikalni sporazumi, ki jih sklenejo podjetja, od katerih jih ima eno ali več posamezni tržni delež, večji od 15 %, samodejno spadajo na področje uporabe člena 101(1). Taki sporazumi kljub temu nimajo nujno znatnega vpliva na trgovino med državami članicami ali pa morda ne pomenijo znatne omejitve konkurence²³. Zato jih je treba oceniti v njihovem pravnem in ekonomskem okviru. Te smernice vključujejo merila za posamično oceno takih sporazumov.
- (26) Poleg tega Komisija meni, da lahko vertikalni sporazumi med malimi in srednjimi podjetji (v nadaljnjem besedilu: MSP)²⁴ le redko znatno vplivajo na trgovino med državami članicami. Komisija tudi meni, da taki sporazumi le redko znatno omejujejo konkurenco v smislu člena 101(1), razen če vključujejo omejitve konkurence glede na cilj v smislu člena 101(1). Zato vertikalni sporazumi med MSP na splošno ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). Komisija se bo v primerih, ko taki sporazumi kljub temu izpolnjujejo pogoje za uporabo člena 101(1), načeloma vzdržala sprožitve postopka zaradi premajhnega interesa Unije, razen če imajo ta podjetja skupaj ali posamično prevladujoč položaj na precejšnjem delu notranjega trga.

3.2. Pogodbe o trgovskem zastopanju

3.2.1. Opredelitev pogodb o trgovskem zastopanju

- (27) Zastopnik je pravna ali fizična oseba, pooblaščen za pogajanja in/ali sklepanje pogodb v imenu druge osebe („naročitelja“) bodisi v svojem imenu ali v imenu naročitelja za nakup blaga ali storitev s strani naročitelja ali prodajo blaga ali storitev, ki jih dobavi naročitelj.
- (28) V nekaterih okoliščinah se lahko odnos med zastopnikom in njegovim naročiteljem opredeli kot odnos, v katerem zastopnik ne deluje več kot neodvisni gospodarski

¹⁹ Odstavek 8 obvestila de minimis, ki vključuje tudi mejni tržni delež za sporazume med dejanskimi ali potencialnimi konkurenti in v skladu s katerim taki sporazumi ne omejujejo znatno konkurence v smislu člena 101(1), če skupni tržni delež pogodbenic sporazuma ne presega 10 % na nobenem upoštevni trgu, ki ga zadeva sporazum.

²⁰ Glej sodbe v zadevi Völk/Vervaecke, 5/69, EU:C:1969:35; zadevi Cadillon/Höss, 1/71, EU:C:1971:47, in zadevi Javico/Yves Saint Laurent, C-306/96, EU:C:1998:173, točki 16 in 17.

²¹ Sodba v zadevi Expedia Inc./Autorité de la concurrence, C-226/11, EU:C:2012:795, točka 37.

²² Obvestilo de minimis, odstavek 8.

²³ Glej sodbo v zadevi Langnese-Iglo/Komisija, T-7/93, EU:T:1995:98, točka 98.

²⁴ Kot so opredeljena v Prilogi k Priporočilu Komisije z dne 6. maja 2003 o opredelitvi mikro, malih in srednje velikih podjetij (UL L 124, 20.5.2003, str. 36).

subjekt. To velja, kadar je finančno ali trgovsko tveganje zastopnika, povezano s pogodbami, sklenjenimi ali izpogajanimi v imenu naročitelja, nično ali nepomembno, kot je podrobno pojasnjeno spodaj²⁵. V takem primeru pogodbe o trgovskem zastopanju ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). Za to oceno ni pomembno, kako pogodbenice ali nacionalna zakonodaja opredeljujejo zadevno pogodbo. Ker pomenijo izjemo od splošne uporabe člena 101 za pogodbe med podjetji, bi bilo treba pogoje za opredelitev pogodbe kot pogodbe o trgovskem zastopanju za namene uporabe člena 101(1) razlagati ozko.

- (29) Za opredelitev pogodbe kot pogodbe o trgovskem zastopanju za namene uporabe člena 101(1) so pomembne tri vrste finančnega ali trgovskega tveganja.
- V prvo skupino spadajo pogodbeni tveganja, ki se neposredno nanašajo na pogodbe, ki jih je zastopnik sklenil in/ali izpogajal v imenu naročitelja, kot je financiranje zalog.
 - V drugo skupino spadajo tveganja v zvezi z naložbami na posameznem trgu. To so naložbe, izrecno potrebne za vrsto dejavnosti, za katero je naročitelj pooblastil zastopnika, tj. naložbe, ki so nujne, da lahko zastopnik sklene in/ali izpogaja tovrstno pogodbo. Take naložbe se načeloma ne povrnejo, kar pomeni, da jih ob opustitvi zadevne dejavnosti ni mogoče uporabiti za druge dejavnosti ali jih prodati brez velikih izgub.
 - V tretji skupini so tveganja, povezana z drugimi dejavnostmi, ki se izvajajo na istem proizvodnem trgu, če naročitelj v skladu z zastopniškim razmerjem zahteva, da zastopnik opravlja take dejavnosti, vendar ne kot zastopnik v imenu naročitelja, temveč na lastno odgovornost.
- (30) Za namene uporabe člena 101(1) PDEU se bo pogodba štela za pogodbo o trgovskem zastopanju, če je tveganje zgoraj navedenih treh vrst za zastopnika nično ali nepomembno. Pomembnost vsakega takega tveganja, ki ga prevzame zastopnik, je na splošno treba oceniti s sklicevanjem na prihodke, ki jih zastopnik ustvari z zagotavljanjem zastopniških storitev, in ne s sklicevanjem na prihodke, ustvarjene s prodajo blaga ali storitev, zajetih s pogodbo o trgovskem zastopanju. Vendar tveganja, na splošno povezana z dejavnostjo zagotavljanja zastopniških storitev, kot so na primer odvisnost zastopnikovega dohodka od njegovega uspeha pri tem delu ali splošne naložbe v, na primer, prostore ali osebje, ki bi se lahko uporabili za katero koli vrsto dejavnosti, niso pomembna za to oceno.
- (31) Ob upoštevanju zgoraj navedenega so za namene uporabe člena 101(1) na spodnjem seznamu navedeni primeri elementov, ki jih navadno vključujejo pogodbe o trgovskem zastopanju. To velja v primeru, če zastopnik:
- (a) ne pridobi lastništva nad blagom, kupljenim ali prodanim na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju, in sam ne zagotavlja pogodbenih storitev. Dejstvo, da lahko zastopnik začasno, za zelo kratko obdobje, pridobi lastništvo nad pogodbenim blagom, medtem ko ga prodaja v imenu naročitelja, ne izključuje pogodbe o trgovskem zastopanju, če zastopnik ne prevzame stroškov ali tveganj, povezanih s takim prenosom lastništva;

²⁵ Glej sodbe v zadevi Daimler Chrysler/Komisija, T-325/01, EU:T:2005:322; zadevi Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio/CEPSA, C-217/05, EU:C:2006:784, in zadevi CEPSA Estaciones de Servicio SA/LV Tobar e Hijos SL, C-279/06, EU:C:2008:485.

- (b) ne prispeva k stroškom, povezanim z dobavo/nakupom pogodbenega blaga ali storitev, skupaj s stroški za prevoz blaga. To zastopnikom ne onemogoča opravljanja prevoznih storitev, če stroške krije naročitelj;
 - (c) nima, na lastne stroške ali tveganje, zalog pogodbenega blaga, vključno s stroški financiranja zalog in stroški izgube zalog, in lahko neprodano blago vrne naročitelju brez stroškov, razen če je zastopnik sam odgovoren za napako (npr. če z razumnimi varnostnimi ukrepi ne prepreči izgube zalog);
 - (d) ne prevzema odgovornosti za neizpolnjevanje pogodbe s strani odjemalcev (npr. za neplačila odjemalcev), z izjemo izgube njegove provizije, razen če je za napako odgovoren zastopnik (npr. ker ni sprejel razumnih varnostnih ukrepov ali ukrepov proti tatvini ali ker o tatvini ni ustrezno poročal naročitelju ali policiji ali ker naročitelju ni posredoval vseh potrebnih podatkov o finančni zanesljivosti odjemalca, s katerimi razpolaga);
 - (e) ne prevzema odgovornosti do odjemalcev ali drugih tretjih oseb za izgubo ali škodo, ki je posledica dobave pogodbenega blaga ali storitev, razen če ni zastopnik sam odgovoren za napako v zvezi s tem;
 - (f) nima obveznosti, neposredne ali posredne, vlaganja v spodbujanje prodaje, kot so na primer prispevki za oglaševalski proračun naročitelja ali za oglaševalske ali promocijske dejavnosti, ki se izrecno nanašajo na pogodbeno blago in storitve;
 - (g) ne izvaja naložb, vezanih na posamezni trg, v opremo, prostore, usposabljanje osebja ali oglaševanje posebej za pogodbeno blago ali storitve, kot so na primer cisterne za shranjevanje bencina v primeru bencinskih črpalk, posebna programska oprema za sklepanje zavarovalnih polic v primeru zavarovalnih zastopnikov ali oglaševanje v zvezi s potmi ali namembnimi kraji v primeru potovalnih agencij, ki prodajajo lete ali hotelske namestitve, razen če naročitelj te stroške v celoti povrne;
 - (h) ne izvaja drugih dejavnosti na istem proizvodnem trgu, ki jih zahteva naročitelj na podlagi zastopniškega razmerja (npr. dobava blaga), razen če naročitelj izvajanje teh dejavnosti v celoti povrne.
- (32) Če zastopnik prevzame eno ali več tveganj ali stroškov, navedenih v odstavkih 28 do 31 teh smernic, se pogodba med zastopnikom in naročiteljem ne šteje za pogodbo o trgovskem zastopanju. Vprašanje tveganja je treba oceniti za vsak primer posebej ter pri tem upoštevati ekonomsko realnost okoliščin in ne pravno obliko. Analiza tveganja se iz praktičnih razlogov lahko začne z oceno pogodbenih tveganj. Če zastopnik prevzame pogodbeno tveganja, ki niso nepomembna, to zadostuje za ugotovitev, da je zastopnik samostojni distributer. Če zastopnik ne prevzame pogodbenih tveganj, je treba nadaljevati analizo z ocenjevanjem tveganj v zvezi z naložbami na posameznem trgu. Če zastopnik ne prevzame ne pogodbenih tveganj ne tveganj v zvezi z naložbami na posameznem trgu, bi bilo morda treba preučiti tveganja v zvezi z drugimi dejavnostmi, ki se zahtevajo na podlagi zastopniškega razmerja, na istem proizvodnem trgu.
- (33) Naročitelj lahko uporablja različne metode povračila za zadevna tveganja, če take metode zagotavljajo, da so tveganja zastopnika pri vrstah, opredeljenih v odstavkih 28 do 31 teh smernic, nična ali nepomembna. Na primer, naročitelj se lahko odloči, da bo povrnil dejanske nastale stroške, ali lahko krije stroške s fiksnim pavšalnim zneskom ali plačuje zastopniku fiksní odstotek prihodkov od blaga ali

storitev, prodanih na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju. Za zagotovitev, da so krita vsa zadevna tveganja, je morda treba določiti preprosto metodo, s katero zastopnik prijavi morebitne stroške, ki presegajo dogovorjeni pavšalni znesek ali fiksni odstotek, in zahteva njihovo povračilo. Lahko je potrebno tudi, da naročitelj sistematično spremlja vse spremembe zadevnih stroškov in ustrezno prilagodi fiksni znesek ali fiksni odstotek. Če se zadevni stroški povrnejo v obliki odstotka cene izdelkov, prodanih na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju, bi moral naročitelj prav tako upoštevati, da lahko zastopniku nastanejo ustrezni stroški v zvezi z naložbami na posameznem trgu tudi, če je v določenem obdobju njegova prodaja omejena ali je ni. Take stroške mora naročitelj povrniti.

- (34) Samostojni distributer določenega blaga ali storitev dobavitelja lahko deluje tudi kot zastopnik za drugo blago ali storitve istega dobavitelja, če je mogoče dejavnosti in tveganja, zajeta s pogodbo o trgovskem zastopanju, učinkovito razmejiti (npr. ker se nanašajo na blago ali storitve, ki predstavljajo dodatne funkcije ali nove elemente). Da se pogodba šteje za pogodbo o trgovskem zastopanju za namene uporabe člena 101, mora imeti samostojni distributer dejansko prosto izbiro glede sklenitve pogodbe o trgovskem zastopanju (npr. naročitelj ne sme dejansko naložiti zastopniškega razmerja z grožnjo s prekinitvijo distribucijskega razmerja ali poslabšanjem njegovih pogojev) in, kot je navedeno v odstavkih 28 do 31 teh smernic, mora vsa zadevna tveganja v zvezi s prodajo blaga ali storitev, zajetih s pogodbo o trgovskem zastopanju, vključno z naložbami na posameznem trgu, nositi naročitelj.
- (35) Če zastopnik izvaja druge dejavnosti za istega dobavitelja ali druge dobavitelje na lastno odgovornost, obstaja tveganje, da bodo pogoji, zastopniku naloženi za njegovo zastopniško dejavnost, vplivali na njegove spodbude in omejevali njegovo svobodno odločanje pri prodaji izdelkov kot samostojne dejavnosti. Zlasti obstaja tveganje, da bo politika določanja cen naročitelja za izdelke, ki se prodajajo na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju, vplivala na spodbude zastopnika/distributerja za neodvisno določanje cen izdelkov, ki jih prodaja kot samostojni distributer. Poleg tega zaradi kombinacije zastopniške in neodvisne distribucije za istega dobavitelja nastajajo težave pri razlikovanju med naložbami in stroški, povezanimi z zastopniško funkcijo, vključno z naložbami na posameznem trgu, ter naložbami in stroški, povezanimi samo z neodvisno dejavnostjo. V takih primerih je lahko zato ocena, ali zastopniško razmerje izpolnjuje pogoje iz odstavkov 28 do 31 teh smernic, še zlasti zapletena²⁶.
- (36) Tveganja, opisana v odstavkih 28 do 31 teh smernic, so posebej skrb vzbujajoča, če zastopnik izvaja druge dejavnosti kot samostojni distributer za istega naročitelja na istem proizvodnem trgu. Nasprotno pa so taka tveganja manj verjetna, če se druge dejavnosti, ki jih izvaja zastopnik kot samostojni distributer, nanašajo na drug proizvodni trg²⁷. Splošneje, manj kot so izdelki zamenljivi, manjša je verjetnost takih tveganj. Na proizvodnih trgih, ki zajemajo izdelke, ki nimajo objektivno različnih značilnosti, kot je višja kakovost, novi elementi ali dodatne funkcije, se zdi taka razmejitev težavnejša in zato lahko obstaja veliko tveganje, da bi pogoji pogodbe o

²⁶ Sodba Sodišča z dne 16. decembra 1975 v združenih zadevah Coöperatieve Vereniging „Suiker Unie“ UA in drugi/Komisija Evropskih skupnosti, 40 do 48, 50, 54 do 56, 111, 113 in 114-73, EU:C:1975:174, točke 537–557.

²⁷ Sodba Sodišča prve stopnje (peti senat) z dne 15. septembra 2005 v zadevi DaimlerChrysler AG/Komisija Evropskih skupnosti, T-325/01, EU:T:2005:322, točki 100 in 113.

trgovskem zastopanju, zlasti v zvezi z določanjem cen, vplivali na zastopnika pri izdelkih, ki jih distribuira samostojno.

- (37) Za opredelitev naložb na posameznem trgu, ki jih je treba povrniti, bi moral naročitelj pri sklepanju pogodbe o trgovskem zastopanju z enim od svojih neodvisnih distributerjev, ki je že dejaven na upoštevnom trgu, upoštevati hipotetični položaj zastopnika, ki še ni dejaven na upoštevnom trgu, da bi ocenil, katere naložbe so pomembne za vrsto dejavnosti, za katero je zastopnik imenovan. Edine naložbe na posameznem trgu, ki jih naročitelju ne bi bilo treba kriti, bi bile naložbe, ki se nanašajo izključno na prodajo diferenciranih izdelkov na istem proizvodnem trgu, ki se ne prodajajo na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju, ampak se distribuirajo neodvisno, za razliko od naložb na posameznem trgu, potrebnih za delovanje na upoštevnom proizvodnem trgu, ki bi jih moral naročitelj kriti v vseh primerih. To je zato, ker zastopnik ne bi imel stroškov v zvezi s posameznim trgom, ki ustrezajo diferenciranim izdelkom, če ne bi deloval tudi kot samostojni distributer za take izdelke poleg izdelkov, ki jih distribuira kot zastopnik, pod pogojem da lahko deluje na upoštevnom trgu, ne da bi prve prodajal. Če so zadevne naložbe že amortizirane (npr. naložbe v pohištvo za določeno dejavnost), se lahko povračilo sorazmerno prilagodi.
- (38) Primer dodelitve stroškov v primeru, ko distributer deluje tudi kot zastopnik za nekatere izdelke istega dobavitelja.

Samostojni distributer prodaja izdelke A, B in C. Izdelka A in B pripadata istemu proizvodnemu trgu, ki zajema diferencirane izdelke, ki imajo objektivno različne značilnosti. Izdelek C pripada drugemu proizvodnemu trgu.

Dobavitelj izdelka B načeloma distribuira svoje izdelke prek samostojnih distributerjev. Vendar želi za distribucijo določene vrste istega izdelka, tj. izdelka A, ki ima novo funkcionalnost, uporabiti pogodbo o trgovskem zastopanju, ki jo ponuja svojim obstoječim neodvisnim distributerjem na istem proizvodnem trgu, ne da bi od njih pravno ali dejansko zahteval, naj sklenejo tako pogodbo.

Da pogodba o trgovskem zastopanju ne spada na področje uporabe člena 101(1) PDEU in izpolnjuje pogoje iz odstavkov 28 do 31 teh smernic, mora naročitelj kriti vse zadevne naložbe za dejavnost prodaje posameznih izdelkov A in B (in ne samo izdelkov A), saj pripadajo istemu proizvodnemu trgu. Na primer, vsi stroški, nastali zaradi prilagoditve ali opremljanja prodajalne za razstavljanje in prodajo izdelkov A in B, bodo verjetno vezani na posamezni trg. Podobno bodo na posamezni trg verjetno vezani tudi stroški usposabljanja osebja za prodajo izdelkov A in B ter stroški, povezani s posebno opremo za shranjevanje, ki je morda potrebna za izdelka A in B. Te zadevne naložbe, običajno potrebne, da lahko zastopnik vstopi na trg in začne prodajati izdelka A in B, bi moral kriti naročitelj, tudi če je določen zastopnik že uveljavljen na zadevnem trgu kot samostojni distributer.

Vendar naročitelju ne bi bilo treba kriti naložb za prodajo izdelka C, ki ne pripada istemu proizvodnemu trgu kot izdelka A in B. Poleg tega v primeru, če prodaja izdelka B zahteva posebne naložbe, ki niso potrebne za prodajo izdelka A (npr. posebno pohištvo ali usposabljanje osebja), take naložbe ne bi bile pomembne in jih zato naročitelju ne bi bilo treba kriti, če lahko distributer deluje na upoštevnom trgu, ki zajema izdelka A in B, samo s prodajo izdelka A.

Kar zadeva oglaševanje, bi naložbe v oglaševanje za prodajalno zastopnika kot tako (namesto oglaševanja, specifičnega za izdelek A) koristile prodajalni zastopnika na

splošno ter prodaji izdelkov A, B in C, čeprav bi se samo izdelek A prodajal na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju. Ti stroški bi bili zato delno pomembni za oceno pogodbe o trgovskem zastopanju, če bi se nanašali na prodajo izdelka A, ki se prodaja na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju, hkrati pa bi bili pomembni tudi za splošno dejavnost prodaje izdelkov A in B. Stroški oglaševalske kampanje, ki bi se nanašali izključno na izdelek B ali C, ne bi bili pomembni in jih zato naročitelju ne bi bilo treba kriti, če distributer lahko deluje na upoštevnem trgu samo s prodajo izdelka A.

Enako načelo se uporablja za naložbe v spletno mesto ali spletno trgovino, saj del teh naložb ne bi bil pomemben, ker bi jih bilo treba izvesti ne glede na izdelke, ki se prodajajo na podlagi pogodbe o trgovskem zastopanju. Zato splošnih naložb v oblikovanje spletnega mesta ne bi bilo treba povrniti, če bi se sama struktura spletnega mesta lahko uporabljala za prodajo izdelkov, ki ne pripadajo upoštevnemu proizvodnemu trgu (npr. izdelki C ali, splošneje, izdelki razen izdelkov A in B). Naložbe, povezane z dejavnostjo prodaje ali oglaševanja izdelkov na upoštevnem proizvodnem trgu (tj. izdelkov A in B) na spletnem mestu, pa bi bile pomembne. Zato bi moral naročitelj glede na raven naložb, potrebno za oglaševanje in prodajo izdelkov A in B na spletnem mestu, kriti del stroškov vzpostavitve spletnega mesta ali spletne trgovine. Ne bi pa bilo treba kriti nobene posebne naložbe za oglaševanje ali prodajo samo izdelka B, če distributer lahko deluje na upoštevnem trgu samo s prodajo izdelka A.

3.2.2. *Uporaba člena 101(1) pri pogodbah o trgovskem zastopanju*

- (39) Če pogodba izpolnjuje pogoje, da se lahko šteje za pogodbo o trgovskem zastopanju za namene člena 101(1), je prodaja ali nakup s strani zastopnika del dejavnosti naročitelja. Ker je naročitelj nosilec trgovskih in finančnih tveganj v zvezi s prodajo in nakupom pogodbenega blaga ali storitev, nobena od obveznosti zastopnika na podlagi pogodb, ki jih je sklenil in/ali izpogajal v imenu naročitelja, ne spada na področje uporabe člena 101(1). Prevzem obveznosti, navedenih na koncu tega odstavka, s strani zastopnika se bo štel za sestavni del pogodbe o trgovskem zastopanju, saj se te obveznosti nanašajo na sposobnost naročitelja, da določi obseg dejavnosti zastopnika v zvezi s pogodbenim blagom ali storitvami. To je ključnega pomena, če bo naročitelj prevzel tveganja v zvezi s pogodbami, ki jih je sklenil in/ali izpogajal zastopnik v imenu naročitelja. Tako lahko naročitelj določi prodajno strategijo v zvezi z:
- (a) omejitvami ozemlja, na katerem lahko zastopnik prodaja zadevno blago ali storitve;
 - (b) omejitvami skupin odjemalcev, ki jim lahko zastopnik prodaja zadevno blago ali storitve, ali
 - (c) cenami in pogoji, po katerih mora zastopnik prodajati ali kupovati pogodbeno blago ali storitve.
- (40) Nasprotno v primeru, če zastopnik prevzame eno ali več zadevnih tveganj, opisanih v odstavkih 28 do 31 teh smernic, pogodba med zastopnikom in naročiteljem ne pomeni pogodbe o trgovskem zastopanju za namene uporabe člena 101(1). V takem primeru se zastopnik obravnava kot samostojno podjetje, za pogodbo med zastopnikom in naročiteljem pa se uporabi člen 101(1) kot za kateri koli drugi vertikalni sporazum. Zato je v členu 1(1)(k) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne

sporazume pojasnjeno, da je podjetje, ki na podlagi pogodbe, ki spada na področje uporabe člena 101(1), prodaja blago ali storitve v imenu drugega podjetja, kupec.

- (41) Tudi če so tveganja zastopnika, opisana v odstavkih 28 do 31 teh smernic, nična ali nepomembna, zastopnik ostane podjetje, ki je ločeno od naročitelja, zato so lahko določbe v zvezi z razmerjem med zastopnikom in naročiteljem v nasprotju s členom 101(1), ne glede na to, ali so del pogodbe, ki ureja prodajo ali nakup pogodbenih izdelkov, ali ločena pogodba. Za take določbe se lahko uporabljajo ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, zlasti če so izpolnjeni pogoji iz člena 5 navedene uredbe, ali pa lahko, zunaj področja uporabe navedene uredbe, izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3) v posameznih primerih, kot je opisano v oddelku 8.1.2 teh smernic. Pogodbe o trgovskem zastopanju lahko na primer vsebujejo določbo, ki naročitelju preprečuje imenovanje drugih zastopnikov v zvezi z dano vrsto transakcije, odjemalci ali ozemljem (določbe o izključnem zastopstvu), in/ali določbo, ki zastopniku preprečuje, da bi bil hkrati tudi zastopnik ali distributer podjetij, konkurenčnih naročitelju (določbe o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke). Določbe o izključnem zastopstvu na splošno ne vplivajo negativno na konkurenco. Vendar so določbe o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke in določila o prepovedi konkurence po izteku pogodbe, ki se nanašajo na konkurenco med blagovnimi znamkami, lahko v nasprotju s členom 101(1), če prispevajo h (kumulativnemu) omejevanju dostopa na upoštevni trg, na katerem se prodajajo ali kupujejo pogodbeno blago ali storitve (glej zlasti oddelka 8.2.1 in 6.2.2 teh smernic).
- (42) Pogodba o trgovskem zastopanju lahko prav tako spada na področje uporabe člena 101(1), čeprav je naročitelj nosilec vseh zadevnih finančnih in trgovskih tveganj, če omogoča lažje nedovoljeno dogovarjanje. To bi se na primer lahko zgodilo, če več naročiteljev uporablja iste zastopnike, pri čemer kolektivno preprečijo drugim, da bi uporabljali te zastopnike, ali če uporabijo zastopnike za nedovoljeno dogovarjanje o tržni strategiji ali za izmenjavanje občutljivih tržnih informacij med naročitelji.
- (43) V primeru samostojnega distributerja, ki deluje tudi kot zastopnik za določeno blago ali storitev istega dobavitelja, je treba izpolnjevanje zahtev iz odstavkov 34 do 37 teh smernic ocenjevati strogo. To je potrebno za preprečevanje zlorab koncepta zastopanja v scenarijih, v katerih dobavitelj dejansko ne postane dejaven na ravni maloprodaje, pri čemer sprejme vse povezane odločitve glede distribucije in prevzame vsa povezana tveganja v skladu z načeli iz odstavkov 28 do 31, ampak namesto tega vzpostavi enostaven način nadzorovanja maloprodajnih cen za izdelke, ki omogočajo visoke marže pri nadaljnji prodaji. Ker je vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo nedopustna omejitev v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, kot je navedeno v oddelku 6.1.1 teh smernic, dobavitelji koncepta zastopanja ne bi smeli izkoriščati za izogibanje uporabi člena 101(1) PDEU.

3.2.3. *Zastopanje in gospodarstvo spletnih platform*

- (44) Podjetja, ki zagotavljajo spletne posredniške storitve, so v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume opredeljena kot dobavitelji (glej tudi odstavke 60 do 64 teh smernic) in jih zato načeloma ni mogoče opredeliti kot zastopnike za namene uporabe člena 101(1). Poleg tega ponudniki spletnih posredniških storitev na splošno delujejo kot neodvisni gospodarski subjekti in ne kot del podjetij prodajalcev, ki jim zagotavljajo spletne posredniške storitve. Močni

mrežni učinki in druge značilnosti gospodarstva spletnih platform lahko prispevajo k precejšnjemu neravnovesju v velikosti in pogajalski moči pogodbenic ter pripeljejo do stanja, v katerem pogoje prodaje pogodbenega blaga ali storitev in prodajno strategijo določa ponudnik spletnih posredniških storitev in ne prodajalci posredovanega blaga ali storitev. Poleg tega ponudniki spletnih posredniških storitev pogosto hkrati oskrbujejo zelo veliko prodajalcev, kar jim preprečuje, da bi učinkovito tvorili del katerega koli podjetja prodajalcev. Ponudniki spletnih posredniških storitev običajno izvajajo tudi velike naložbe na posameznih trgih, na primer v programsko opremo, oglaševanje in poprodajne dejavnosti, kar kaže, da so ta podjetja nosilci velikih finančnih ali trgovskih tveganj, povezanih s pogodbami, izpogajanimi v imenu prodajalcev, ki uporabljajo njihove spletne posredniške storitve.

3.3. Pogodbe o podizvajanju

- (45) Pogodbe o podizvajanju, kot so opredeljene v Obvestilu Komisije z dne 18. decembra 1978 o presoji nekaterih pogodb o podizvajanju v skladu s členom 85(1) pogodbe o ustanovitvi evropske gospodarske skupnosti (v nadaljnjem besedilu: obvestilo o pogodbah o podizvajanju)²⁸, na splošno ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). Obvestilo o pogodbah o podizvajanju se še naprej uporablja in vključuje dodatne smernice o uporabi tega splošnega pravila. V obvestilu o pogodbah o podizvajanju je zlasti navedeno, da mora biti v primeru, ko izvajalec uvede omejitve glede uporabe tehnologije ali opreme, ki jo zagotavlja podizvajalcu, ta tehnologija ali oprema potrebna za omogočanje podizvajalcu, da proizvaja zadevne izdelke²⁹. Pojasnjeno je tudi področje uporabe tega splošnega pravila, zlasti da druge omejitve, naložene podizvajalcu, na splošno spadajo na področje uporabe člena 101, kot je obveznost neizvajanja ali neizkoriščanja lastnih raziskav in razvoja ali neproizvajanja za tretje osebe³⁰.

4. PODROČJE UPORABE UREDBE O SKUPINSKI IZJEMI ZA VERTIKALNE SPORAZUME

4.1. Varni pristan, vzpostavljen z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

- (46) Skupinska izjema iz člena 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vzpostavlja varni pristan za vertikalne sporazume v smislu uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, pod pogojem da tržni deleži dobavitelja in kupca na upoštevnem trgu oziroma trgov ne presegajo pragov iz člena 3 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 5.2 teh smernic)³¹ in sporazum ne vključuje nedopustnih omejitev v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 6.1 teh smernic)³². Ta varni pristan se uporablja,

²⁸ UL C 1, 3.1.1979, str. 2, v katerem so pogodbe o podizvajanju opredeljene kot pogodbe, na podlagi katerih eno podjetje, ki se imenuje „izvajalec“, na podlagi predhodnega naročila tretje osebe ali ne poveri drugemu podjetju, ki se imenuje „podizvajalec“, izdelavo blaga, opravljanje storitev ali izvedbo dela po navodilih izvajalca, ki se opravi za izvajalca ali v njegovem imenu.

²⁹ Glej odstavek 2 obvestila o pogodbah o podizvajanju, ki vsebuje dodatna pojasnila, zlasti o uporabi pravic intelektualne lastnine ter tehničnega znanja in izkušenj.

³⁰ Glej odstavek 3 obvestila o pogodbah o podizvajanju.

³¹ Če je mejni tržni delež 30 % presežen, ni mogoče domnevati, da vertikalni sporazumi spadajo na področje uporabe člena 101(1) ali da ne izpolnjujejo pogojev iz člena 101(3).

³² V zvezi z izvzetimi omejitvami in pomenom člena 5 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume glej oddelek 6.2 teh smernic.

dokler Komisija ali organ za konkurenco države članice ne odvzame ugodnosti skupinske izjeme v posameznem primeru v skladu s členom 29 Uredbe 1/2003 (glej oddelek 7.1 teh smernic).

- (47) S členom 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je varni pristan vzpostavljen tudi v primerih, ko dobavitelj uporablja iste sporazume za distribucijo več vrst blaga ali storitev. V takem primeru porazdelitve portfeljev se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja v obsegu, v katerem so izpolnjeni pogoji uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, in v zvezi s tistim blagom ali storitvami, za katere so ti pogoji izpolnjeni. Nasprotno pa se člen 101 uporablja za vertikalne sporazume v zvezi s tistim blagom ali storitvami, ki jih uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne zajema. To pomeni, da ni skupinske izjeme v skladu s členom 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume niti domneve o nezakonitosti takih sporazumov.

4.2. Opredelitev vertikalnega sporazuma

- (48) Člen 101(1) se nanaša na sporazume med podjetji, sklepe podjetniških združenj in usklajena ravnanja. Ne razlikuje med tem, ali ta podjetja poslujejo na isti ravni ali na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige. Člen 101(1) se tako uporablja za horizontalne sporazume in usklajena ravnanja ter vertikalne sporazume in usklajena ravnanja³³.
- (49) Uredba Sveta št. 19/65/EGS z dne 2. marca 1965 o uporabi člena 85(3) Pogodbe za nekatere skupine sporazumov in usklajenih ravnanj³⁴, kot je bila spremenjena z Uredbo Sveta (ES) št. 1215/1999 z dne 10. junija 1999³⁵ (v nadaljnjem besedilu: uredba o pooblastilu), pooblašča Komisijo v skladu s členom 101(3), da z uredbo skupinsko izvzame vertikalne sporazume in usklajena ravnanja.
- (50) V skladu s členoma 1 in 3 uredbe o pooblastilu člen 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume opredeljuje vertikalni sporazum kot „sporazum ali usklajeno ravnanje med dvema ali več podjetji, ki za namene sporazuma ali usklajenega ravnanja poslujejo na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige, in ki se nanaša na pogoje, po katerih lahko udeležena podjetja kupujejo, prodajajo ali preprodajajo nekatero blago ali storitve“³⁶. Ta opredelitev izraža vsaj tri glavne zahteve, ki so obravnavane v nadaljevanju.

4.2.1. Enostransko ravnanje ne spada na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

- (51) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja za vertikalne sporazume in usklajena ravnanja. Ne uporablja se za enostransko ravnanje podjetij. Tako enostransko ravnanje lahko spada na področje uporabe člena 102 Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljnjem besedilu: člen 102), ki prepoveduje zlorabo prevladujočega položaja³⁷. Za obstoj sporazuma v smislu člena 101 zadostuje, da pogodbenice izrazijo skupno namero, da bodo na trgu ravnale na določen način

³³ Glej sodbo v zadevi Technique Minière/Maschinenbau Ulm, 56/65, EU:C:1966:38, str. 240.

³⁴ UL 36, 6.3.1965, str. 35.

³⁵ UL L 148, 15.6.1999, str. 1.

³⁶ Tako kot v členu 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v teh smernicah pojem „vertikalni sporazum“ vključuje vertikalna usklajena ravnanja, razen če je navedeno drugače.

³⁷ Če pa obstaja vertikalni sporazum v smislu člena 101, uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in te smernice ne posegajo v možno vzporedno uporabo člena 102 za ta vertikalni sporazum.

(t. i. soglasna volja). Oblika, v kateri se navedena namera izrazi, je nepomembna, če izraža resnično namero pogodbenic.

- (52) Če ni izrecnega sporazuma, ki bi izražal soglasno voljo pogodbenic, mora Komisija za namene uporabe člena 101 dokazati, da je ena pogodbenica privolila v enostransko politiko druge pogodbenice. Pri vertikalnih sporazumih sta dva načina, s katerima je mogoče ugotoviti privolitev v enostransko politiko.
- (a) Pri prvem načinu se izrecna privolitev lahko ugotovi iz pristojnosti, ki so pogodbenicam dodeljene s splošnim, vnaprej sestavljenim sporazumom. Če klavzule takega splošnega sporazuma določajo ali dovoljujejo, da pogodbenica naknadno sprejme določeno enostransko politiko, zavezujočo za drugo pogodbenico, se na podlagi tega lahko ugotovi, da je druga pogodbenica privolila v navedeno politiko³⁸.
 - (b) Z drugim načinom je treba za obstoj tihe privolitve pokazati, da ena pogodbenica za izvajanje svoje enostranske politike potrebuje eksplicitno ali implicitno sodelovanje druge pogodbenice in da je druga pogodbenica izpolnila navedeno zahtevo, tako da je navedeno enostransko politiko izvajala v praksi³⁹. Če dobavitelj na primer objavi, da bo enostransko zmanjšal dobavo zaradi preprečevanja vzporednega trgovanja, nato pa distributerji takoj zmanjšajo svoja naročila in prenehajo sodelovati pri vzporednem trgovanju, so navedeni distributerji molče privolili v dobaviteljevo enostransko politiko. Vendar o tem ni mogoče sklepati, če distributerji še naprej sodelujejo pri vzporednem trgovanju ali poskušajo najti nove načine za sodelovanje pri vzporednem trgovanju.
- (53) Glede na zgoraj navedeno splošni prodajni pogoji, čeprav jih določi ena pogodbenica in tiho sprejme druga pogodbenica, pomenijo sporazum za namene uporabe člena 101(1) Pogodbe⁴⁰.

4.2.2. *Podjetja delujejo na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige*

- (54) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja za sporazume ali usklajena ravnanja med dvema ali več podjetji ne glede na njihov poslovni model. Ker končni potrošniki ne delujejo kot podjetja, uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne zajema vertikalnih sporazumov ali usklajenih ravnanj s potrošniki.
- (55) Poleg tega mora biti sporazum, da spada v opredelitev iz člena 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, sklenjen med podjetji, ki za namene sporazuma delujejo na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige. Na primer, vertikalni sporazum obstaja, kadar eno od podjetij proizvaja surovino ali zagotavlja storitev in jo prodaja drugemu podjetju, ki jo uporablja kot vložek. Vertikalni sporazum obstaja na primer tudi, kadar proizvajalec prodaja izdelek trgovcu na debelo, ki ga nato nadalje proda trgovcu na drobno.
- (56) Ker se opredelitev iz člena 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume nanaša na namen določenega sporazuma, dejstvo, da je eno pogodbeno podjetje dejavno na več kot eni ravni dobavne ali distribucijske verige, ne izključuje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Vendar je treba v primeru

³⁸ Sodba v zadevi Komisija/Volkswagen AG, C-74/04 P, EU:C:2006:460.

³⁹ Sodba v zadevi Bayer AG/Komisija, T-41/96, EU:T:2000:242.

⁴⁰ Glej sklepe Komisije v zadevi Guess, AT.40182, točka 97 s sklicevanjem na uveljavljeno sodno prakso.

sporazumov med konkurenčnimi podjetji upoštevati člen 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Za smernice o členu 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume glej oddelek 4.4.3 teh smernic.

4.2.3. *Sporazumi se nanašajo na nakup, prodajo ali nadaljnjo prodajo blaga ali storitev*

- (57) Člen 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da se morajo vertikalni sporazumi, da spadajo na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, nanašati na pogoje, pod katerimi lahko dobavitelj in kupec „*kupuje[ta], prodaja[ta] ali preprodaja[ta] nekatero blago ali storitve*“. V skladu s splošnim namenom uredbe o skupinski izjemi, ki je zagotoviti pravno varnost, je treba člen 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume razlagati široko, kot da se uporablja za vse vertikalne sporazume, ne glede na to, ali se nanašajo na vmesno ali končno blago ali storitve. Blago ali storitve, ki se dobavijo, in, v primeru vmesnega blaga ali storitev, pridobljeno končno blago ali storitve se štejejo za pogodbeno blago ali storitve za namene uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume za zadevne sporazume.
- (58) Vertikalni sporazumi v gospodarstvu spletnih platform, vključno s tistimi, sklenjenimi s ponudniki spletnih posredniških storitev iz člena 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, so zajeti s členom 1(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Tako zagotavljanje spletnih posredniških storitev kot blago ali storitve, ki so predmet transakcij, ki jih te omogočajo, se štejejo za pogodbeno blago ali storitve za namene uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume za sporazum, na podlagi katerega se zagotavljajo spletne posredniške storitve, in sporazum, na podlagi katerega se dobavlja posredovano blago ali storitve.
- (59) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne zajema vertikalnih omejitev, ki se ne nanašajo na pogoje nakupa, prodaje in nadaljnje prodaje določenega blaga ali storitev. Te sporazume je treba oceniti posamično, in sicer, ali v posameznem primeru spadajo na področje uporabe člena 101(1) in, če spadajo, ali so pogoji iz člena 101(3) izpolnjeni. Na primer, uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se ne uporablja za obveznost, ki preprečuje pogodbenicam, da bi izvajale neodvisne raziskave in razvoj, ki so jo morda vključile v svoj vertikalni sporazum. Drug primer se nanaša na sporazume o najemu in zakupu. Čeprav se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja za blago, ki se prodaja in kupuje za dajanje v najem tretjim osebam, sporazumi o najemu in zakupu kot taki niso zajeti, saj dobavitelj kupcu ne proda nobenega blaga ali storitve.

4.3. **Vertikalni sporazumi v gospodarstvu spletnih platform**

- (60) Gospodarstvo spletnih platform ima vse pomembnejšo vlogo pri distribuciji blaga in storitev. Podjetja, dejavna v gospodarstvu spletnih platform, omogočajo nove načine poslovanja, pri čemer nekaterih ni mogoče enostavno uvrstiti pod pojme, ki se tradicionalno povezujejo z vertikalnimi sporazumi med dobavitelji in distributerji v okolju tradicionalnih prodajaln.
- (61) V uredbi o skupinski izjemi za vertikalne sporazume so podjetja, dejavna v dobavni in distribucijski verigi, opredeljena kot dobavitelji ali kupci. Glede na to, ali podjetje spada v eno ali drugo kategorijo, se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume lahko uporablja različno, zlasti na naslednjih področjih:

- (a) izjema o enostranskih vertikalnih sporazumih med konkurenti v skladu s členom 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 4.4 teh smernic);
 - (b) izračun tržnih deležev za uporabo pragov, določenih v členu 3(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 5 teh smernic);
 - (c) odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 6.1 teh smernic) in
 - (d) izvzem nekaterih omejitev iz varnega pristana, zagotovljenega z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, v skladu s členom 5 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 6.2 teh smernic).
- (62) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vključuje opredelitev pojmov dobavitelj v členu 1(1)(d) in kupec v členu 1(1)(j). Zaradi upoštevanja težavnosti izčrpane opredelitve teh pojmov na eni strani in cilja uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, da zagotavlja čim večjo pravno varnost, na drugi strani sta ti določbi omejeni na pojasnilo, da nekatere vrste podjetij spadajo v eno ali drugo kategorijo.
- (63) Člen 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da se podjetje, ki zagotavlja spletne posredniške storitve, v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume šteje za dobavitelja. To pomeni, da se podjetje v skladu z razlikovanjem med dobavitelji in kupci iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne more hkrati šteti za kupca v smislu člena 1(1)(j) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v zvezi s transakcijo, ki jo omogoča. Poleg tega je v členu 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume pojasnjeno, da je ponudnik spletnih posredniških storitev v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume dobavitelj, tudi če sodeluje pri transakciji, ki jo omogoča. To pomeni, da se podjetje, če zagotavlja spletne posredniške storitve in torej spada v opredelitev iz člena 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ne more izogniti opredelitvi kot dobavitelj v zvezi s spletnimi posredniškimi storitvami, ki jih zagotavlja, na primer s tem, da postane udeleženo pri transakciji, ki jo omogoča, ali s pogodbeno določitvijo, da je kupec blaga ali storitev, ki se dobavljajo na podlagi take transakcije.
- (64) Opredelitev dobavitelja spletnih posredniških storitev iz člena 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume temelji na opredelitvah iz Uredbe (EU) 2019/1150 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. junija 2019 o spodbujanju pravičnosti in preglednosti za poslovne uporabnike spletnih posredniških storitev (v nadaljnjem besedilu: uredba o odnosih med platformami in podjetji)⁴¹. Temelji na predpostavki, da podjetje, ki zagotavlja spletne posredniške storitve, take storitve zagotavlja z namenom omogočiti neposredne transakcije med prodajalci in kupci ali med prodajalci in potrošniki, ki uporabljajo njegove spletne posredniške storitve. Člen 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume temelji na domnevi, da ponudnik spletnih posredniških storitev na splošno zagotavlja infrastrukturo, ki podjetjem omogoča, da se srečujejo in sklepajo posle z drugimi podjetji ali potrošniki prek spleta, ne da bi bili pravno ali dejansko odgovorni za njihove transakcije.

⁴¹ UL L 186, 11.7.2019, str. 57.

4.4. Omejitve uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

4.4.1. Združenja trgovcev na drobno

- (65) S členom 2(2) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume so na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vključeni vertikalni sporazumi, ki jih sklene podjetniško združenje, ki izpolnjuje določene pogoje, s čimer so iz varnega pristana izključeni vertikalni sporazumi, ki jih sklenejo vsa druga združenja. To pomeni, da so vertikalni sporazumi, sklenjeni med združenjem in posameznimi člani ali med združenjem in posameznimi dobavitelji, zajeti z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume le, če so vsi njegovi člani trgovci na drobno, ki prodajajo blago (in ne storitev) končnim potrošnikom, in če letni promet vsakega posameznega člana združenja ne presega 50 milijonov EUR⁴². Vendar če ima le omejeno število članov združenja letni promet, ki presega prag 50 milijonov EUR, in če ti člani skupaj predstavljajo manj kot 15 % skupnega prometa vseh članov skupaj, to običajno ne spremeni ocene iz člena 101.
- (66) Podjetniško združenje lahko zajema horizontalne in vertikalne sporazume. Horizontalni sporazumi morajo biti ocenjeni v skladu z načeli, določenimi v smernicah o uporabi člena 101 Pogodbe pri sporazumih o horizontalnem sodelovanju (v nadaljnjem besedilu: smernice o horizontalnem sodelovanju)⁴³. Če se pri tej oceni ugotovi, da je sodelovanje med podjetji na področju kupovanja ali prodaje sprejemljivo, ker izpolnjuje posebne pogoje, določene v navedenih smernicah, v zvezi s sporazumi o nakupu in/ali komercializaciji, je potrebna dodatna ocena za preučitev vertikalnih sporazumov, ki jih združenje sklene s posameznimi dobavitelji ali posameznimi člani, v skladu s pravili iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, zlasti pogoji, določenimi v členih 3 do 5, in temi smernicami. Na primer, horizontalni sporazumi, sklenjeni med člani združenja, ali sklepi, ki jih sprejme združenje, kot je sklep, ki od članov zahteva, da kupujejo pri združenju, ali sklep, da se članom dodelijo izključna območja, morajo biti najprej ocenjeni kot horizontalni sporazumi. Samo če ta ocena pripelje do zaključka, da horizontalni sporazum ni protikonkurenčen, je treba oceniti vertikalne sporazume med združenjem in posameznimi člani ali med združenjem in posameznimi dobavitelji.

4.4.2. Vertikalni sporazumi, ki vsebujejo določbe o pravicah intelektualne lastnine

- (67) Člen 2(3) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da lahko vertikalni sporazumi, ki vsebujejo nekatere določbe o dodeljevanju ali uporabi pravic intelektualne lastnine, spadajo na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Nasprotno pa člen 2(3) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume izključuje vse druge vertikalne sporazume, ki vsebujejo določbe o pravicah intelektualne lastnine, s področja uporabe navedene uredbe.
- (68) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja za vertikalne sporazume, ki vsebujejo določbe o pravicah intelektualne lastnine, če je izpolnjenih pet pogojev:

⁴² Zgornja meja letnega prometa 50 milijonov EUR temelji na zgornji meji prometa za MSP iz člena 2 Priloge k Priporočilu Komisije z dne 6. maja 2003 o opredelitvi mikro, malih in srednje velikih podjetij, UL L 124, 20.5.2003, str. 39.

⁴³ UL C 11, 14.1.2011, str. 1, kot so bile spremenjene s popravkom UL C 33, 2.2.2011, str. 20. Za navedene smernice je predvidena revizija.

- (a) določbe o pravicah intelektualne lastnine morajo biti del vertikalnega sporazuma, to pomeni sporazuma, ki določa pogoje, pod katerimi lahko pogodbenice kupujejo, prodajajo ali nadalje prodajajo določeno blago ali storitve;
 - (b) pravice intelektualne lastnine morajo biti dodeljene kupcu ali pa mora imeti kupec licenco za njihovo uporabo;
 - (c) določbe o pravicah intelektualne lastnine ne smejo biti glavni cilj zadevnega sporazuma;
 - (d) določbe o pravicah intelektualne lastnine morajo biti neposredno povezane z uporabo, prodajo ali nadaljnjo prodajo blaga ali storitev s strani kupca ali njegovih odjemalcev. V primeru franšizinga, pri katerem je trženje cilj izkoriščanja pravic intelektualne lastnine, blago ali storitve distribuira glavni uporabnik franšizne pravice ali uporabniki franšizne pravice, in
 - (e) določbe o pravicah intelektualne lastnine v zvezi s pogodbenim blagom ali storitvami ne smejo vsebovati omejitev konkurence, katerih cilj je enak kot pri vertikalnih omejitvah, ki niso izvzete v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (69) Taki pogoji zagotavljajo, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja za vertikalne sporazume, če se lahko blago ali storitve bolj učinkovito uporabljajo, prodajajo ali nadalje prodajajo, ker so pravice intelektualne lastnine dodeljene kupcu ali ima kupec licenco za njihovo uporabo. To pomeni, da so omejitve v zvezi z dodeljevanjem ali uporabo pravic intelektualne lastnine lahko zajete z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če je glavni cilj sporazuma nakup ali distribucija blaga ali storitev.
- (70) Prvi pogoj jasno določa, da se pravice intelektualne lastnine zagotavljajo v okviru sporazuma o nakupu ali distribuciji blaga ali sporazuma o nakupu ali zagotavljanju storitev in ne v okviru sporazuma o dodelitvi ali izdajanju dovoljenj za pravice intelektualne lastnine za proizvodnjo blaga, niti v okviru čiste licenčne pogodbe. Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume na primer ne zajema:
- (a) sporazumov, kjer ena pogodbenica drugi zagotovi recept in ji podeli licenco, da po tem receptu izdeluje pijačo;
 - (b) sporazumov, po katerih ena pogodbenica drugi zagotovi kalup ali izvirnik in ji podeli licenco, da izdeluje in distribuira kopije;
 - (c) čiste licence za blagovno znamko ali znak za namene maloprodajnega trženja;
 - (d) sponzorskih pogodb v zvezi s pravico do oglaševanja kot uradni sponzor dogodka;
 - (e) licenciranja avtorskih pravic, kot so pogodbe o radiodifuznih prenosih v zvezi s pravico do snemanja in/ali prenašanja dogodka.
- (71) Drugi pogoj jasno določa, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja, če kupec zagotovi pravice intelektualne lastnine dobavitelju, ne glede na to, ali se te pravice nanašajo na način proizvodnje ali distribucije. Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne zajema sporazuma, ki se nanaša na prenos pravic intelektualne lastnine na dobavitelja in vsebuje morebitne omejitve glede prodaje za dobavitelja. To zlasti pomeni, da sklepanje pogodb s podizvajalci, ki zajema prenos tehničnega znanja in izkušenj na podizvajalca, ne spada na področje

uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej tudi oddelek 3.3 teh smernic). Vendar pa na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume spadajo vertikalni sporazumi, po katerih kupec dobavitelju zagotovi samo specifikacije, ki opisujejo blago ali storitve, ki se dobavljajo.

- (72) Tretji pogoj jasno določa, da glavni cilj sporazuma, da bi bil ta zajet z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ne sme biti dodelitev ali licenciranje pravic intelektualne lastnine. Glavni cilj mora biti nakup, prodaja ali nadaljnja prodaja blaga ali storitev in določbe o pravicah intelektualne lastnine morajo služiti izvajanju vertikalnega sporazuma.
- (73) Četrti pogoj zahteva, da določbe o pravicah intelektualne lastnine olajšajo uporabo, prodajo ali nadaljnjo prodajo blaga ali storitev s strani kupca ali njegovih odjemalcev. Blago ali storitve za uporabo ali nadaljnjo prodajo običajno zagotovi dajatelj licence, vendar pa jih lahko pridobitelj licence kupi tudi pri tretjem dobavitelju. Določbe o pravicah intelektualne lastnine se običajno nanašajo na trženje blaga ali storitev. Tako je na primer pri franšiznem sporazumu, v katerem dajalec franšize uporabniku franšizne pravice proda blago za nadaljnjo prodajo in mu ob tem še podeli licenco za uporabo njegove blagovne znamke ter tehničnega znanja in izkušenj za trženje blaga, ali kadar dobavitelj koncentriranega ekstrakta kupcu podeli licenco za redčenje in stekleničenje ekstrakta, preden ga proda kot pijačo.
- (74) Peti pogoj poudarja dejstvo, da določbe o pravicah intelektualne lastnine ne bi smele imeti enakega cilja kot nedopustne omejitve, naštet v členu 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ali katera od omejitev, ki so v skladu s členom 5 izvzete s področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (glej oddelek 6 teh smernic).
- (75) Pravice intelektualne lastnine, pomembne za izvajanje vertikalnih sporazumov v smislu člena 2(3) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se na splošno nanašajo na tri glavna področja: blagovne znamke, avtorske pravice ter tehnično znanje in izkušnje.

4.4.2.1. Blagovne znamke

- (76) Licenca blagovne znamke, ki se podeli distributerju, se lahko nanaša na distribucijo izdelkov dajatelja licence na določenem ozemlju. Če je to izključna licenca, gre za sporazum o izključni distribuciji.

4.4.2.2. Avtorske pravice

- (77) Imetnik avtorske pravice lahko preprodajalce avtorsko zaščenega blaga ali storitev (npr. knjige in programska oprema) zaveže, da blago preprodajajo samo pod pogojem, da kupec, ne glede na to, ali je še en preprodajalec ali končni uporabnik, ne krši avtorskih pravic. Take obveznosti preprodajalca zajema uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če te obveznosti sploh spadajo na področje uporabe člena 101(1).
- (78) Sporazumi, na podlagi katerih se fizične kopije programske opreme dobavljajo za nadaljnjo prodajo, preprodajalec pa ne pridobi licence za pravice do programske opreme, ampak ima samo pravico do nadaljnje prodaje fizičnih kopij, se za namene uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume štejejo kot sporazumi za dobavo blaga za nadaljnjo prodajo. Pri taki obliki distribucije licenciranje programske opreme poteka samo med lastnikom avtorskih pravic in uporabnikom programske opreme. Ta je lahko v obliki „vakumsko pakirane“ licence, tj. sklopa pogojev, ki so

vključeni v paket fizične kopije, za katere se šteje, da jih končni uporabnik sprejme, s tem ko odpre paket.

- (79) Lastnik avtorskih pravic lahko kupce strojne opreme z vgrajeno avtorsko zaščiteno programsko opremo obveže, da ne smejo kršiti avtorskih pravic in zato ne smejo sami izdelovati kopij in preprodajati programske opreme ali izdelovati kopij ter uporabljati programske opreme v kombinaciji z drugo strojno opremo. Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume zajema take omejitve pri uporabi, če sploh spadajo na področje uporabe člena 101(1).

4.4.2.3. Strokovno znanje in izkušnje

- (80) Franšizni sporazumi, razen industrijskih franšiznih sporazumov, so najbolj očiten primer posredovanja tehničnega znanja in izkušenj kupcu za namene trženja⁴⁴. Franšizni sporazumi vsebujejo licence za pravice intelektualne lastnine v zvezi z blagovnimi znamkami ali znaki ter tehnično znanje in izkušnje za uporabo in distribucijo blaga ali za zagotavljanje storitev. Dajalec franšize običajno uporabniku franšizne pravice poleg licence za pravice intelektualne lastnine za čas trajanja sporazuma zagotavlja tudi komercialno ali tehnično pomoč, kot so storitve v zvezi z nabavo, usposabljanje, svetovanje glede nepremičnin in finančno načrtovanje. Licenca in zagotovljena pomoč sta sestavna elementa poslovne metode, ki je predmet franšize.
- (81) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume zajema licenciranje v franšiznih sporazumih, če je izpolnjenih vseh pet pogojev iz odstavka 70 smernic. Ti pogoji so navadno izpolnjeni, saj po večini franšiznih sporazumov, vključno s sporazumi o glavni franšizi, dajalec franšize uporabniku franšizne pravice zagotavlja blago ali storitve, zlasti komercialno ali tehnično pomoč. Pravice intelektualne lastnine pomagajo uporabniku franšizne pravice nadalje prodajati izdelke, ki jih dobavlja dajalec franšize ali dobavitelj, ki ga ta imenuje, ali uporabljati te izdelke in prodajati blago in storitve, pridobljene iz njih. Če se franšizni sporazum nanaša samo ali predvsem na licenco za pravice intelektualne lastnine, ni zajet z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, vendar bo Komisija za tak sporazum praviloma uporabljala načela iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in teh smernic.
- (82) Naslednje obveznosti v zvezi s pravicami intelektualne lastnine se na splošno štejejo kot potrebne za varstvo pravic intelektualne lastnine dajalca franšize in so, če spadajo na področje uporabe člena 101(1), tudi zajete z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume:
- (a) obveznost uporabnika franšizne pravice, da se neposredno ali posredno ne ukvarja z nobeno drugo podobno poslovno dejavnostjo;
 - (b) obveznost uporabnika franšizne pravice, da ne pridobi finančnega interesa v kapitalu konkurenčnega podjetja, ki bi uporabniku franšizne pravice omogočil, da vpliva na gospodarsko ravnanje takega podjetja;
 - (c) obveznost uporabnika franšizne pravice, da tretjim osebam ne razkriva tehničnega znanja in izkušenj, ki jih zagotavlja dajalec franšize, če to tehnično znanje in izkušnje niso javni;

⁴⁴ Odstavki 43 do 45 se uporabljajo po analogiji z drugimi vrstami sporazumov o distribuciji, ki vključujejo prenos bistvenega tehničnega znanja in izkušenj z dobavitelja na kupca.

- (d) obveznost uporabnika franšizne pravice, da dajalca franšize obvesti o vseh izkušnjah, pridobljenih pri izkoriščanju franšize, ter da njemu in drugim uporabnikom franšizne pravice podeli neizključno licenco za pri tem pridobljeno tehnično znanje in izkušnje;
- (e) obveznost uporabnika franšizne pravice, da dajalca franšize obvesti o kršitvah licenčnih pravic intelektualne lastnine, da pravno ukrepa proti kršiteljem ali da dajalcu franšize pomaga pri morebitnem pravnem ukrepanju proti kršiteljem;
- (f) obveznost uporabnika franšizne pravice, da tehničnega znanja in izkušenj, ki jih lahko uporablja po licenci dajalca franšize, ne uporablja za nobene druge namene, kot za uporabljanje franšize;
- (g) obveznost uporabnika franšizne pravice, da pravic in obveznosti, ki izhajajo iz franšiznega sporazuma, ne podeljuje brez dovoljenja dajalca franšize.

4.4.3. *Vertikalni sporazumi med konkurenti*

- (83) Medtem ko se v skladu s členom 2(8) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, glede katerega so smernice zagotovljene v oddelku 4.5 teh smernic, uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja za vertikalne sporazume, če njihov predmet spada na področje uporabe katere koli druge uredbe o skupinski izjemi, razen če je v taki uredbi določeno drugače, prvi stavek člena 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume tudi izrecno izključuje vertikalne sporazume, sklenjene med konkurenčnimi podjetji, s področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, razen če vertikalni sporazumi spadajo med izjemi iz člena 2(4)(a) in (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Tako je treba vertikalne sporazume med konkurenti, izključene s področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, oceniti s sklicevanjem na smernice o horizontalnem sodelovanju, vključno s smernicami o izmenjavi informacij v okviru vertikalnih sporazumov med konkurenčnimi podjetji. Če vertikalni sporazum spada v izjemo iz člena 2(4)(a) ali (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in ne vključuje horizontalne omejitve konkurence glede na cilj, je treba ta sporazum oceniti samo s sklicevanjem na te smernice.
- (84) V členu 1(1)(c) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je konkurenčno podjetje opredeljeno kot dejanski ali potencialni konkurent. Podjetji se obravnavata kot dejanska konkurenta, če sta dejavni na istem upoštevnem (proizvodnem in geografskem) trgu. Podjetje se obravnava kot potencialni konkurent drugega podjetja, če je brez sporazuma pri majhnem, a stalnem zviševanju relativnih cen verjetno, da bi prvo podjetje v kratkem času, tj. običajno največ v enem letu, izvedlo potrebne dodatne naložbe ali prevzelo druge potrebne stroške prehoda za vstop na upošteveni trg, na katerem je dejavno drugo podjetje. Ta ocena mora biti realna, pri čemer se upoštevata struktura trga ter ekonomski in pravni okvir, v katerem deluje. To pomeni, da le teoretična možnost vstopa na trg ne zadošča. Obstajati morajo dejanske in konkretne možnosti za vstop zadevnega podjetja na trg brez kakršnih koli nepremostljivih ovir za vstop. Nasprotno pa ni treba z gotovostjo dokazati, da bo podjetje dejansko vstopilo na zadevni trg in *a fortiori*, da bo nato sposobno ohraniti svoj položaj na njem.⁴⁵

⁴⁵ Glej Obvestilo Komisije o opredelitvi upoštevnega trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti (v nadaljnjem besedilu: Obvestilo Komisije o opredelitvi upoštevnega trga) (UL C 372, 9.12.1997, str. 5), odstavki 20 do 24. Za Obvestilo Komisije o opredelitvi upoštevnega trga je predvidena revizija. Glej

- (85) Distributer, ki proizvajalcu zagotavlja specifikacije za proizvodnjo določenega blaga pod distributerjevo blagovno znamko, se ne šteje za proizvajalca takega blaga lastne blagovne znamke in s tem tudi ne za konkurenta proizvajalca. Zato se izjema iz člena 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja za sporazume med distributerjem, ki prodaja tako blago lastne blagovne znamke, ki ga proizvaja tretja oseba, in dobaviteljem blaga z blagovnimi znamkami na istem upoštevem trgu. Nasprotno se distributerji, ki proizvajajo blago interno pod svojo blagovno znamko, štejejo za proizvajalce. To pomeni, da se izjema iz člena 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja za sporazume med takimi distributerji in dobavitelji blaga z blagovnimi znamkami na istem upoštevem trgu. Take sporazume je treba zato oceniti na podlagi smernic o horizontalnem sodelovanju.
- (86) Drugi stavek člena 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vsebuje dve izjemi od splošnega pravila, da so vertikalni sporazumi med konkurenti izključeni iz varnega pristana, zagotovljenega z navedeno uredbo. Obe izjemi, tj. iz člena 2(4)(a) in (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se nanašata na sporazume o dvojni distribuciji med dobaviteljem blaga ali storitev, dejavnim tudi na maloprodajnem trgu, in njegovimi distributerji. To so običajno scenariji, v katerih je dobavitelj večinoma dejaven na trgu, višje v prodajni verigi, in ima omejene pomožne dejavnosti na maloprodajnem trgu. V primerih, ko skupni tržni delež dobavitelja in kupca na upoštevem trgu na maloprodajni ravni ne presega [10] %, so horizontalni pomisleki malo verjetni in vsak morebitni vpliv na horizontalno konkurenco med pogodbenicami na maloprodajni ravni se šteje za manj pomembnega od morebitnega vpliva vertikalnega sporazuma pogodbenic na splošno konkurenco na ravni dobave ali distribucije.
- (87) Zato za vertikalni sporazum med konkurenti, ki spada na področje uporabe člena 2(4)(a) in (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, velja skupinska izjema v skladu s členom 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če so izpolnjeni naslednji pogoji:
- (a) predmet sporazuma ne spada na področje uporabe druge uredbe o skupinski izjemi, kot je opredeljeno v členu 2(8) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume;
 - (b) skupni tržni delež dobavitelja in kupca na upoštevem trgu na maloprodajni ravni ne presega [10] % ter tako neznatno omejuje konkurenco v smislu člena 101(1)⁴⁶ in sporazum ne vsebuje nedopustnih omejitev v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume;
 - (c) pogoji iz člena 2(4)(a) ali (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume so izpolnjeni in
 - (d) sporazum ne vključuje horizontalnih omejitev konkurence glede na cilj, kot je opredeljeno v členu 2(6) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.

Ta izjema se nanaša na vse vidike enostranskega vertikalnega sporazuma in kakršne koli horizontalne omejitve glede na učinek, vključno s tistimi, ki izhajajo iz

tudi Trinajsto poročilo Komisije o politiki konkurence, točka 55, in sodbo Sodišča v zadevi Generics (UK) Ltd in drugi/Competition and Markets Authority, C-307/18, EU:C:2020:52, točke 36–45; sodbo Sodišča v zadevi H. Lundbeck A/S in Lundbeck Ltd/Evropska komisija, EU:C:2021:243, točke 54–57. Obvestilo de minimis, odstavek 8.

izmenjave informacij med konkurenčnimi podjetji. Horizontalne omejitve konkurence glede na cilj niso zajete z izjemami iz člena 2(4)(a) ali (b)⁴⁷. Ali se lahko sporazum šteje za sporazum o dvojni distribuciji za namene uporabe člena 2(4)(a) ali (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, bi bilo treba razlagati ozko zaradi izjemne narave te določbe.

- (88) Izjema iz člena 2(4)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na primere, v katerih je dobavitelj bodisi proizvajalec, prodajalec na debelo ali uvoznik in tudi distributer blaga, medtem ko je kupec samo distributer, ki ne konkurira proizvajalcu višje v prodajni verigi.
- (89) Izjema iz člena 2(4)(b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na primere, v katerih je dobavitelj ponudnik storitev in deluje na več ravneh trgovine, medtem ko kupec deluje samo na maloprodajni ravni in ne konkurira dobavitelju na ravni trgovine, na kateri kupuje pogodbeno storitve.
- (90) Člen 2(5) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da za vertikalni sporazum med konkurenčnimi podjetji, katerih skupni tržni delež na maloprodajni ravni presega [10] %, še vedno velja skupinska izjema v skladu s členom 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če so izpolnjeni naslednji pogoji:
- (a) predmet sporazuma ne spada na področje uporabe druge uredbe o skupinski izjemi, kot je opredeljeno v členu 2(8) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume;
 - (b) mejni tržni delež iz člena 3 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je upoštevan in sporazum ne vsebuje nedopustnih omejitev v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume;
 - (c) pogoji iz člena 2(4)(a) ali (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume so izpolnjeni
 - (d) vsaka izmenjava informacij med pogodbenicami je skladna z ustreznim poglavjem smernic o horizontalnem sodelovanju, v katerem je obravnavana konkurenčna ocena izmenjave informacij, in
 - (e) sporazum ne vključuje horizontalnih omejitev konkurence glede na cilj, kot je opredeljeno v členu 2(6) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (91) Člen 2(7) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da dobavitelji spletnih posredniških storitev v smislu člena 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ki imajo hibridno funkcijo, kar pomeni, da zagotavljajo spletne posredniške storitve in prodajajo blago ali storitve, pri čemer konkurirajo podjetjem, ki jim zagotavljajo take storitve, ne morejo izkoristiti izjem za dvojno distribucijo. Ker maloprodajne dejavnosti dobaviteljev spletnih posredniških storitev, ki imajo tako hibridno funkcijo, navadno povzročajo nezanemarljive horizontalne pomisleke, ne izpolnjujejo utemeljitve izjeme za dvojno distribucijo, ki jo je treba v vsakem primeru razlagati ozko. Iz istega razloga uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne zajema nobene omejitve v zvezi z obsegom, v katerem se spletne posredniške storitve lahko zagotavljajo, ali pogoji, na podlagi katerih se lahko zagotavljajo. To ne velja samo za omejitve, določene v sporazumu s kupcem

⁴⁷

Glej sodbo Sodišča v zadevi Expedia Inc./Autorité de la concurrence in drugi, EU:C:2012:795, točka 37.

spletnih posredniških storitev, ampak tudi za sporazume o nakupu blaga ali storitev, ki jih prodaja ponudnik spletnih posredniških storitev, ki ima hibridno funkcijo.

- (92) Vertikalne sporazume s hibridnimi ponudniki spletnih posredniških storitev je treba oceniti za vsak primer posebej, zlasti s sklicevanjem na te smernice (glej oddelek 8 teh smernic) in smernice o horizontalnem sodelovanju. Ta ocena mora zajemati vse vidike razmerij med ponudniki spletnih posredniških storitev, ki imajo hibridno funkcijo, in podjetji, ki jim ti zagotavljajo spletne posredniške storitve, vključno z na primer vsako izmenjavo informacij med njimi.

4.5. Razmerje do drugih uredb o skupinskih izjemah

- (93) Kot je pojasnjeno v oddelkih 4.1 in 4.2 teh smernic, se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja za sporazume med podjetji, ki delujejo na različnih ravneh proizvodne ali distribucijske verige, ter se nanašajo na pogoje, pod katerimi lahko pogodbenice kupujejo, prodajajo ali nadalje prodajajo nekatero blago ali storitve. Taki vertikalni sporazumi se ocenijo izključno na podlagi uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in teh smernic, ne glede na rezultat take ocene. Varni pristan, vzpostavljen z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, bo zanje veljal, če mejni tržni deleži niso preseženi in če sporazumi ne vsebujejo nedopustnih omejitev.
- (94) Vendar člen 2(8) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume „ne uporablja za vertikalne sporazume, katerih predmet spada v področje uporabe katere druge uredbe o skupinski izjemi, razen če je v zadevni uredbi o skupinski izjemi navedeno drugače“. Zato je pomembno že na začetku preveriti, ali vertikalni sporazum spada na področje uporabe katere koli druge uredbe o skupinski izjemi. Kot je opredeljeno v členu 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, so na primer vertikalni sporazumi, sklenjeni med konkurenčnimi podjetji, načeloma izključeni s področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in jih je treba oceniti v skladu s pravili, ki veljajo za horizontalne sporazume. Člen 2(4)(a) in (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa izjeme od tega načela, ki jih je treba brati v povezavi s členom 2(5) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v primeru, če je mejni tržni delež iz člena 2(4)(a) in (b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume presežen, ni pa presežen mejni tržni delež iz člena 3 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Te določbe upoštevajo, da so lahko učinki sporazumov o dvojni distribuciji na trg in morebitni pomisleki v zvezi s konkurenco podobni kot pri horizontalnih sporazumih.
- (95) Zato se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja za vertikalne sporazume, zajete z naslednjimi uredbami o skupinski izjemi ali katerimi koli prihodnjimi uredbami o skupinski izjemi v zvezi z vrstami sporazumov, navedenimi v naslednjih pododstavkih, razen če je v zadevni uredbi določeno drugače:
- Uredba Komisije (EU) št. 316/2014 z dne 21. marca 2014 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine sporazumov o prenosu tehnologije⁴⁸;
 - Uredba Komisije (EU) št. 1217/2010 z dne 14. decembra 2010 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za nekatere skupine sporazumov o raziskavah in razvoju⁴⁹;

⁴⁸

UL L 93, 28.3.2014, str. 17.

- Uredba Komisije (EU) št. 1218/2010 z dne 14. decembra 2010 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za nekatere skupine sporazumov o specializaciji in usklajena ravnanja⁵⁰.
- (96) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se prav tako ne uporablja za vrste sporazumov med konkurenti, navedene v smernicah o horizontalnem sodelovanju, razen če je v zadevnem poglavju smernic o horizontalnem sodelovanju določeno drugače.
- (97) Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja za vertikalne sporazume v zvezi z nakupom, prodajo ali nadaljnjo prodajo nadomestnih delov za motorna vozila ter zagotavljanjem storitev popravila in vzdrževanja za motorna vozila. Za take sporazume se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja samo, če poleg pogojev za izjemo iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume izpolnjujejo tudi dodatne zahteve iz Uredbe Komisije (EU) št. 461/2010 z dne 27. maja 2010 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj v sektorju motornih vozil ter zadevnih smernic.

4.6. Glavne vrste distribucijskih sistemov

- (98) Dobavitelj lahko vzpostavi svoj distribucijski sistem, kakor se mu zdi primerno. Dobavitelj se lahko na primer odloči za vertikalno integracijo, kar pomeni, da prodaja svoje blago ali storitve neposredno končnim uporabnikom ali jim jih distribuira prek svojih vertikalno povezanih distributerjev, ki so povezana podjetja v smislu člena 1(2) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Tak distribucijski sistem se nanaša samo na organizacijo znotraj določenega podjetja in zato ne spada na področje uporabe člena 101(1).
- (99) Dobavitelj se lahko odloči tudi za imenovanje samostojnih distributerjev. V ta namen lahko dobavitelj vzpostavi posamezen drug distribucijski sistem ali kombinacijo drugih distribucijskih sistemov. Najobičajnejši so izključna distribucija, selektivna distribucija in franšizing. Ker so vertikalni sporazumi, potrebni za vzpostavitev takih distribucijskih sistemov, sklenjeni med neodvisnimi podjetji, lahko spadajo na področje uporabe člena 101(1) in se zanje lahko uporablja uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ali posamezna izjema iz člena 101(3), če so izpolnjeni ustrezni pogoji.

4.6.1. Sistemi izključne distribucije

4.6.1.1. Opredelitev sistemov izključne distribucije

- (100) V sistemu izključne distribucije dobavitelj dodeli ozemlje ali skupino odjemalcev izključno enemu kupcu ali omejenemu številu kupcev in/ali ju pridrži zase, medtem ko svojim drugim kupcem v Uniji omejuje aktivno prodajo na izključno ozemlje ali izključni skupini odjemalcev⁵¹.
- (101) Dobavitelji pogosto uporabljajo tovrstni sistem za spodbujanje distributerjev k finančnim in nefinančnim naložbam, potrebnim za razvoj njihove blagovne znamke na ozemlju, na katerem ni dobro znana, ali za prodajo novega izdelka na določenem ozemlju ali določeni skupini odjemalcev ali za večje osredotočanje dejavnosti

⁴⁹ UL L 335, 18.12.2010, str. 36.

⁵⁰ UL L 335, 18.12.2010, str. 43.

⁵¹ Glej člen 1(1)(g) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.

distributerjev na določen izdelek (npr. posebna prizadevanja na področju trženja ali prikazovanja). Distributerji si na podlagi velikosti ozemlja ali izključno dodeljene skupine odjemalcev in zaščite, zagotovljene na podlagi izključnosti, prizadevajo zagotoviti določen obseg poslovanja in maržo, ki upravičuje njihova naložbena prizadevanja.

- (102) V skladu s to utemeljitvijo bi morale biti število izključnih distributerjev za določeno ozemlje ali skupino odjemalcev omejeno na enega ali omejeno število (tj. deljena izključnost). Izključna distribucija se ne uporablja za ščitenje velikega števila distributerjev pred konkurenco zunaj izključnega ozemlja, saj bi to povzročilo delitev notranjega trga. V ta namen bi bilo treba število imenovanih distributerjev določiti sorazmerno z dodeljenim ozemljem ali skupino odjemalcev, tako da bi se zagotovil določen obseg poslovanja, ki bi ohranjal njihova naložbena prizadevanja.
- (103) Dobavitelj imenovane distributerje zaščiti pred aktivno prodajo drugih kupcev na izključno ozemlje ali izključni skupini odjemalcev. Če dobavitelj dodeli izključno ozemlje ali skupino odjemalcev več kot enemu distributerju, imajo vsi ti distributerji koristi od iste zaščite pred aktivno prodajo drugih kupcev, medtem ko aktivne in pasivne prodaje med temi distributerji ni mogoče omejiti.
- (104) V vertikalnih sporazumih, ki se uporabljajo za izključno distribucijo, bi moral biti opredeljen obseg ozemlja ali skupine odjemalcev, ki je izključno dodeljeno(-a) distributerjem. Izključno ozemlje lahko zajema ozemlje države članice ali območje, ki je manjše ali večje. Izključno skupino odjemalcev je mogoče na primer opredeliti s poklicem odjemalcev ali seznamom določenih odjemalcev, izbranih na podlagi enega ali več objektivnih meril. Glede na taka merila je skupina odjemalcev lahko omejena na enega samega odjemalca.
- (105) Če ozemlje ali skupina odjemalcev še ni izključno dodeljena enemu ali več distributerjem, lahko dobavitelj pridrži tako ozemlje ali skupino odjemalcev zase, o čemer mora obvestiti svoje druge distributerje. To ne zahteva, da je dobavitelj poslovno dejaven na rezerviranem ozemlju ali v odnosu do rezervirane skupine odjemalcev, saj ju lahko dobavitelj rezervira za dodelitev drugim distributerjem v prihodnosti.

4.6.1.2. Uporaba člena 101 za sisteme izključne distribucije

- (106) V distribucijskem sistemu, v katerem dobavitelj izključno dodeli ozemlje ali skupino odjemalcev enemu ali več kupcem, sta glavni možni konkurenčni tveganji delitev trga, ki lahko omogoči cenovno diskriminacijo, in zmanjšana konkurenca znotraj blagovne znamke, zlasti v okviru popolne izključnosti. Če večina dobaviteljev, vsi dobavitelji ali najmočnejši dobavitelji, ki so dejavni na trgu, uporabljajo sistem izključne distribucije, se lahko s tem zmanjša tudi konkurenca med blagovnimi znamkami ter omogoči nedovoljeno dogovarjanje na ravni dobaviteljev in ravni distribucije. Nazadnje, izključna distribucija lahko omeji dostop drugih distributerjev in s tem zmanjša konkurenco znotraj blagovne znamke na ravni distribucije.
- (107) Sporazumi o izključni distribuciji so izvzeti v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če tako dobaviteljev kot kupčev tržni delež ne presega 30 % in če ne vsebujejo nedopustnih omejitev. Za sporazum o izključni distribuciji še vedno lahko velja varni pristan, ki ga zagotavlja uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če je združen z drugimi dopustnimi vertikalnimi omejitvami, kot so prepoved konkurence, omejena na pet let, nakupne kvote ali izključna nabava. Če pa število izključnih distributerjev ni omejeno in določeno sorazmerno z dodeljenim

ozemljem ali skupino odjemalcev, tako da bi se zagotovil določen obseg poslovanja, ki bi ohranjal njihova naložbena prizadevanja, se s takim distribucijskim sistemom verjetno ne bo izboljšala učinkovitost. Kadar se pojavijo znatni protikonkurenčni učinki, bo ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume verjetno odvzeta.

- (108) Preostanek tega oddelka zagotavlja smernice za ocenjevanje sporazumov o izključni distribuciji v posameznih primerih nad mejnim 30-odstotnim tržnim deležem.
- (109) Število distributerjev, ki jim je izključno dodeljeno ozemlje ali skupina odjemalcev, je pomembno za oceno sistema izključne distribucije. Večje kot je število distributerjev, manjše je zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke, vendar je manjša tudi verjetnost, da bodo izključni distributerji spodbujeni k naložbam za razvoj zadevne blagovne znamke in promocijo izdelka(-ov) dobavitelja.
- (110) Tržni položaj dobavitelja in njegovih konkurentov je ključnega pomena, saj bo izguba konkurence znotraj blagovne znamke problematična samo, če je konkurenca med blagovnimi znamkami omejena. Močnejši kot je položaj dobavitelja, zlasti nad 30-odstotnim pragom, večja je verjetnost, da je konkurenca med blagovnimi znamkami šibka, in večje je tveganje za konkurenco, ki izhaja iz zmanjšanja konkurence znotraj blagovne znamke.
- (111) Položaj konkurentov dobavitelja ima lahko dvojni pomen. Obstoj močnih konkurentov na splošno kaže, da vsakršno zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke, ki je lahko še zlasti pomembno v okviru izključne distribucije, odtehta zadostna konkurenca med blagovnimi znamkami. Toda če je število dobaviteljev na trgu dokaj omejeno in je njihov tržni položaj dokaj podoben glede na tržni delež, zmogljivost in distribucijsko mrežo, obstaja tveganje nedovoljenega dogovarjanja in/ali zmanjšanja konkurence. Izguba konkurence znotraj blagovne znamke lahko to tveganje poveča, zlasti če več dobaviteljev uporablja podobne distribucijske sisteme. Izključna distribucija različnih konkurenčnih izdelkov, se pravi, da različni dobavitelji imenujejo istega izključnega distributerja ali iste izključne distributerje na danem ozemlju, lahko še dodatno poveča tveganje nedovoljenega dogovarjanja in/ali zmanjšanja konkurence na ravni dobaviteljev in distributerjev. Če ima eden ali več distributerjev izključno pravico distribuiranja dveh ali več pomembnih konkurenčnih izdelkov na istem ozemlju, je lahko konkurenca med blagovnimi znamkami za zadevne blagovne znamke znatno omejena, zlasti v primeru linearnih veleprodajnih tarif. Večji kot je kumulativni tržni delež blagovnih znamk, ki jih distribuirajo izključni distributerji različnih blagovnih znamk, večje je tveganje nedovoljenega dogovarjanja in/ali zmanjšanja konkurence in bolj se bo zmanjšala konkurenca med blagovnimi znamkami. Če so eden ali več trgovcev na drobno izključni distributerji več blagovnih znamk, obstaja tveganje, da se znižanje veleprodajne cene enega dobavitelja za njegovo blagovno znamko ne bo prek nobenega izključnega trgovca na drobno preneslo na končnega potrošnika, saj bi se s tem zmanjšala prodaja in dobiček trgovcev na drobno, ustvarjena z drugimi blagovnimi znamkami. Zato bodo dobavitelji v primerjavi s stanjem brez izključne distribucije različnih konkurenčnih izdelkov manj spodbujeni k medsebojni cenovni konkurenci. Taki primeri kumulativnih učinkov so lahko razlog za odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, kadar so tržni deleži dobaviteljev in kupcev nižji od 30-odstotne mejne vrednosti iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (112) Vstopne ovire, ki lahko dobavitelje ovirajo pri ustvarjanju lastne integrirane distribucijske mreže ali iskanju drugih distributerjev, so manj pomembne pri

ocenjevanju morebitnih protikonkurenčnih učinkov izključne distribucije, zlasti v okviru deljene izključnosti. Do omejevanja dostopa drugim distributerjem ne pride, če se izključna distribucija ne kombinira z omejitvijo na prodajo ene blagovne znamke, ki distributerja obvezuje ali spodbuja, naj svoja naročila za določeno vrsto izdelka večinoma oddaja enemu dobavitelju. Čeprav omejitev na prodajo ene blagovne znamke od distributerja ne zahteva, da kupuje izdelke pri samem dobavitelju, lahko kombinacija izključne distribucije in omejitev na prodajo ene blagovne znamke drugim dobaviteljem oteži iskanje drugih distributerjev.

- (113) Omejevanje dostopa drugim distributerjem ni problematično, če dobavitelj, ki uporablja sistem izključne distribucije, imenuje veliko izključnih distributerjev na istem trgu in ti izključni distributerji niso omejeni pri prodaji drugim neimenovanim distributerjem. Omejevanje dostopa drugim distributerjem pa lahko postane problematično, če obstaja tržna moč na trgu nižje v prodajni verigi, zlasti v primeru zelo velikih ozemelj, kjer izključni distributer postane izključni kupec za celotni trg. Primer za to bi bila veriga supermarketov, ki postane edini distributer vodilne blagovne znamke na nacionalnem živilskem trgu prodaje na drobno. Omejevanje dostopa drugim distributerjem se lahko zaostri v primeru izključne distribucije različnih konkurenčnih izdelkov.
- (114) Moč kupca lahko prav tako poveča tveganje nedovoljenega dogovarjanja na strani kupca, če pomembni kupci, ki so lahko na istem ali na različnih ozemljih, enemu ali več dobaviteljem vsilijo dogovore o izključni distribuciji.
- (115) Ocenjevanje dinamike trga je pomembno, saj so lahko zaradi naraščajočega povpraševanja, spreminjajočih se tehnologij in spreminjajočih se tržnih položajev negativni učinki manj verjetni kot na zrelih trgih.
- (116) Raven trgovine je pomembna, saj se lahko morebitni negativni učinki med veleprodajno in maloprodajno ravno razlikujejo. Izključna distribucija se v glavnem uporablja pri distribuciji končnih izdelkov ali storitev. Izguba konkurence znotraj blagovne znamke je zlasti verjetna na maloprodajni ravni, če je združena z velikimi ozemlji, saj lahko imajo končni potrošniki pri pomembni blagovni znamki malo možnosti za izbiranje med distributerjem, ki ponuja visoko ceno / storitev visoke kakovosti, in distributerjem, ki ponuja nizko ceno / storitev nizke kakovosti.
- (117) Proizvajalec, ki trgovca na debelo izbere za svojega izključnega distributerja, to običajno stori za večje ozemlje, kot je na primer celotna država članica. Če lahko trgovec na debelo prodaja izdelke brez omejitev trgovcem na drobno nižje v prodajni verigi, ni verjetno, da bo prišlo do znatnih protikonkurenčnih učinkov. Morebitno izgubo konkurence znotraj blagovne znamke na veleprodajni ravni lahko zlahka odtehtajo izboljšanja učinkovitosti, dosežena v logistiki in promociji, zlasti če ima proizvajalec sedež v drugi državi članici. Vendar pa so možna tveganja za konkurenco med blagovnimi znamkami, ki jih povzroča izključna distribucija različnih konkurenčnih izdelkov, večja na veleprodajni kot na maloprodajni ravni. Če en trgovec na debelo postane izključni distributer večjega števila dobaviteljev, to ne pomeni le tveganja zmanjšanja konkurence med zadevnimi blagovnimi znamkami, ampak tudi večje tveganje omejevanja dostopa na veleprodajni ravni trgovine.
- (118) Pri oceni sistema izključne distribucije, po katerem dobavitelj izključno dodeli skupino odjemalcev enemu ali več kupcem, se upoštevajo isti dejavniki, kot so navedeni v odstavkih 100 do 117 teh smernic, poleg tega pa bi bilo treba upoštevati tudi smernice v nadaljevanju.

- (119) Kar zadeva izključno dodelitev ozemlja, je pri izključni dodelitvi skupine odjemalcev arbitraža s strani strank običajno težja. Ker ima vsak imenovani distributer svojo skupino odjemalcev, lahko poleg tega distributerji, ki jim ni bila izključno dodeljena nobena skupina odjemalcev, težko dobijo izdelek od dobavitelja. Posledično se zmanjša morebitna arbitraža s strani drugih distributerjev.
- (120) Sistem izključne distribucije, ki omejuje konkurenco v smislu člena 101(1), lahko kljub temu ustvari izboljšanja učinkovitosti, ki izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3), in se torej izvzame iz uporabe člena 101 na posamični podlagi.
- (121) Kot je navedeno v odstavku 112 teh smernic, do omejevanja dostopa drugim dobaviteljem verjetno ne bo prišlo, razen če se izključna distribucija kombinira z omejitvijo na prodajo ene blagovne znamke. Vendar se zdi, tudi če se izključna distribucija kombinira z omejitvijo na prodajo ene blagovne znamke, protikonkurenčno omejevanje dostopa drugim dobaviteljem malo verjetno, razen morda v primeru uporabe omejitve na prodajo ene blagovne znamke v gosti mreži izključnih distributerjev z majhnimi ozemlji ali v primeru kumulativnega učinka. V takem scenariju bi bilo treba uporabljati načela omejitve na prodajo ene blagovne znamke, navedena v oddelku 8.2.1 teh smernic. Toda če kombinacija izključne distribucije in omejitve na prodajo ene blagovne znamke ne povzroči znatnega omejevanja dostopa, lahko dejansko spodbudi konkurenco s povečanjem spodbud za izključnega distributerja, da osredotoči svoja prizadevanja na določeno blagovno znamko. Zato lahko, če ni takega znatnega učinka omejevanja dostopa, kombinacija izključne distribucije in omejitve na prodajo ene blagovne znamke izpolni pogoje iz člena 101(3) za celotno obdobje trajanja sporazuma, zlasti če se uporablja na veleprodajni ravni.
- (122) Kombinacija izključne distribucije in izključne oskrbe, ki od izključnih distributerjev zahteva, da si dobave blagovne znamke dobavitelja zagotovijo s kupovanjem neposredno pri dobavitelju, povečuje konkurenčna tveganja, povezana z zmanjšano konkurenco znotraj blagovne znamke in delitvijo trga, kar lahko zlasti omogoči cenovno diskriminacijo. Izključna distribucija že omejuje arbitražo s strani odjemalcev, saj omejuje število distributerjev in je običajno združena z omejitvami aktivne prodaje, naloženimi drugim distributerjem, za zaščito naložb izključnih distributerjev na izključnem ozemlju. Izključna oskrba dodatno odpravlja možno arbitražo s strani izključnih distributerjev, ki ne smejo kupovati pri drugih distributerjih v sistemu izključne distribucije. To krepi možnosti dobavitelja, da omeji konkurenco znotraj blagovne znamke z uporabo različnih prodajnih pogojev v škodo potrošnikov, razen če kombinacija izključne distribucije in izključne oskrbe omogoča, da se ustvari izboljšanja učinkovitosti, ki vodijo do nižjih cen.
- (123) Narava izdelka je lahko pomembna za oceno morebitnih protikonkurenčnih učinkov izključne distribucije. Ti učinki bodo manj izraziti v sektorjih, kjer je spletna prodaja bolj razširjena. Pomembna je tudi za oceno morebitnih učinkovitosti, tj. po ugotovitvi, da je prišlo do znatnega protikonkurenčnega učinka.
- (124) Izključna distribucija lahko povzroči učinkovitosti, zlasti če so potrebne naložbe distributerjev za zaščito ali oblikovanje podobe blagovne znamke ter za zagotavljanje storitev, ki povečujejo povpraševanje. Na splošno je argument o izboljšanih učinkovitosti najbolj prepričljiv pri novih izdelkih, kompleksnih izdelkih in izdelkih, katerih kakovost je težko oceniti pred potrošnjo (t. i. izdelki, ki se lahko ocenijo šele na podlagi izkušenj) ali celo po potrošnji (t. i. izdelki, pri katerih je pomembno

zaupanje). Poleg tega lahko izključna distribucija ustvari prihranke pri logističnih stroških zaradi ekonomije obsega pri prevozu in distribuciji.

- (125) Za izboljšanja učinkovitosti, ki so lahko rezultat deljene izključnosti, se lahko šteje, da odtehtajo morebitne negativne učinke, ki jih tak sistem lahko ustvari, če dobavitelj lahko dokaže, da je bilo število izključnih distributerjev določeno sorazmerno z dodeljenim ozemljem ali skupino odjemalcev tako, da se zagotovi določen obseg poslovanja, ki ohranja naložbena prizadevanja distributerjev.
- (126) Sistemi izključne distribucije, ki temeljijo na dodelitvi izključnih skupin odjemalcev, ki omejujejo konkurenco v smislu člena 101(1), lahko prav tako izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3) in se torej izvzamejo iz uporabe člena 101 na posamični podlagi. Izključna dodelitev odjemalcev lahko povzroči izboljšanja učinkovitosti, če so naložbe distributerjev potrebne za oblikovanje podobe blagovne znamke ali če morajo distributerji vlagati v, na primer, posebno opremo, spretnosti ali tehnično znanje in izkušnje, da bi se prilagodili zahtevam izključne skupine odjemalcev, ki jim je bila dodeljena, ali če te naložbe vodijo do ekonomije obsega ali dosega v logistiki (npr. z imenovanjem trgovca na drobno, ki se ukvarja z razpisi javnih uprav za računalnike ali pisarniški material). Amortizacijska doba teh naložb kaže, kako dolgo je sistem izključne distribucije, ki temelji na dodelitvi izključne skupine odjemalcev, lahko upravičen. Na splošno je utemeljitev izključne dodelitve odjemalcev najbolj prepričljiva pri novih ali kompleksnih izdelkih ter pri izdelkih, ki zahtevajo prilagajanje potrebam posameznega odjemalca. Opredeljive diferencirane potrebe so bolj verjetne pri polizdelkih, ki se prodajajo različnim vrstam poklicnih kupcev. Malo je verjetno, da bi dodelitev končnih potrošnikov povzročila izboljšanja učinkovitosti.
- (127) Primer izključne distribucije različnih konkurenčnih izdelkov na oligopolnem trgu

Na nacionalnem trgu končnega izdelka so štiri vodilna podjetja, katerih posamezni tržni deleži znašajo približno 20 %. Ta štiri vodilna podjetja na trgu prodajajo svoj izdelek prek izključnih distributerjev na maloprodajni ravni. Trgovci na drobno imajo določeno izključno ozemlje, ki ustreza mestu, v katerem imajo poslovalnico, ali okolišu v večjih mestih. Na večini ozemelj so štiri vodilna podjetja na trgu imenovala istega izključnega trgovca na drobno („izključna distribucija različnih konkurenčnih izdelkov“), ki se pogosto nahaja v središču mesta in je precej specializiran za ta izdelek. Preostalih 20 % nacionalnega trga sestavljajo mali lokalni proizvajalci, od katerih ima največji na nacionalnem trgu 5-odstotni tržni delež. Ti lokalni proizvajalci na splošno prodajajo svoje izdelke prek drugih trgovcev na drobno, zlasti ker izključni distributerji štirih največjih dobaviteljev na splošno ne kažejo posebnega zanimanja za prodajo manj znanih in cenejših blagovnih znamk. Na trgu je močna diferenciacija blagovnih znamk in izdelkov. Štiri vodilna podjetja na trgu imajo velike nacionalne oglaševalske kampanje in močne podobe blagovnih znamk, medtem ko obrobni proizvajalci svojih izdelkov ne oglašujejo na nacionalni ravni. Trg je precej zrel, s stabilnim povpraševanjem ter brez večjih inovacij na področju izdelkov in tehnologije. Izdelek je dokaj preprost.

Na takem oligopolnem trgu obstaja tveganje nedovoljenega dogovarjanja med štirimi vodilnimi podjetji na trgu. To tveganje se še okrepi z izključno distribucijo različnih konkurenčnih izdelkov. Konkurenca znotraj blagovne znamke je omejena z izključnostjo ozemlja. Konkurenca med štirimi vodilnimi blagovnimi znamkami je na maloprodajni ravni zmanjšana, ker en sam trgovec na drobno določa cene za vse štiri blagovne znamke na posameznem ozemlju. Izključna distribucija različnih

konkurenčnih izdelkov pomeni, da trgovec na drobno, če en proizvajalec zniža ceno za svojo blagovno znamko, ne bo želel prenesti tega znižanja cene na končnega potrošnika, saj bi to zmanjšalo njegovo prodajo in dobičke pri drugih blagovnih znamkah. Zato imajo proizvajalci manjši interes po medsebojni cenovni konkurenci. Cenovna konkurenca med blagovnimi znamkami obstaja predvsem z izdelki obrobni proizvajalcev, pri katerih je podoba blagovne znamke nizka. Argumenti o možni učinkovitosti pri (skupnih) izključnih distributerjih so omejeni, saj je izdelek dokaj preprost, nadaljnja prodaja ne zahteva nobenih posebnih naložb ali usposabljanja, oglaševanje pa se večinoma izvaja na ravni proizvajalcev.

Čeprav tržni delež vsakega od vodilnih podjetij na trgu ne presega praga, pogoji iz člena 101(3) morda ne bodo izpolnjeni in bo morda treba odvzeti skupinsko izjemo za sporazume, sklenjene z distributerji, katerih tržni delež na nabavnem trgu je manjši od 30 %.

(128) Primer izključne dodelitve odjemalcev

Podjetje je razvilo izpopolnjen škropilni sistem. Podjetje ima trenutno 40-odstotni tržni delež na trgu škropilnih sistemov. Ko je začelo prodajati izpopolnjeni škropilnik, je imelo 20-odstotni tržni delež pri starejšem izdelku. Namestitev nove vrste škropilnika je odvisna od vrste in namembnosti zgradbe, v katero se namesti (npr. pisarna, kemična tovarna ali bolnišnica). Podjetje je imenovalo več distributerjev za prodajo in namestitev izpopolnjenega škropilnika. Vsak distributer je moral usposobiti svoje uslužbence za splošne in posebne zahteve nameščanja izpopolnjenega škropilnika za določeno skupino odjemalcev. Podjetje je specializacijo distributerjev zagotovilo tako, da je vsakemu od njih dodelilo izključno skupino odjemalcev in prepovedalo aktivno prodajo izključnim skupinam odjemalcev drugih distributerjev. Po petih letih bodo lahko vsi izključni distributerji aktivno prodajali vsem skupinam odjemalcev, s čimer se bo končal sistem izključne dodelitve odjemalcev. Dobavitelj lahko takrat začne prodajati tudi novim distributerjem. Trg je precej dinamičen, z dvema nedavnima vstopoma in številnimi tehnološkimi novostmi. Konkurenti, katerih tržni deleži se gibljejo med 25 % in 5 %, prav tako nadgrajujejo svoje izdelke.

Ker je izključnost časovno omejena in distributerjem pomaga povrniti njihove naložbe ter koncentrirati prodajo najprej na določeno skupino strank, da pridobijo potrebno znanje, in ker se zdijo morebitni protikonkurenčni učinki na dinamičnem trgu omejeni, bodo pogoji iz člena 101(3) verjetno izpolnjeni.

4.6.2. *Sistemi izključne distribucije*

4.6.2.1. Opredelitev sistemov izključne distribucije

- (129) Kot je opredeljeno v členu 1(1)(f) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se dobavitelj pri sistemu selektivne distribucije zaveže, da bo prodajal pogodbeno blago ali storitve, bodisi neposredno bodisi posredno, samo distributerjem, izbranim na podlagi določenih meril, ti distributerji pa se zavežejo, da takega blaga ali storitev ne bodo prodajali nepooblaščenim distributerjem na ozemlju, ki ga je dobavitelj določil za uporabo tega sistema.
- (130) Merila, ki jih dobavitelj uporablja za izbiro distributerjev, so lahko kvalitativna in/ali kvantitativna. Kvalitativna merila so objektivna merila, ki jih zahteva narava izdelka, kot so usposabljanje prodajalcev, storitve, ki se zagotavljajo na prodajnem mestu, in

prodaja skupine izdelkov⁵². Kvantitativna merila bolj neposredno omejujejo potencialno število trgovcev s tem, da na primer zahtevajo najmanjši ali največji obseg prodaje ali določajo število trgovcev. Ta merila je mogoče med trajanjem sporazuma o selektivni distribuciji spreminjati.

- (131) Sistemi selektivne distribucije so primerljivi s sistemi izključne distribucije, saj prav tako omejujejo število pooblaščenih distributerjev in možnosti nadaljnje prodaje. Od izključne distribucije se razlikujejo po tem, da je število trgovcev omejeno na podlagi posebnih meril za izbor. Druga razlika glede na izključno distribucijo je, da omejitev nadaljnje prodaje v povezavi s selektivno distribucijo ni omejitev aktivne prodaje na izključno ozemlje ali izključni skupini odjemalcev, ampak omejitev aktivne in pasivne prodaje nepooblaščenim distributerjem, zaradi česar so lahko kupci samo pooblašчени distributerji in končni odjemalci.

4.6.2.2. Uporaba člena 101 za sisteme selektivne distribucije

- (132) Morebitna konkurenčna tveganja sistemov selektivne distribucije so zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke in, zlasti v primeru kumulativnega učinka, omejevanje dostopa nekaterim vrstam distributerjev, pa tudi zmanjšanje konkurence in morda omogočanje nedovoljenega dogovarjanja med kupci zaradi omejevanja njihovega števila.
- (133) Ocena morebitnih protikonkurenčnih učinkov selektivne distribucije bi se morala najprej osredotočiti na skladnost sistema selektivne distribucije s členom 101(1). V ta namen je treba vzpostaviti razlikovanje med izključno kvalitativno selektivno distribucijo in kvantitativno selektivno distribucijo.
- (134) Izključno kvalitativna selektivna distribucija, pri kateri se trgovci izberejo samo na podlagi objektivnih meril, ki jih zahteva narava izdelka, ne omejuje neposredno števila trgovcev. Če so izpolnjeni trije pogoji, ki jih je Sodišče določilo v sodbi v zadevi *Metro*⁵³ (t. i. „merila Metro“), se na splošno šteje, da izključno kvalitativna selektivna distribucija ne spada na področje uporabe člena 101(1), saj je mogoče sklepati, da je omejitev konkurence znotraj blagovne znamke, ki je povezana s selektivno distribucijo, izravnana s povečanjem konkurence glede kakovosti med blagovnimi znamkami⁵⁴. Prvič, narava zadevnega blaga ali storitev mora zahtevati sistem selektivne distribucije. To pomeni, da mora biti tak sistem ob upoštevanju narave zadevnega izdelka legitimna zahteva za ohranitev njegove kakovosti in zagotovitev njegove pravilne uporabe. Na primer, sistem selektivne distribucije, ki ne spada na področje uporabe člena 101(1), se lahko uporablja za visokokakovostne ali visokotehnološke izdelke⁵⁵. Uporaba sistema selektivne distribucije je lahko

⁵² Glej na primer sodbo v zadevi *Groupement d'achat Édouard Leclerc/Komisija*, T-88/92, EU:T:1996:192, točka 125 in naslednje.

⁵³ Glej sodbe v zadevi *NV L'Oréal in SA L'Oréal/PVBA*, 31/80, EU:C:1980:289, točki 15 in 16; zadevi *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG/Komisija* („Metro I“), 26/76, EU:C:1977:167, točki 20 in 21; zadevi *Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS/Président de l'Autorité de la concurrence*, C-439/09, EU:C:2011:649, točka 41; zadevi *Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, točka 24.

⁵⁴ Glej sodbe v zadevi *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG/Komisija* („Metro I“), 26/76, EU:C:1977:167, točke 20–22; zadevi *Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG/Komisija*, 107/82, EU:C:1983:293, točke 33, 34 in 73; zadevi *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG/Komisija* („Metro II“), 75/84, EU:C:1986:399, točka 45; zadevi *Groupement d'achat Édouard Leclerc/Komisija*, T-88/92, EU:T:1996:192, točka 106.

⁵⁵ Sodbe v zadevi *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG/Komisija* („Metro I“), 26/76, EU:C:1977:167; zadevi *Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG/Komisija*, 107/82, EU:C:1983:293.

potrebna tudi za luksuzno blago. Kakovost takega blaga lahko izhaja ne le iz lastnosti materiala, ampak tudi iz občutka luksuza, povezanega z njim. Zato je za ohranjanje njegove kakovosti morda potrebna vzpostavitev sistema selektivne distribucije, katerega namen je zagotoviti, da bo blago prikazano na način, ki prispeva k ohranjanju tega občutka luksuza⁵⁶. Drugič, preprodajalci morajo biti izbrani na podlagi objektivnih kvalitativnih meril, ki so enaka za vse potencialne preprodajalce in se ne uporabljajo diskriminatorno. Čeprav sodna praksa ne zahteva, da so s kvalitativnimi merili seznanjeni vsi potencialni preprodajalci, lahko taka preglednost poveča verjetnost izpolnjevanja meril Metro⁵⁷. Tretjič, določena merila ne smejo presegati tistega, kar je potrebno⁵⁸.

- (135) Ocena selektivne distribucije v skladu s členom 101(1) zahteva tudi ločeno analizo vsake potencialno omejevalne klavzule sporazuma na podlagi meril Metro⁵⁹. To pomeni zlasti ugotovitev, ali je omejevalna klavzula sorazmerna glede na cilj, ki se uresničuje s sistemom selektivne distribucije, in ali presega tisto, kar je potrebno za doseganje tega cilja⁶⁰. Nedopustne omejitve verjetno ne bodo izpolnjevale takih zahtev. Nasprotno, na primer, prepoved uporabe spletnih platform tretjih oseb na prepoznaven način, ki jo naloži dobavitelj luksuznega blaga svojim pooblaščenim distributerjem, se lahko šteje za primerno, če pooblaščenim distributerjem omogoča, da oglašujejo prek interneta na platformah tretjih oseb in da uporabljajo spletne iskalnike, tako da odjemalci običajno lahko najdejo spletno ponudbo pooblaščenih distributerjev z uporabo takih iskalnikov, in ne presega tistega, kar je potrebno za ohranitev luksuzne podobe takega blaga⁶¹. V tem primeru ne spada na področje uporabe člena 101(1) in nadaljnja analiza ni potrebna.
- (136) Tudi če ne izpolnjujejo meril Metro, se za sisteme kvalitativne in/ali kvantitativne selektivne distribucije lahko uporablja varni pristan, če tržna deleža dobavitelja in kupca vsak posebej ne presega 30 % in sporazum ne vsebuje nedopustnih omejitev⁶². Ugodnost izjeme se ne izgubi, če je selektivna distribucija združena z drugimi dopustnimi vertikalnimi omejitvami, kot je prepoved konkurence. Skupinska izjema se uporablja ne glede na naravo zadevnega izdelka in naravo meril za izbor. Kadar pa lastnosti izdelka ne zahtevajo selektivne distribucije⁶³ ali uporabljenih meril, na primer zahteve, da morajo imeti distributerji eno ali več klasičnih prodajaln

⁵⁶ Glej sodbo v zadevi Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, točke 25–29.

⁵⁷ Glej po analogiji tudi sodbo v zadevi Auto 24 SARL/Jaguar Land Rover France SAS, C-158/11, EU:C:2012:351.

⁵⁸ Glej sodbe v zadevi NV L'Oréal in SA L'Oréal/PVBA, 31/80, EU:C:1980:289, točki 15 in 16; zadevi Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG/Komisija („Metro I“), 26/76, EU:C:1977:167, točki 20 in 21; zadevi Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG/Komisija, 107/82, EU:C:1983:293, točka 35; zadevi Société d'Hygiène Dermatologique de Vichy/Komisija, T-19/91, EU:T:1992:28, točka 65.

⁵⁹ Glej odstavek 134 teh smernic.

⁶⁰ Glej sodbo v zadevi Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, točka 43 in naslednje.

⁶¹ Glej sodbo v zadevi Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, točka 43 in naslednje ter zlasti točka 67.

⁶² Glej sodbo v zadevi Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS/Président de l'Autorité de la concurrence, C-439/09, EU:C:2011:649; glej po analogiji tudi sodbo v zadevi Auto 24 SARL/Jaguar Land Rover France SAS, C-158/11, EU:C:2012:351.

⁶³ Glej na primer sodbi Splošnega sodišča v zadevi Groupement d'achat Édouard Leclerc/Komisija, T-19/92, EU:T:1996:190, točke 112 do 123, in zadevi Groupement d'achat Édouard Leclerc/Komisija, T-88/92, EU:T:1996:192, točke 106 do 117, ter sodno prakso, navedeno v prejšnji opombi.

ali da morajo ponujati posebne storitve, tak sistem distribucije na splošno ne povzroči zadostnega izboljšanja učinkovitosti, da bi odtehtal znatno zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke. Kadar se pojavijo znatni protikonkurenčni učinki, bo ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume verjetno odvzeta.

- (137) V preostanku tega oddelka so smernice za posamično oceno sistemov selektivne distribucije, ki ne izpolnjujejo meril Metro in niso zajeti z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ali v primeru kumulativnih učinkov, ki izhajajo iz vzporednih mrež selektivne distribucije na istem trgu.
- (138) Tržni položaj dobavitelja in njegovih konkurentov je ključnega pomena pri ocenjevanju morebitnih protikonkurenčnih učinkov, saj je lahko izguba konkurence znotraj blagovne znamke problematična samo, če je konkurenca med blagovnimi znamkami omejena. Močnejši kot je položaj dobavitelja, zlasti nad pragom 30 %, večje je tveganje za konkurenco, ki izhaja iz večje izgube konkurence znotraj blagovne znamke. Drug pomemben dejavnik je število mrež selektivne distribucije na istem trgu. Če selektivno distribucijo uporablja samo en dobavitelj na trgu, kvantitativna selektivna distribucija običajno ne povzroči neto negativnih učinkov. Vendar v praksi selektivno distribucijo pogosto uporablja več dobaviteljev na določenem trgu.
- (139) Položaj konkurentov ima lahko dvojni pomen. Na eni strani obstoj močnih konkurentov na splošno kaže, da zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke, ki je lahko še zlasti pomembno v okviru izključne distribucije, odtehta zadostna konkurenca med blagovnimi znamkami. Na drugi strani pa se lahko v primeru kumulativnega učinka, ko večina vodilnih dobaviteljev na trgu uporablja selektivno distribucijo, omejuje dostop nekaterim vrstam distributerjev (tj. diskontnim hišam). Nevarnost omejevanja dostopa za učinkovitejše distributerje je večja pri selektivni kot pri izključni distribuciji, glede na omejitev prodaje nepooblaščenim trgovcem pri selektivni distribuciji. Namen te omejitve je doseči zaprtost sistemov selektivne distribucije, ki samo pooblaščenim distributerjem, ki izpolnjujejo merila, omogočajo dostop do izdelkov, medtem ko nepooblaščenim trgovcem onemogočajo nabavo izdelkov. Zato je selektivna distribucija še zlasti primerna za izogibanje pritisku diskontnih hiš (bodisi klasičnih distributerjev ali distributerjev, ki poslujejo le na spletu) na marže proizvajalca in tudi marže pooblaščenih distributerjev. Omejevanje dostopa za take oblike distribucije, ne glede na to, ali ga povzroča kumulativna uporaba selektivne distribucije ali uporaba selektivne distribucije s strani enega samega dobavitelja s tržnim deležem, večjim od 30 %, zmanjšuje možnosti potrošnikov za izkoriščanje posebnih ugodnosti, ki jih te oblike distribucije omogočajo, kot so nižje cene, večja preglednost in širši dostop do izdelkov.
- (140) Če se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporablja za posamezne mreže selektivne distribucije, se lahko v primeru kumulativnih učinkov razmisli o odvzemu ugodnosti skupinske izjeme ali prenehanjem uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Vendar pa do težave v zvezi s kumulativnimi učinki verjetno ne bo prišlo, če tržni delež, ki ga pokriva selektivna distribucija, ni večji od 50 %. Prav tako verjetno ne bo prišlo do pomislekov v zvezi s konkurenco, če je delež pokritosti trga večji od 50 %, vendar je skupni tržni delež petih največjih dobaviteljev manjši od 50 %. Če sta tako delež petih največjih dobaviteljev kot tržni delež, ki ga pokriva selektivna distribucija, večja od 50 %, se lahko ocena razlikuje glede na to, ali vseh pet največjih dobaviteljev uporablja selektivno distribucijo ali ne. Močnejši kot je položaj konkurentov, ki ne uporabljajo selektivne distribucije,

manj verjetno je omejevanje dostopa drugim distributerjem. Pomisleki v zvezi s konkurenco se lahko pojavijo, če vseh pet največjih dobaviteljev uporablja selektivno distribucijo. Temu bi bilo tako zlasti v primeru, če sporazumi, ki jih sklenejo največji dobavitelji, vsebujejo kvantitativna merila za izbor, ki neposredno omejujejo število pooblaščenih trgovcev, ali če uporabljena kvalitativna merila omejujejo dostop za nekatere oblike distribucije, kot je zahteva po eni ali več klasičnih prodajalnah ali ponujanju posebne storitve, ki se običajno lahko ponuja samo pri določeni obliki distribucije. Pogoji iz člena 101(3) na splošno verjetno ne bodo izpolnjeni, če sistemi selektivne distribucije, ki prispevajo h kumulativnemu učinku, preprečujejo dostop do trga novim distributerjem, sposobnim ustrezno prodajati zadevne izdelke. Zlasti končni potrošniki verjetno ne bodo imeli koristi od izboljšanj učinkovitosti, če distribucijski sistemi vključujejo samo nekatere obstoječe kanale, medtem ko s trga izključujejo diskontne hiše ali distributerje, ki poslujejo le na spletu, ki potrošnikom ponujajo nižje cene. Pri bolj posrednih oblikah kvantitativne selektivne distribucije, ki izhajajo na primer iz kombinacije izključno kvalitativnih meril za izbor in zahteve, da morajo trgovci doseči minimalni obseg letnih nakupov, obstaja manjša verjetnost, da bodo povzročile neto negativne učinke, če tak obseg ne predstavlja znatnega deleža trgovčevega skupnega prometa, doseženega z zadevno vrsto izdelkov, in ne presega tistega, kar je potrebno, da lahko dobavitelj amortizira svojo naložbo, vezano na posamezno poslovno razmerje, in/ali realizira ekonomijo obsega pri distribuciji. Na splošno se šteje, da dobavitelj s tržnim deležem, ki ne presega 5 %, ne prispeva bistveno h kumulativnemu učinku.

- (141) Vstopne ovire so večinoma pomembne v primeru omejevanja dostopa do trga za nepooblaščen distributerje. Vstopne ovire bi lahko bile znatne, če selektivno distribucijo uporabljajo proizvajalci izdelkov z blagovno znamko, saj distributerji, izključeni iz sistema selektivne distribucije, na splošno potrebujejo veliko časa in precejšnje naložbe za uvedbo svojih blagovnih znamk ali nakup konkurenčnih izdelkov druge.
- (142) Kupna moč lahko poveča tveganje nedovoljenega dogovarjanja med distributerji. Distributerji, ki imajo močan položaj na trgu, lahko spodbudijo dobavitelje k uporabi selektivnih meril, katerih namen je omejiti dostop novim in učinkovitejšim distributerjem na trg. Posledično lahko kupna moč znatno spremeni analizo morebitnih protikonkurenčnih učinkov selektivne distribucije. Do omejevanja dostopa učinkovitejšim distributerjem do trga lahko pride zlasti tam, kjer močna organizacija trgovcev dobavitelju naloži merila za izbor, katerih namen je omejiti distribucijo v korist njenih članov.
- (143) Člen 5(1)(c) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da dobavitelj ne sme naložiti obveznosti, ki bi pooblaščenim distributerjem neposredno ali posredno preprečevala prodajanje blagovnih znamk določenih konkurenčnih dobaviteljev. Namen te določbe je izrecno preprečiti horizontalno nedovoljeno dogovarjanje, katerega namen je izključiti določene blagovne znamke s tem, da vodilni dobavitelji ustvarijo selektivno skupino blagovnih znamk. Taka obveznost zelo verjetno ne more biti izvzeta, če tržni delež petih največjih dobaviteljev znaša 50 % ali več, razen če noben od dobaviteljev, ki nalagajo tako obveznost, ni med petimi največjimi dobavitelji na trgu.
- (144) Pomisleki v zvezi s konkurenco, povezani z omejevanjem dostopa drugih dobaviteljev, se običajno ne pojavijo, dokler se drugim dobaviteljem ne prepreči, da uporabljajo iste distributerje, kot na primer, kadar se selektivna distribucija kombinira z omejitvijo na prodajo ene blagovne znamke. V primeru goste mreže

pooblaščenih distributerjev ali v primeru kumulativnega učinka lahko kombinacija selektivne distribucije in prepovedi konkurence pomeni nevarnost omejevanja dostopa za druge dobavitelje. V takem primeru se uporabljajo načela iz oddelka 2.1 teh smernic o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke. Če selektivna distribucija ni kombinirana s prepovedjo konkurence, lahko omejevanje dostopa konkurenčnim dobaviteljem na trg še vedno povzroča pomisleke, če vodilni dobavitelji ne uporabljajo samo izključno kvalitativnih meril za izbor, ampak svojim distributerjem naložijo še nekatere dodatne obveznosti, kot je obveznost, da za dobaviteljeve izdelke na policah rezervirajo določen minimalni prostor ali da zagotovijo, da distributerjeva prodaja dobaviteljevih izdelkov doseže določen minimalni delež distributerjevega skupnega prometa. Do take težave verjetno ne bo prišlo, če tržni delež, ki ga pokriva selektivna distribucija, ne presega 50 % ali, če je ta delež pokritosti presežen, če tržni delež petih največjih dobaviteljev ne presega 50 %.

- (145) Ocenjevanje dinamike trga je pomembno, saj so lahko zaradi naraščajočega povpraševanja, spreminjajočih se tehnologij in spreminjajočih se tržnih položajev negativni učinki manj verjetni kot na zrelih trgih.
- (146) Selektivna distribucija je lahko učinkovita, če vodi do prihrankov pri logističnih stroških zaradi ekonomije obsega pri prevozu, kar se lahko zgodi ne glede na naravo izdelka (glej odstavek 14(g) teh smernic). Vendar pa je taka učinkovitost pri sistemih selektivne distribucije običajno le zanemarljiva. Za oceno, ali je selektivna distribucija upravičena za pomoč pri reševanju problema neupravičenega okoriščanja med distributerji (glej odstavek 14(b) teh smernic) ali za pomoč pri ustvarjanju ali ohranjanju podobe blagovne znamke (glej odstavek 14(h) teh smernic), je pomembna narava izdelka. Na splošno je bolj verjetno, da bo uporaba selektivne distribucije za doseganje teh vrst izboljšanj učinkovitosti upravičena pri novih izdelkih, kompleksnih izdelkih ali izdelkih, katerih kakovost je težko oceniti pred potrošnjo (t. i. izdelki, ki se lahko ocenijo šele na podlagi izkušenj) ali celo po potrošnji (t. i. izdelki, pri katerih je pomembno zaupanje). Kombinacija selektivne distribucije in klavzule o lokaciji za zaščito pooblaščenega distributerja pred konkurenco drugih pooblaščenih distributerjev, ki odprejo prodajalno v njegovi bližini, lahko zlasti izpolni pogoje iz člena 101(3), če je kombinacija nujna za zaščito znatnih in na zadevni poslovni odnos vezanih naložb, ki jih izvede pooblaščen distributer (glej odstavek 14(e) teh smernic). Da se zagotovi uporaba najšibkejše protikonkurenčne omejitve, je pomembno oceniti, ali se lahko enaka izboljšanja učinkovitosti dosežejo s primerljivimi stroški z, na primer, zahtevami, ki se nanašajo samo na storitev.
- (147) Primer kvantitativne selektivne distribucije

Na trgu trajnega potrošnega blaga proizvajalec blagovne znamke A, ki je vodilno podjetje na trgu s 35-odstotnim tržnim deležem, prodaja svoj izdelek končnim potrošnikom prek sistema selektivne distribucije. Za vstop v sistem obstaja več meril. V prodajalni mora biti zaposleno usposobljeno osebje, zagotavljati mora predprodajne storitve, v prodajalni mora biti prodaji izdelka in podobnih visokotehnoloških izdelkov namenjeno posebno območje in prodajalna mora prodajati velik izbor dobaviteljevih modelov in jih razstaviti tako, da pritegnejo kupce. Poleg tega je število trgovcev na drobno, ki se lahko sprejmejo v sistem, neposredno omejeno z določitvijo največjega števila trgovcev na drobno na število prebivalcev v posamezni provinci ali na posameznem mestnem območju. Proizvajalec A ima na tem trgu šest konkurentov. Proizvajalci blagovnih znamk B, C in D so njegovi največji konkurenti s tržnimi deleži 25 %, 15 % oziroma 10 %, medtem ko imajo drugi proizvajalci manjše tržne

delež. Proizvajalec A je edini proizvajalec, ki uporablja selektivno distribucijo. Selektivni distributerji blagovne znamke A vedno prodajajo še nekaj konkurenčnih blagovnih znamk. Vendar pa se konkurenčne blagovne znamke prav tako široko prodajajo v prodajalnah, ki niso v sistemu selektivne distribucije proizvajalca A. Obstajajo različni kanali distribucije: blagovni znamki B in C se na primer prodajata v večini izbranih prodajaln proizvajalca A, ob tem pa še v drugih prodajalnah, ki zagotavljajo visokokakovostno storitev, in v hipermarketih. Blagovna znamka D se večinoma prodaja v prodajalnah, ki prodajajo visokokakovostne storitve. Tehnologija se na tem trgu razvija dokaj hitro in glavni dobavitelji z oglaševanjem vzdržujejo podobo visoke kakovosti za svoje izdelke.

Na tem trgu selektivna distribucija pokriva 35-odstotni delež. Na konkurenco med blagovnimi znamkami sistem selektivne distribucije proizvajalca A nima neposrednega vpliva. Konkurenca znotraj blagovne znamke A se lahko zmanjša, vendar imajo potrošniki dostop do trgovcev na drobno, ki ponujajo storitev nizke kakovosti / nizko ceno za blagovni znamki B in C, ki imata primerljivo podobo, kar zadeva kakovost, kot blagovna znamka A. Poleg tega dostop do trgovcev na drobno, ki ponujajo storitev visoke kakovosti, za druge blagovne znamke ni omejen, saj ni omejitve glede zmogljivosti izbranih distributerjev za prodajo konkurenčnih blagovnih znamk, kvantitativna omejitev števila distributerjev za blagovno znamko A pa drugim trgovcem na drobno, ki ponujajo storitev visoke kakovosti, omogoča nemoteno distribucijo konkurenčnih blagovnih znamk. Glede na obveznosti v zvezi s storitvami in izboljšanja učinkovitosti, ki jih bodo te verjetno zagotovile, ter na omejeni učinek na konkurenco znotraj blagovne znamke bodo v tem primeru pogoji iz člena 101(3) verjetno izpolnjeni.

(148) Primer selektivne distribucije s kumulativnimi učinki

Na trgu določenega športnega izdelka je sedem proizvajalcev, katerih tržni deleži znašajo 25 %, 20 %, 15 %, 15 %, 10 %, 8 % oziroma 7 %. Pet največjih proizvajalcev svoje izdelke distribuira s kvantitativno selektivno distribucijo, medtem ko najmanjša dva uporabljata drugačni obliki distribucijskih sistemov, zaradi česar selektivna distribucija pokriva 85-odstotni delež. Vsi proizvajalci imajo enotna merila za dostop do sistemov selektivne distribucije: distributerji morajo imeti eno ali več klasičnih prodajaln, ki morajo imeti usposobljeno osebje in zagotavljati predprodajne storitve, v prodajalni morajo imeti posebno območje, namenjeno prodaji izdelka, in določena je minimalna velikost tega območja. Prodajalna mora prodajati širok nabor izdelkov zadevne blagovne znamke in izdelek razstaviti na privlačen način, biti mora v trgovski ulici in izdelek mora predstavljati vsaj 30 % skupnega prometa prodajalne. Na splošno je isti distributer pooblaščen za vseh pet blagovnih znamk. Blagovni znamki, ki ne uporabljata selektivne distribucije, se običajno prodajata pri manj specializiranih trgovcih na drobno, ki ponujajo manj kakovostne storitve. Povpraševanje in ponudba na trgu sta stabilna in obstaja močna diferenciacija izdelkov, pri čemer je pomembna podoba blagovne znamke. Pet vodilnih podjetij na trgu ima močne podobe blagovnih znamk, ki so jih dosegli z oglaševanjem in sponzoriranjem, medtem ko imata manjša proizvajalca strategijo cenejših izdelkov brez močne podobe blagovne znamke.

Na tem trgu splošne diskontne hiše in distributerji, ki poslujejo le na spletu, nimajo dostopa do petih vodilnih blagovnih znamk. Razlog za to je, da zahteva, da izdelek predstavlja vsaj 30 % dejavnosti distributerjev, ter merila, ki veljajo za predstavitev, in pravilo o predprodajnih storitvah izključujejo večino diskontnih hiš iz mreže pooblaščenih distributerjev. Poleg tega zahteva po eni ali več klasičnih prodajalnah iz

mreže izključuje distributerje, ki poslujejo le na spletu. Zaradi tega potrošniki nimajo druge izbire, kot da pet vodilnih blagovnih znamk kupujejo v prodajalnah, ki ponujajo storitev visoke kakovosti / visoko ceno. To povzroča zmanjšano konkurenco med petimi vodilnimi blagovnimi znamkami. Dejstvo, da je dve najmanjši blagovni znamki mogoče kupovati v prodajalnah, ki ponujajo storitev nizke kakovosti / nizko ceno, tega ne odtehta, saj je podoba petih vodilnih blagovnih znamk na trgu veliko boljša. Konkurenca med blagovnimi znamkami je prav tako omejena z izključno distribucijo različnih konkurenčnih izdelkov. Čeprav obstaja določena stopnja konkurence znotraj blagovne znamke in število distributerjev ni neposredno omejeno, so merila za sprejetje dovolj stroga, da vodijo v majhno število distributerjev za pet vodilnih blagovnih znamk na vsakem ozemlju.

Izboljšanja učinkovitosti, povezana s takimi sistemi kvantitativne selektivne distribucije, so majhna: izdelek ni zelo kompleksen in ne upravičuje posebej visoke storitve. Če proizvajalci ne morejo dokazati, da obstajajo jasna izboljšanja učinkovitosti, povezana z njihovim sistemom selektivne distribucije, bo skupinsko izjemo verjetno treba odvzeti zaradi obstoja kumulativnih omejevalnih učinkov, katerih posledici sta manjša izbira in višje cene za potrošnike.

4.6.3. *Franšizing*

- (149) Franšizni sporazumi vsebujejo licence za pravice intelektualne lastnine, zlasti v zvezi z blagovnimi znamkami ali znaki ter tehničnim znanjem in izkušnjami za uporabo in distribucijo blaga ali storitev. Poleg licence za pravice intelektualne lastnine dajalec franšize običajno za čas trajanja sporazuma uporabniku franšizne pravice zagotavlja komercialno ali tehnično pomoč. Licenca in pomoč sta sestavna elementa poslovne metode, ki je predmet franšize. Uporabnik franšizne pravice navadno plača dajalcu franšize franšizno provizijo za uporabo določene poslovne metode. Franšizing lahko dajalcu franšize omogoči, da z omejenimi naložbami vzpostavi enotno mrežo za distribucijo svojih izdelkov. Franšizni sporazumi poleg zagotavljanja poslovne metode običajno vsebujejo tudi kombinacijo različnih vertikalnih omejitev v zvezi z izdelki, ki se distribuirajo, zlasti selektivno distribucijo, prepoved konkurence, izključno distribucijo ali njihove blažje oblike.
- (150) Franšizing (z izjemo industrijskih franšiznih sporazumov) predstavlja nekatere posebne značilnosti, kot so uporaba enotnega poslovnega imena, uporaba enotnih poslovnih metod (vključno z licenciranjem pravic intelektualne lastnine) in plačilo licenčnine v zameno za zagotovljene ugodnosti. Glede na te posebnosti se za določbe, nujno potrebne za delovanje takih distribucijskih sistemov, lahko šteje, da ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). To se na primer nanaša na omejitve, ki preprečujejo, da bi tehnično znanje in izkušnje ter pomoč, ki jih zagotavlja dajalec franšize, koristili njegovim konkurentom⁶⁴, in prepoved konkurence, kar zadeva blago ali storitve, ki jih kupi uporabnik franšizne pravice ter so potrebni za ohranjanje skupne identitete in ugleda franšizne mreže. V slednjem primeru je trajanje prepovedi konkurence nepomembno, če ne presega trajanja samega franšiznega sporazuma.

⁶⁴ Glej sodbo v zadevi Pronuptia de Paris GmbH/Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis, 161/84, EU:C:1986:41, točka 16.

- (151) Franšizni sporazumi so zajeti z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če tako dobaviteljev kot kupčev tržni delež ne presega 30 %⁶⁵. Licenciranje pravic intelektualne lastnine, vsebovanih v franšiznih sporazumih, je obravnavano v odstavkih 67 do 82 teh smernic. Vertikalne omejitve, vsebovane v franšiznih sporazumih, bodo ocenjene v skladu s pravili, ki se uporabljajo za distribucijski sistem, ki je najtesneje povezan z naravo določenega franšiznega sporazuma. Na primer, franšizni sporazum, ki povzroča zaprto mrežo, ker člani ne smejo prodajati nečlanom, se oceni na podlagi pravil, ki se uporabljajo za selektivno distribucijo. Nasprotno se franšizni sporazum, ki zagotavlja izključnost ozemlja in zaščito pred aktivno prodajo s strani drugih uporabnikov franšizne pravice, oceni na podlagi pravil, ki se uporabljajo za izključno distribucijo.
- (152) Franšizni sporazumi, ki vključujejo nedopustne omejitve, vključno z vzdrževanjem cen za nadaljnjo prodajo⁶⁶, niso zajeti z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Sporazumi, ki niso zajeti z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, zahtevajo posamično oceno na podlagi člena 101. Pri oceni bi bilo treba upoštevati, da pomembnejši kot je prenos tehničnega znanja in izkušenj, verjetneje je, da vertikalne omejitve ustvarjajo izboljšanja učinkovitosti in/ali so nujne za zaščito tehničnega znanja in izkušenj ter torej izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3).
- (153) Primer franšizinga

Proizvajalec je razvil nov koncept za prodajo sladkornih izdelkov v tako imenovanih zabavnih prodajalnah, kjer lahko sladkorne izdelke obarvajo glede na željo potrošnikov. Proizvajalec sladkornih izdelkov je razvil tudi stroje za barvanje sladkornih izdelkov in proizvaja tekočine za barvanje. Kakovost in svežina tekočine sta bistveni za proizvodnjo dobrih sladkornih izdelkov. Proizvajalec je s svojimi sladkornimi izdelki dosegel tržni uspeh s pomočjo številnih lastnih prodajaln na drobno, ki vse poslujejo pod istim trgovskim imenom in z enotno zabavno podobo (npr. enoten slog prodajaln in skupno oglaševanje). Da bi proizvajalec sladkornih izdelkov razširil prodajo, je uvedel sistem franšizinga. Za zagotavljanje enotne kakovosti izdelkov in podobe prodajaln morajo uporabniki franšizne pravice kupovati sladkorne izdelke, tekočino in stroj za barvanje pri proizvajalcu, delovati pod istim trgovskim imenom, plačati franšizno provizijo, prispevati k skupnemu oglaševanju in zagotoviti zaupnost operativnega priročnika, ki ga je pripravil dajalec franšize. Poleg tega lahko uporabniki franšizne pravice prodajajo samo na s pogodbo določenih prodajnih mestih končnim uporabnikom ali drugim uporabnikom franšizne pravice. V svojih prodajalnah ne smejo prodajati drugih sladkornih izdelkov. Dajalec franšize ne sme imenovati drugega uporabnika franšizne pravice niti sam odpreti prodajalne na drobno na ozemlju, določenem v pogodbi. Dajalec franšize je prav tako zavezan k posodabljanju in nadaljnjemu razvijanju svojih izdelkov, poslovnih načrtov in operativnega priročnika, vse te izboljšave pa mora dati na voljo vsem uporabnikom franšizne pravice. Franšizni sporazumi se sklenejo za 10 let.

Trgovci na drobno, ki prodajajo sladkorne izdelke, te kupujejo na nacionalnem trgu pri nacionalnih proizvajalcih, ki nudijo nacionalne okuse, ali pri trgovcih na debelo, ki ob tem, da prodajajo sladkorne izdelke nacionalnih proizvajalcev, uvažajo tudi sladkorne izdelke tujih proizvajalcev. Na zadevnem trgu izdelki dajalca franšize konkurirajo

⁶⁵ Glej tudi odstavke 86 do 95, zlasti odstavek 92.

⁶⁶ Glej sodbo v zadevi Pronuptia de Paris GmbH/Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis, 161/84, EU:C:1986:41, točka 23.

številnim nacionalnim in mednarodnim blagovnim znamkam sladkornih izdelkov, ki jih ponekod proizvajajo veliki proizvajalci različnih živil. Tržni delež dajalca franšize za stroje za barvanje živil je manjši od 10 %. Dajalec franšize ima 30-odstotni tržni delež na trgu sladkornih izdelkov, ki se prodajo trgovcem na drobno. Obstaja veliko prodajnih mest za sladkorne izdelke v obliki trafik, trgovcev na drobno, ki prodajajo hrano, kavarn in specializiranih prodajaln za sladkorne izdelke.

Za večino obveznosti iz franšiznih sporazumov se lahko šteje, da so potrebne za varstvo pravic intelektualne lastnine ali ohranjanje skupne identitete in ugleda franšizne mreže ter torej ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). Omejitve pri prodaji (tj. določitev pogodbenega ozemlja in selektivna distribucija) uporabnike franšizne pravice spodbujajo k naložbam v franšizni koncept in stroj za barvanje ter k njihovem prispevanju k ohranjanju skupne identitete, s čimer se izravna izguba konkurence znotraj blagovne znamke. Klavzula o prepovedi konkurence, ki izključuje druge blagovne znamke sladkornih izdelkov iz trgovin za ves čas trajanja sporazumov, dajalcu franšize omogoča ohranjanje enotnega videza prodajaln in konkurentom preprečuje, da bi se okoriščali z njegovim trgovskim imenom. Glede na veliko število prodajaln, ki so na voljo drugim proizvajalcem sladkornih izdelkov, ne povzroča nobenega resnega omejevanja dostopa. Franšizni sporazumi bodo zato verjetno, če spadajo na področje uporabe člena 101(1), izpolnjevali pogoje za izjemo po členu 101(3).

5. OPREDELITEV TRGA IN IZRAČUN TRŽNEGA DELEŽA

5.1. Obvestilo o opredelitvi trga

- (154) Obvestilo Komisije o opredelitvi upoštevne trga za namene zakonodaje Skupnosti o konkurenci (v nadaljnjem besedilu: obvestilo o opredelitvi trga) zagotavlja smernice glede pravil, meril in dokazov, ki jih Komisija uporablja pri obravnavanju vprašanj v zvezi z opredelitvijo trgov⁶⁷. Upoštevni trg za namene uporabe člena 101 za vertikalne sporazume bi bilo treba zato opredeliti na podlagi navedenih smernic in morebitnih prihodnjih smernic v zvezi z opredelitvijo upoštevne trga za namene konkurenčnega prava EU. Te smernice obravnavajo samo specifična vprašanja, ki se pojavijo v okviru uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in ki niso zajeta z obvestilom o opredelitvi trga.

5.2. Izračun tržnih deležev v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

- (155) V skladu s členom 3 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume sta tržna deleža dobavitelja in kupca odločilna za določitev, ali se uporablja skupinska izjema. Za uporabo uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume tržni delež dobavitelja na trgu, na katerem prodaja blago ali storitve kupcu, in tržni delež kupca na trgu, na katerem kupuje pogodbeno blago ali storitve, ne sme presegati 30 %. Za sporazume med malimi in srednjimi podjetji običajno ni treba izračunati tržnih deležev (glej odstavek 26 teh smernic).
- (156) Na ravni distribucije se vertikalne omejitve običajno ne nanašajo samo na prodajo izdelkov med dobaviteljem in kupcem, ampak tudi na njihovo nadaljnjo prodajo. Ker so si različne oblike distribucije običajno konkurenčne, se trgi na splošno ne

⁶⁷ UL C 372, 9.12.1997, str. 5–13.

opredeljujejo glede na distribucijo, ki se uporablja, tj. izključno, selektivno ali prosto distribucijo. Če dobavitelji na splošno prodajo portfelj izdelkov, lahko celoten portfelj določa opredelitev proizvodnega trga, če kupci kot nadomestke štejejo portfelje in ne posameznih izdelkov, vsebovanih v portfelju.

- (157) Če vertikalni sporazum vključuje tri pogodbenice, ki delujejo na različnih ravneh trgovine, morajo biti njihovi tržni deleži manjši od 30 %, da se uporablja uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Kot je določeno v členu 3(2) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se v primeru sporazuma med več pogodbenicami, kadar podjetje kupuje pogodbeno blago ali storitve od enega podjetja pogodbenika in prodaja pogodbeno blago ali storitve drugemu podjetju pogodbeniku, uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume uporabi le, če tržna deleža kupca in dobavitelja ne presegata praga 30 %. Če se na primer proizvajalec, trgovec na debelo (ali združenje trgovcev na drobno) in trgovec na drobno v sporazumu dogovorijo o prepovedi konkurence, potem tržna deleža proizvajalca in trgovca na debelo (ali združenja trgovcev na drobno) na njunih zadevnih dobavnih trgih ne smeta presegati 30 %, tržna deleža trgovca na debelo (ali združenja trgovcev na drobno) in trgovca na drobno pa ne smeta presegati 30 % na njunih zadevnih nakupnih trgih, da bi lahko koristila ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (158) Če vertikalni sporazum poleg dobave pogodbenega blaga ali storitev vsebuje tudi določbe o pravicah intelektualne lastnine (kot je določba o uporabi blagovne znamke dobavitelja), ki kupcu pomagajo tržiti pogodbeno blago ali storitve, je za uporabo uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume pomemben dobaviteljev tržni delež na trgu, kjer prodaja pogodbeno blago ali storitve. Če dajalec franšize ne dobavlja blaga ali storitev za nadaljnjo prodajo tega blaga ali storitev, temveč zagotavlja skupek blaga ali storitev skupaj z določbami o pravicah intelektualne lastnine, ki skupaj predstavljajo poslovno metodo, za katere imajo franšizno pravico, mora dajalec franšize upoštevati njegov tržni delež kot dobavitelj poslovne metode za zagotavljanje določenega blaga ali storitev in storitev končnim uporabnikom. V ta namen mora dajalec franšize izračunati svoj tržni delež na trgu, kjer uporabnik franšizne pravice uporablja poslovno metodo za zagotavljanje blaga ali storitev končnim porabnikom. Dajalec franšize mora zato svoj tržni delež določiti na podlagi vrednosti blaga ali storitev, ki so jih uporabniki franšizne pravice dobavili na tem trgu. Na takem trgu lahko konkurenti uporabnika franšizne pravice zagotavljajo druge poslovne metode, za katere imajo franšizno pravico, lahko pa so tudi dobavitelji zamenljivega blaga ali storitev brez uporabe franšizinga. Če bi na primer obstajal trg za storitve hitre prehrane, bi brez poseganja v opredelitev takega trga, dajalec franšize, ki deluje na takem trgu, moral izračunati svoj tržni delež na podlagi upoštevanih podatkov uporabnikov franšizne pravice o prodaji na tem trgu.

5.3. Izračun tržnih deležev v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

- (159) Kot je opredeljeno v členu 7(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, bi bilo treba tržna deleža dobavitelja in kupca načeloma izračunati na podlagi vrednostnih podatkov. Če vrednostni podatki niso na voljo, se lahko pripravijo utemeljene ocene na podlagi drugih tržnih informacij, kot so podatki o količinah.
- (160) Interne zaloge vmesnih izdelkov ali storitev za lastno uporabo dobavitelja so lahko pomembne za analizo konkurence v posameznem primeru, vendar se ne bodo upoštevale za opredelitev trga ali izračun tržnih deležev v skladu z uredbo o

skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Nasprotno pa bi morala v skladu s členom 7(c) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v primeru dvojne distribucije končnih izdelkov (tj. kadar dobavitelj končnih izdelkov deluje tudi kot distributer takih izdelkov na trgu) opredelitev trga in izračun tržnih deležev vključevati prodajo lastnega blaga dobavitelja prek vertikalno povezanih distributerjev in posrednikov. Povezani distributerji so povezana podjetja v smislu člena 1(2) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume⁶⁸.

6. UPORABA UREDBE O SKUPINSKI IZJEMI ZA VERTIKALNE SPORAZUME

6.1. Nedopustne omejitve iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

- (161) Člen 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vsebuje seznam nedopustnih omejitev, ki se štejejo za resne omejitve konkurence, ki bi jih bilo treba v večini primerov prepovedati zaradi škode, ki jo povzročajo potrošnikom. Vertikalni sporazumi, ki vključujejo eno ali več nedopustnih omejitev, so v celoti izključeni s področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (162) Nedopustne omejitve iz člena 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporabljajo za vertikalne sporazume v zvezi s trgovino v Uniji. Zato v primeru, če vertikalni sporazumi zadevajo izvoz zunaj Unije ali uvoz/ponovni uvoz iz držav zunaj Unije, sodna praksa Sodišča Evropske unije določa, da se za take sporazume ne more šteti, da je njihov cilj znatno omejiti konkurenco v Uniji ali da lahko kot taki vplivajo na trgovino med državami članicami⁶⁹.
- (163) Nedopustne omejitve v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume so na splošno omejitve konkurence glede na cilj v smislu člena 101(1)⁷⁰. Omejitve konkurence glede na cilj v smislu člena 101(1) so sporazumi, ki lahko po svoji naravi omejujejo konkurenco⁷¹. V zvezi s tem iz sodne prakse Sodišča izhaja, da so nekatere vrste dogovorov med podjetji za konkurenco tako škodljive, da je mogoče šteti, da ugotavljanje njihovih posledic ni potrebno⁷². Za ugotovitev omejevanja zaradi cilja je treba izvesti posamično oceno. Nasprotno pa nedopustne omejitve ustrezajo kategoriji omejitev iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, za katere se domneva, da na splošno povzročajo škodo za konkurenco, tako da za vertikalni sporazum, ki vsebuje tako nedopustno omejitev, ne more veljati skupinska izjema na podlagi člena 2(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (164) Vendar ni nujno, da nedopustne omejitve spadajo na področje uporabe člena 101(1). Če je nedopustna omejitev iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume objektivno potrebna za vertikalni sporazum določene vrste ali narave, na primer za zagotovitev skladnosti z javno prepovedjo prodaje nevarnih snovi nekaterim odjemalcem zaradi varnosti ali zdravja, ta sporazum izjemoma ne spada na področje uporabe člena 101(1). Glede na zgoraj navedeno, zlasti dejstvo, da nedopustne

⁶⁸ Za to opredelitev trga in izračun tržnega deleža ni pomembno, ali povezani distributer prodaja tudi blago ali storitve konkurentov.

⁶⁹ Glej sodbo v zadevi Javico/Yves Saint Laurent, C-306/96, EU:C:1998:173, točka 20.

⁷⁰ Glej smernice Komisije o omejitvah konkurence „glede na cilj“ za opredelitev, kateri sporazumi imajo lahko koristi od obvestila de minimis (SWD(2014) 198 final, str. 4).

⁷¹ Glej sodbo v zadevi T-Mobile Netherlands, C-8/08, EU:C:2009:343, točka 31.

⁷² Glej sodbo v zadevi 13 Groupement des Cartes Bancaires, C-67/13, EU:C:2014:2204, točka 49.

omejitve na splošno pomenijo omejitve konkurence glede na cilj, bo Komisija pri ocenjevanju vertikalnega sporazuma uporabila naslednji načeli:

- (a) če je nedopustna omejitev v smislu člena 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vključena v vertikalni sporazum, bo ta sporazum verjetno spadal na področje uporabe člena 101(1);
 - (b) sporazum, ki vključuje nedopustno omejitev v smislu člena 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, verjetno ne bo izpolnjeval pogojev iz člena 101(3)⁷³.
- (165) Podjetje lahko v posameznem primeru dokaže za konkurenco pozitivne učinke iz člena 101(3) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume⁷⁴. V ta namen mora podjetje pri dokazovanju, da so izpolnjeni vsi pogoji iz člena 101(3), utemeljiti, da so izboljšanja učinkovitosti verjetna in da bodo verjetno povzročila vključitev nedopustne omejitve v sporazum. V takem primeru Komisija oceni negativni vpliv na konkurenco, ki bo verjetno posledica vključitve nedopustne omejitve v sporazum, preden poda končno oceno, ali so pogoji iz člena 101(3) izpolnjeni⁷⁵.
- (166) Primeri v naslednjih treh odstavkih teh smernic so namenjeni ponazoritvi, v katerih izjemnih okoliščinah nedopustna omejitev ne spada na področje uporabe člena 101(1).
- (167) Primer dejanskega vstopa

Distributer, ki prvi prodaja novo blagovno znamko ali obstoječo blagovno znamko na novem trgu in s tem zagotovi dejanski vstop, se mora morda zavezati k znatnim naložbam, če prej ni bilo povpraševanja po določeni vrsti izdelka na splošno ali po vrsti izdelka določenega proizvajalca. V takih okoliščinah in ob upoštevanju, da se taki stroški pogosto ne povrnejo, se lahko zgodi, da distributer ne sklene sporazuma o distribuciji, ne da bi se za določeno obdobje zaščitil pred aktivno in pasivno prodajo drugih distributerjev na svojem ozemlju ali svoji skupini odjemalcev.

Do takega primera lahko na primer pride, če proizvajalec, uveljavljen na določenem nacionalnem trgu, vstopi na drug nacionalni trg in uvede svoje izdelke s pomočjo izključnega distributerja, ki mora investirati v uvedbo in uveljavitev blagovne znamke na tem novem trgu. Če so potrebne znatne naložbe s strani distributerja za vzpostavitev in/ali razvoj novega trga, omejitve pasivne prodaje s strani drugih distributerjev na takem ozemlju ali taki skupini odjemalcev, ki so potrebne, da se distributerju povrnejo take naložbe, na splošno ne spada na področje uporabe člena 101(1) v prvih dveh letih, v katerih distributer prodaja pogodbeno blago ali storitve na zadevnem ozemlju ali zadevni skupini odjemalcev, tudi če bi se take omejitve običajno štete za nedopustne omejitve, za katere se domneva, da spadajo na

⁷³ Glej sodbo v zadevi Pierre Fabre, C-439/09, EU:C:2011:649, točka 57.

⁷⁴ Glej zlasti odstavke 14(a) do (i) teh smernic, v katerih so na splošno opisana možna izboljšanja učinkovitosti v zvezi z vertikalnimi omejitvami, in oddelek 6.1.1 teh smernic o omejitvi cen za nadaljnjo prodajo. Glej za splošne smernice o tem sporočilu Komisije – Obvestilo – Smernice o uporabi člena 81(3) Pogodbe, UL C 101, 27.4.2004, str. 97.

⁷⁵ Taka ocena ne vpliva na dejstvo, da je določena omejitev lahko kljub temu samodejno nična, če krši prepovedi v zvezi s pasivno prodajo, določene v uredbi o geografskem blokiranju, glej člen 6(2) Uredbe (EU) 2018/302 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. februarja 2018 o naslovitvi neupravičenega geografskega blokiranja in drugih oblik diskriminacije na podlagi državljanstva, kraja prebivališča ali kraja sedeža strank na notranjem trgu ter o spremembi uredb (ES) št. 2006/2004 in (EU) 2017/2394 ter Direktive 2009/22/ES.

področje uporabe člena 101(1).

(168) Primer navzkrižne dobave med pooblaščenimi distributerji

V primeru sistema selektivne distribucije navzkrižna dobava med pooblaščenimi distributerji običajno ne sme biti omejena (glej odstavek 187 teh smernic). Vendar če so pooblašчени trgovci na debelo, ki so na različnih ozemljih, obvezani vlagati v promocijske dejavnosti na ozemlju, kjer distribuirajo zadevno blago ali storitve za podpiranje prodaje pooblaščenih distributerjev, in v pogodbi ni praktično navesti zahtevanih promocijskih dejavnosti, lahko omejitve aktivne prodaje teh trgovcev na debelo pooblaščenim distributerjem na drugih ozemljih trgovcev na debelo za preprečevanje morebitnega neupravičenega okoriščanja v posameznem primeru izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3).

(169) Primer dejanskega preskušanja

V primeru dejanskega preskušanja novega izdelka na omejenem območju ali z omejeno skupino odjemalcev ali v primeru postopnega uvajanja novega izdelka se lahko distributerji, imenovani za prodajo novega izdelka na preskusnem trgu ali za sodelovanje v prvem(-ih) krogu(-ih) postopnega uvajanja, omejijo pri njihovi aktivni prodaji zunaj preskusnega trga ali trga(-ov), na katerem(-ih) je izdelek prvič uveden, ne da bi spadal na področje uporabe člena 101(1), za obdobje, potrebno za preskušanje ali uvajanje novega izdelka.

6.1.1. Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo

- (170) Nedopustna omejitev, opredeljena v členu 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se nanaša na vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo, tj. na sporazume ali usklajena ravnanja, katerih neposredni ali posredni cilj je določitev fiksne ali najnižje cene za nadaljnjo prodajo ali fiksne ali najnižje cenovne ravni, ki jo mora upoštevati kupec⁷⁶. Vertikalni sporazum ali usklajeno ravnanje, ki se nanaša na določen razpon, v katerem mora kupec določiti ceno, zato ni v skladu s členom 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (171) Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo se lahko vzpostavi z neposrednimi sredstvi. To velja za pogodbene določbe ali zadevna ravnanja, ki neposredno določajo maloprodajno ceno in s tem ustvarjajo jasne omejitve⁷⁷. Take omejitve vključujejo pogodbene določbe, ki dobavitelju omogočajo, da določi ceno, ki jo mora kupec zaračunati svojim odjemalcem, ali prepovedujejo kupcu, da prodaja pod določeno cenovno ravno. Omejitev je jasna tudi v primeru, če dobavitelj zahteva zvišanje cene in kupec izpolni tako zahtevo.
- (172) Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo se lahko doseže tudi s posrednimi sredstvi, vključno s spodbudami za upoštevanje najnižje cene ali odvrčanjem od odstopanja

⁷⁶ Za razlikovanje med vertikalnimi sporazumi in usklajenimi ravnanji glej odstavke 48 do 51 teh smernic. Vendar to razlikovanje do zdaj ni imelo pomembne vloge pri praksi izvrševanja, saj med njima ni treba razlikovati, da se ugotovi kršitev člena 101. Poleg tega je treba opozoriti, da je vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo lahko povezano z drugimi omejitvami, vključno s nedovoljenim dogovarjanjem v obliki dogovorov med vozlišči in manjšimi letališči, ki je obravnavano v smernicah o horizontalnem sodelovanju, odstavek 55.

⁷⁷ Glej na primer sklep Komisije v zadevi Guess, AT.40182, točke 84, 86 in 137.

od najnižje cene. Naslednji primeri so namenjeni zagotovitvi neizčrpnega seznama takih posrednih sredstev:

- določitev distribucijske marže;
 - določitev najvišjega popusta, ki ga lahko da distributer glede na predpisano cenovno raven;
 - določitev upoštevanja predpisane cenovne ravni kot pogoja za vračilo ali znižanje promocijskih stroškov s strani dobavitelja;
 - povezovanje predpisane cene za nadaljnjo prodajo s cenami konkurentov in
 - grožnje, ustrahovanje, opozorila, kazni, zamude ali prekinitve dobav ali pogodb v zvezi z upoštevanjem predpisane cenovne ravni.
- (173) Vendar, kot je opredeljeno v členu 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, uvedba najvišje cene za nadaljnjo prodajo ali določitev priporočene cene za nadaljnjo prodajo s strani dobavitelja sama po sebi ne pomeni vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo. Vendar če dobavitelj združi tako najvišjo ceno ali priporočeno ceno za nadaljnjo prodajo s spodbudami za uporabo določene cenovne ravni ali odvracanjem od nižanja prodajne cene, to lahko pomeni vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo. Primer spodbud za uporabo določene cenovne ravni bi bilo znižanje promocijskih stroškov v primeru upoštevanja najvišje dovoljene cene za nadaljnjo prodajo ali priporočene cene za nadaljnjo prodajo. Primer odvracanja od nižanja prodajne cene bi bilo posredovanje dobavitelja v primeru, če kupec odstopa od najvišje ali priporočene cene za nadaljnjo prodajo z, na primer, grožnjami s prekinitvijo nadaljnje dobave.
- (174) Podobno lahko tudi politike najnižje oglaševane cene, ki trgovcem na drobno prepovedujejo oglaševanje cen, nižjih od določenega zneska, ki ga določi dobavitelj, pomenijo vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo, na primer v primerih, ko dobavitelj kaznuje trgovce na drobno, ker na koncu prodajajo pod zadevnimi najnižjimi oglaševanimi cenami, ko od njih zahteva, naj ponujajo popuste, ali jim preprečuje, da bi sporočili, da se končna cena lahko razlikuje od zadevne najnižje oglaševane cene.
- (175) Neposredna ali posredna sredstva za doseganje določanja cen so lahko še bolj učinkovita v povezavi z ukrepi za opredelitev distributerjev, ki znižujejo cene, kot so izvajanje sistema spremljanja cen ali obveznost trgovcev na drobno, da prijavijo druge člane distribucijske mreže, ki odstopajo od standardne cenovne ravni. Vendar ti ukrepi sami po sebi ne zadostujejo za ugotovitev vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo, saj jih dobavitelji lahko uporabljajo za povečanje učinkovitosti dobavne ali distribucijske verige ali za druge namene, ki niso povezani z neposrednimi ali posrednimi sredstvi za doseganje vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo.
- (176) Spremljanje cen se vse pogosteje uporablja pri e-trgovanju, kjer proizvajalci in trgovci na drobno pogosto uporabljajo posebno programsko opremo za spremljanje cen⁷⁸. Tako spremljanje cen ne pomeni vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo kot takega. Povečuje pa preglednost cen na trgu, kar proizvajalcem omogoča, da učinkovito spremljajo cene za nadaljnjo prodajo v svoji distribucijski mreži in hitro posredujejo v primeru znižanj cen. Poleg tega trgovcem na drobno omogoča, da

⁷⁸

Glej delovni dokument služb Komisije, priložen Končnemu poročilu o preiskavi sektorja e-trgovanja, tj. SWD(2017) 154 final z dne 10.5.2017, odstavka 602 in 603.

spremljajo cene konkurentov in poročajo o znižanjih cen proizvajalcu, skupaj z zahtevo po posredovanju proti takim znižanjem cen⁷⁹.

- (177) V primeru pogodb o trgovskem zastopanju prodajno ceno običajno določi naročitelj, saj je nosilec trgovskih in finančnih tveganj v zvezi s prodajo. Vendar če take pogodbe ni mogoče šteti za pogodbo o trgovskem zastopanju za namene uporabe člena 101(1) (glej zlasti odstavke 40 do 43 teh smernic), je obveznost, ki zastopniku preprečuje, da svojo provizijo, fiksno ali spremenljivo, deli z odjemalcem ali ga pri tem omejuje, nedopustna omejitev po členu 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Za preprečitev uporabe take nedopustne omejitve bi moralo biti zastopniku omogočeno, da po lastni presoji zniža ceno, ki jo dejansko plača odjemalec, ne da bi pri tem znižal dohodek za naročitelja⁸⁰.
- (178) Določanje cen za nadaljnjo prodajo v vertikalnem sporazumu med dobaviteljem in kupcem, ki izvaja predhodno pogodbo med dobaviteljem in določenim končnim uporabnikom (v nadaljnjem besedilu: izpolnitvena pogodba), ne pomeni vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo, če se je končni uporabnik odrekel pravici do izbire podjetja, ki bi moralo izvajati pogodbo. V takem primeru določitev cene za nadaljnjo prodajo ne povzroči omejitve iz člena 101(1), saj cena za nadaljnjo prodajo ni več predmet konkurence glede na zadevnega končnega uporabnika. Vendar to velja samo v primeru, če izpolnitvena pogodba ne pomeni pogodbe o trgovskem zastopanju, ki ne spada na področje uporabe člena 101(1), kot je opisano zlasti v odstavkih 40 do 43 teh smernic, na primer, ker kupec pridobi lastništvo na pogodbenim blagom, namenjenim nadaljnji prodaji, ali ker prevzame več kot zanemarljiva tveganja v zvezi z izvajanjem pogodbe. Nasprotno v primeru, če se končni uporabnik ni odrekel pravici do izbire podjetja, ki bi moralo izvajati pogodbo, dobavitelj ne more določiti cene za nadaljnjo prodajo, ne da bi kršil člen 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Lahko pa določi najvišjo dovoljeno ceno za nadaljnjo prodajo z namenom omogočanja cenovne konkurence za izvajanje pogodbe.
- (179) Člen 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se v celoti uporablja v gospodarstvu spletnih platform. Zlasti če je podjetje ponudnik spletnih posredniških storitev v skladu s členom 1(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, to pomeni, da je dobavitelj in mora zato upoštevati zahteve iz člena 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, da se izogne nedopustnim omejitvam v zvezi s posredovanjem blagom ali storitvami. Čeprav to ne preprečuje ponudniku spletnih posredniških storitev spodbujanja uporabnikov spletnih posredniških storitev k prodaji njihovega blaga ali storitev na konkurenčni ravni ali znižanju njihovih cen, člen 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume prepoveduje ponudniku spletnih posredniških storitev določanje najnižje cene za transakcijo, ki jo omogoča.
- (180) Sodišče Evropske unije je v več primerih odločilo, da sporazumi, s katerimi so določene najnižje ali fiksne maloprodajne cene, ki kupcu preprečujejo neodvisno določanje svojih cen za nadaljnjo prodajo, omejujejo konkurenco glede na cilj v

⁷⁹ Glej sklepe Komisije v zadevi Pioneer, AT.40182, točki 136 in 155; zadevi Denon & Marantz, AT.40182, točka 95; zadevi Philips, AT.40181, točka 64; zadevi Pioneer, AT.40182, točka 136 in zadevi Asus, AT.40465, točka 27.

⁸⁰ Glej na primer sklep Komisije v zadevi Eirpage, št. IV/32.737, zlasti točko 6.

smislu člena 101(1)⁸¹. Vendar, kot je navedeno v odstavkih 163 do 165 teh smernic, opredelitev omejitve kot nedopustne omejitve in omejevanja zaradi cilja ne pomeni, da sporazumi, ki pomenijo vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo, že sami po sebi kršijo člen 101. Če podjetja menijo, da vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo povečuje učinkovitost v posameznem primeru, lahko predložijo utemeljitve učinkovitosti v skladu s členom 101(3).

- (181) Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo se na splošno šteje za hudo omejevanje konkurence, saj lahko na različne načine omejuje konkurenco znotraj blagovne znamke in/ali med blagovnimi znamkami:
- (a) neposredni učinek vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo je odprava cenovne konkurence znotraj blagovne znamke s preprečevanjem vsem ali nekaterim distributerjem, da bi znižali svoje prodajne cene za zadevno blagovno znamko, zaradi česar se cena zadevne blagovne znamke zviša;
 - (b) vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo lahko olajša nedovoljeno dogovarjanje, zlasti na trgih, ki so dovzetni za nedovoljene dogovore, na primer, kadar dobavitelji tvorijo tesen oligopol, in sporazumi o vzdrževanju cen za nadaljnjo prodajo pokrivajo pomemben del trga. To lahko velja tudi v primeru, ko dobavitelji distribuirajo svoje blago ali storitve prek istih distributerjev, kar jim omogoča, da take distributerje izkoriščajo kot sredstvo za uveljavitev nedovoljeno dogovorjenega ravnotežja. Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo običajno olajšuje ugotavljanje, ali dobavitelj odstopa od nedovoljeno dogovorjenega ravnotežja z nižanjem svoje cene. To pomeni, da bi v primeru, če bi se dobavitelj odločil, da ne bo uveljavil politike vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo, da bi zvišal svoje maloprodajne cene, vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo omogočalo drugim dobaviteljem, da enostavneje zaznajo posledično znižanje maloprodajne cene in se ustrezno odzovejo;
 - (c) vzdrževanja cen za nadaljnjo prodajo lahko olajša nedovoljeno dogovarjanje med kupci na ravni distribucije. Posledična izguba cenovne konkurence se zdi še zlasti problematična, kadar vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo spodbujajo kupci. Močni ali dobro organizirani kupci lahko prisilijo ali prepričajo enega ali več svojih dobaviteljev, da določijo svojo ceno za nadaljnjo prodajo na konkurenčni ravni in s tem pomagajo kupcem doseči ali stabilizirati nedovoljeno dogovorjeno ravnotežje. Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo se uporablja kot prisilno sredstvo za odvrčanje trgovcev na drobno od odstopanja od nedovoljeno dogovorjenega ravnotežja z nižanjem cen;
 - (d) vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo lahko zmanjša pritisk na dobaviteljevo maržo, zlasti če ima proizvajalec težave z obveznostmi, tj. kadar želi znižati cene, ki se zaračunavajo poznejšim distributerjem. V takem položaju je lahko proizvajalec bolj naklonjen dogovoru o vzdrževanju cen za nadaljnjo prodajo, s katerim se obveže, da ne bo znižal cene poznejšim distributerjem, in zmanjša pritisk na lastno maržo;

⁸¹ Sodbe v zadevi Binon/AMP, 243/83, EU:C:1985:284, točka 44; zadevi VVR/Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten, C-311/85, EU:C:1987:418, točka 17, in zadevi SPRL Louis Erauw-Jacquery/La Hesbignonne SC, C-27/87, EU:C:1988:183, točka 15.

- (e) s preprečevanjem cenovne konkurence med distributerji lahko vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo preprečuje ali ovira vstop in širitev učinkovitejših ali novih oblik distribucije ter s tem zmanjšuje inovativnost na ravni distribucije;
 - (f) dobavitelj s tržno močjo lahko izvaja vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo, da bi preprečil dostop manjšim konkurentom. Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo lahko distributerjem zagotovi večjo maržo, kar jih lahko spodbudi, da pri svetovanju odjemalcem dajo prednost določeni blagovni znamki dobavitelja pred drugo, tudi če tak nasvet ni v interesu teh odjemalcev, ali da sploh ne prodajajo teh konkurenčnih blagovnih znamk.
- (182) Vendar pa lahko vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo povzroči izboljšanja učinkovitosti, zlasti če jih spodbujajo dobavitelji. Če se podjetja sklicujejo na člen 101(3) in trdijo, da lahko vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo povzroči izboljšanja učinkovitosti, morajo predložiti konkretne dokaze, da utemeljijo to trditev, in dokazati, da so pogoji iz člena 101(3) v posameznem primeru dejansko izpolnjeni. V nadaljevanju so navedeni trije primeri takega izboljšanja učinkovitosti.
- (a) Kadar proizvajalec uvede nov izdelek, je vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo lahko učinkovito sredstvo za spodbujanje distributerjev, da bi bolje upoštevali interes proizvajalca za promocijo tega izdelka, zlasti če gre za popolnoma nov izdelek, in za povečanje prizadevanj pri prodaji. Če so distributerji na upoštevem trgu pod pritiskom konkurence, jih to lahko spodbudi, da povečajo skupno povpraševanje po izdelku in uspešno uvedejo izdelek na trg, tudi v korist potrošnikov. Člen 101(3) določa, da ne smejo obstajati manj omejevalna sredstva. Za izpolnitev te zahteve lahko dobavitelji na primer dokažejo, da pogodbeni naložitev zahtev glede učinkovite promocije vsem kupcem v praksi ni izvedljiva. V takih okoliščinah se lahko na splošno šteje, da uvedba fiksnih ali najnižjih cen za omejeno obdobje za olajšanje uvedbe novega izdelka spodbuja konkurenco.
 - (b) Fiksne cene za nadaljnjo prodajo in ne samo najvišje dovoljene cene za nadaljnjo prodajo so lahko potrebne za organizacijo kampanje usklajenega kratkotrajnega znižanja cen (v večini primerov 2 do 6 tednov), ki bo koristilo tudi potrošnikom. Zlasti so lahko potrebne za organizacijo take kampanje v distribucijskem sistemu, v katerem dobavitelj uporablja enotno obliko distribucije, kot je franšizni sistem. Glede na njen začasni značaj se lahko za uvedbo fiksnih maloprodajnih cen na splošno šteje, da spodbuja konkurenco.
 - (c) V nekaterih primerih lahko dodatna marža, ki jo zagotavlja vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo, trgovcem na drobno omogoči, da ponudijo (dodatne) predprodajne storitve, zlasti za izdelke, ki jih lahko ocenimo šele na podlagi izkušenj, ali za kompleksne izdelke. Če zadostno število odjemalcev izkoristi take storitve za odločitev o izdelku, ki pa ga nato kupijo po nižji ceni pri trgovcih na drobno, ki teh storitev ne zagotavljajo (in zato nimajo stroškov z njimi), lahko trgovci na drobno, ki zagotavljajo dodatne storitve, te storitve, ki povečujejo povpraševanje po izdelku dobavitelja, zmanjšajo ali ukinejo. Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo lahko prepreči tako neupravičeno okoriščenje na ravni distribucije. Dobavitelj mora prepričljivo dokazati, da je sporazum o vzdrževanju cen za nadaljnjo prodajo potreben za preprečevanje neupravičenega okoriščanja med trgovci na drobno pri tem storitvah. V tem primeru je verjetnost, da bi se za vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo

ugotovilo, da spodbujajo konkurenco, večja, če je konkurenca med dobavitelji močna in ima dobavitelj omejeno tržno moč.

- (183) Varni pristan, zagotovljen z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, zajema priporočanje cene za nadaljnjo prodajo preprodajalcu ali zahtevanje, da upoštevajo najvišjo ceno za nadaljnjo prodajo, če tržni delež vsake pogodbenice sporazuma ne presega praga 30 %, pod pogojem, da to ne pomeni najnižje ali fiksne cene, ki je rezultat pritiska ali spodbud katere koli od pogodbenic, kot je opredeljeno v odstavkih 172 do 173 teh smernic. Preostanek tega oddelka zagotavlja smernice za ocenjevanje priporočenih ali najvišjih cen nad mejnim tržnim deležem.
- (184) Morebitno konkurenčno tveganje priporočenih in najvišjih cen je predvsem v tem, da bodo te cene učinkovale kot osrednja točka za preprodajalce in jih lahko uporabljajo vsi ali vsaj večina. Poleg tega lahko priporočene in najvišje cene zmanjšajo konkurenco ali olajšajo nedovoljeno dogovarjanje med dobavitelji.
- (185) Pomemben dejavnik za ocenjevanje morebitnih protikonkurenčnih učinkov priporočenih ali najvišjih dovoljenih cen za nadaljnjo prodajo je tržni položaj dobavitelja. Močnejši kot je tržni položaj dobavitelja, večje je tveganje, da bo priporočena ali najvišja dovoljena cena za nadaljnjo prodajo povzročila, da bodo preprodajalci bolj ali manj enotno uporabljali navedeno cenovno raven, saj jo lahko uporabijo kot referenčni okvir. Lahko se zgodi, da bodo s težavo odstopili od cene, za katero se zdi, da je zaželena cena za nadaljnjo prodajo za tako pomembnega dobavitelja na trgu.
- (186) Če se ugotovi, da zaradi najvišjih dovoljenih ali priporočenih cen za nadaljnjo prodajo nastajajo znatni protikonkurenčni učinki, se pojavlja vprašanje možne izjeme na podlagi člena 101(3). Za najvišje dovoljene cene za nadaljnjo prodajo je lahko še zlasti pomembno izogibanje dvojni marži. Najvišja dovoljena cena za nadaljnjo prodajo lahko pripomore tudi k temu, da zadevna blagovna znamka močnejše konkurira drugim blagovnim znamkam, vključno z lastnimi blagovnimi znamkami, ki jih distribuira isti distributer.

6.1.2. Nedopustne omejitve v skladu s členom 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

6.1.2.1. Splošna načela v skladu s členom 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume

- (187) Člen 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vsebuje seznam nedopustnih omejitev in izjem, ki se uporabljajo glede na sistem distribucije, ki ga upravlja dobavitelj: izključna distribucija, selektivna distribucija ali prosta distribucija. Nedopustne omejitve iz člena 4(b), 4(c)(i) in (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanašajo na sporazume ali usklajena ravnanja, katerih namen so, neposredno ali posredno, samostojno ali v kombinaciji z drugimi dejavniki pod nadzorom pogodbenic omejitve prodaje, naložene kupcu ali njegovim odjemalcem, če te omejitve zadevajo ozemlje, na katero lahko kupec ali njegovi odjemalci prodajajo pogodbeno blago ali storitve, ali omejitev skupin odjemalcev, ki jim jih lahko prodajajo. Člen 4(c)(ii) in (iii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da v sistemu selektivne distribucije omejitev navzkrižnih dobav med člani sistema selektivne distribucije, ki poslujejo na isti ali različni ravni trgovine, in omejitev, da bi končnim uporabnikom aktivno ali pasivno prodajali člani sistema selektivne distribucije, ki deluje na maloprodajni ravni trgovine, pomenita nedopustni omejitvi.

- (188) Člen 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja ne glede na uporabljen prodajni kanal. Vertikalni sporazumi, katerih namen je, neposredno ali posredno, samostojno ali v kombinaciji z drugimi dejavniki, da se kupcem in njihovim odjemalcem prepreči učinkovita uporaba interneta za prodajo njihovega blaga ali storitev na spletu, omejujejo ozemlja, na katera lahko kupec ali njegovi odjemalci prodajajo pogodbeno blago ali storitve, ali skupine odjemalcev, ki jim jih lahko prodajajo, saj omejujejo prodajo odjemalcem, ki so zunaj fizičnega poslovnega območja kupcev ali njihovih odjemalcev⁸². Namen prepovedi spletne prodaje in dejanskih omejitev, ki prepovedujejo spletno prodajo ali jo omejujejo v taki meri, da kupcem in njihovim odjemalcem dejansko onemogočajo učinkovito uporabo interneta za prodajo njihovega blaga ali storitev na spletu, je kupcem ali njihovim odjemalcem preprečiti učinkovito uporabo interneta za prodajo njihovega blaga ali storitev na spletu. Zato omejitve, ki lahko močno zmanjša skupni obseg spletne prodaje na trgu, pomeni nedopustno omejitev aktivne ali pasivne prodaje v smislu člena 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Ocena, ali je omejitev nedopustna, ne more biti odvisna od razmer na posameznem trgu ali individualnih okoliščin enega ali določenih odjemalcev. Namen omejitev, ki preprečujejo učinkovito uporabo enega ali več kanalov za spletno oglaševanje⁸³, je kupcem ali njihovim odjemalcem preprečiti učinkovito uporabo interneta za prodajo njihovega blaga ali storitev na spletu, zato omejujejo prodajo odjemalcem, ki bi radi nakupovali prek spleta in ki so zunaj fizičnega poslovnega območja kupcev ali njihovih odjemalcev, saj omejujejo zmožnost kupcev ali njihovih odjemalcev, da se ciljno usmerijo vanje, jih obveščajo o svoji ponudbi in jih privabijo v svoje spletne prodajalne ali k drugim kanalom.
- (189) Te nedopustne omejitve so lahko posledica neposrednih obveznosti, kot je obveznost, da kupec ali odjemalec ne prodaja določenim odjemalcem ali odjemalcem na določenih ozemljih, ali obveznost, da naročila teh odjemalcev posreduje drugim distributerjem. Lahko so tudi posledica posrednih ukrepov, katerih namen je distributerja odvrniti od prodaje takim odjemalcem, kot so:
- (a) obveznost, da se zahteva predhodna odobritev dobavitelja⁸⁴;
 - (b) zavrnitev ali znižanje bonusov ali popustov⁸⁵ in kompenzacijska plačila, ki jih zagotovijo dobavitelji, če distributer neha prodajati takim odjemalcem;
 - (c) prekinitev oskrbe;
 - (d) zmanjšanje dobavljenih količin ali omejitev teh količin, na primer v skladu s povpraševanjem na dodeljenem ozemlju ali pri dodeljeni skupini odjemalcev;
 - (e) grožnja s prekinitvijo⁸⁶ ali nepodaljšanjem pogodbe;
 - (f) grožnja z revizijami ali izvajanje revizij za preverjanje izpolnjevanja zahteve, naj ne prodaja določenim skupinam odjemalcev ali odjemalcem na določenih ozemljih;

⁸² Glej tudi sodbo v zadevi Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS/Président de l'Autorité de la concurrence, C-439/09, EU:C:2011:649, točka 54.

⁸³ Glej sklepe Komisije v zadevi AT.40182, Guess, točke 118–126.

⁸⁴ Glej na primer sodbo v zadevi Parker Pen/Komisija, T-77/92, EU:T:1994:85, točka 37.

⁸⁵ Glej na primer sodbo v zadevi Peugeot Nederland/Komisija, T-450/05, EU:T:2009:262, točka 47.

⁸⁶ Glej na primer sodbo v zadevi Volkswagen/Komisija, T-62/98, EU:T:2000:180, točka 44.

- (g) zahteva po višji ceni izdelkov, namenjenih prodaji določenim skupinam odjemalcev ali odjemalcem na določenih ozemljih;
 - (h) omejitev deleža prodaje določenim skupinam odjemalcev ali odjemalcem na določenih ozemljih;
 - (i) omejitev glede jezikov, ki se lahko uporabijo na embalaži ali za oglaševanje izdelkov;
 - (j) dobava drugega izdelka v zameno za prenehanje zadevne prodaje;
 - (k) plačila za prenehanje zadevne prodaje;
 - (l) obveznost, da se na dobavitelja prenese dobiček od zadevne prodaje.
- (190) Lahko je tudi posledica tega, da dobavitelj ne zagotavlja garancijske storitve na celotnem območju Unije, pri čemer dobavitelj navadno vsem distributerjem povrne stroške za zagotavljanje obvezne garancijske storitve, celo v zvezi z izdelki, ki jih na njihovem ozemlju prodajajo drugi distributerji⁸⁷.
- (191) Verjetneje je, da se bodo kot omejitev prodaje kupca obravnavale prakse iz odstavkov (187) in (189) teh smernic, kadar jih dobavitelj uporablja skupaj s sistemom spremljanja, katerega namen je preverjanje namembnega kraja dobavljenega blaga, na primer uporaba različnih etiket, določenih jezikovnih skupin ali zaporednih števil.
- (192) Poleg neposrednih in posrednih obveznosti iz odstavkov 187 do 190 teh smernic so lahko nedopustne omejitve, ki se posebej nanašajo na spletno prodajo, podobno posledica neposrednih ali posrednih obveznosti. Poleg neposredne prepovedi uporabe interneta kot prodajnega kanala so v nadaljevanju navedeni dodatni primeri neposrednih ali posrednih obveznosti, katerih namen je distributerjem preprečiti učinkovito uporabo interneta za spletno prodajo njihovega blaga ali storitev kjer koli, na določenih ozemljih ali določenim skupinam odjemalcev:
- (a) zahteva, da mora distributer, ne glede na sistem distribucije, ki ga upravlja, odjemalcem na drugem ozemlju preprečiti ogled njegovega spletišča ali odjemalce samodejno preusmeriti na spletišče proizvajalca ali drugega distributerja. To ne izključuje obveznosti distributerja, da na svojem spletišču zagotovi povezave do spletišč drugih distributerjev in/ali dobaviteljev⁸⁸;
 - (b) zahteva, da mora distributer, ne glede na sistem distribucije, ki ga upravlja, prekiniti spletne transakcije potrošnikov, če je iz podatkov o kreditni kartici razviden naslov, ki ni na ozemlju distributerja⁸⁹;

⁸⁷ Če se dobavitelj odloči, da distributerjem ne bo povrnil stroškov za storitve, opravljene v okviru garancije na celotnem območju Unije, se lahko s temi distributerji sklene dogovor, da mora distributer, ki opravi prodajo zunaj svojega dodeljenega ozemlja, distributerju, ki je pooblaščen za namembno ozemlje, plačati provizijo glede na stroške storitev, ki bodo izvedene, vključno z razumno stopnjo dobička. Taka ureditev se ne šteje za omejitev prodaje distributerja zunaj njegovega ozemlja (glej sodbo Sodišča prve stopnje v zadevi JCB Service/Komisija, T-67/01, EU:T:2004:3, točke 136 do 145).

⁸⁸ Člen 3 Uredbe (EU) 2018/302 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. februarja 2018 o naslovitvi neupravičenega geografskega blokiranja in drugih oblik diskriminacije na podlagi državljanstva, kraja prebivališča ali kraja sedeža odjemalcev na notranjem trgu ter o spremembi uredb (ES) št. 2006/2004 in (EU) 2017/2394 ter Direktive 2009/22/ES (UL L 60I, 2.3.2018, str. 1).

⁸⁹ Člen 5 Uredbe (EU) 2018/302 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. februarja 2018 o naslovitvi neupravičenega geografskega blokiranja in drugih oblik diskriminacije na podlagi državljanstva, kraja

- (c) zahteva, da mora distributer prodajati le na fizičnem prodajnem mestu ali ob obvezni navzočnosti specializiranega osebja⁹⁰;
 - (d) zahteva, da mora distributer zaprositi dobavitelja za predhodno odobritev spletne prodaje;
 - (e) zahteva, da distributer na svojem spletišču ne uporablja blagovnih znamk ali trgovskih imen dobavitelja;
 - (f) neposredna ali posredna prepoved uporabe določenega spletnega oglaševalskega kanala, kot so orodja za primerjavo cen ali oglaševanje v iskalnikih, ali druge omejitve spletnega oglaševanja, ki posredno prepovedujejo uporabo določenega spletnega oglaševalskega kanala, na primer obveznost distributerja, da ne sme uporabljati blagovnih znamk ali trgovskih imen dobavitelja za ponudbe, referencirane v iskalnikih, ali omejitev zagotavljanja informacij v zvezi s cenami orodjem za primerjavo cen. Čeprav prepoved uporabe določenega orodja za primerjavo cen ali iskalnika po navadi ne bi preprečila učinkovite uporabe interneta za namene spletne prodaje, saj bi se lahko za ozaveščanje o dejavnostih kupca na področju spletne prodaje uporabila druga orodja za primerjavo cen ali iskalniki, bi se lahko taka preprečitev dosegla s prepovedjo uporabe vseh najpogostejše uporabljenih storitev oglaševanja na zadevnem kanalu za spletno oglaševanje, če preostala orodja za primerjavo cen ali iskalniki dejansko ne morejo privabiti odjemalcev v spletno prodajalno kupca.
- (193) Nasprotno lahko dobavitelji v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume dajo svojim distributerjem določena navodila o tem, kako naj prodajajo izdelke. Dovoljeno je, da dobavitelj distributerjem naloži zahteve glede kakovosti, ne glede na uporabljeni model distribucije. O načinih prodaje, katerih namen ni omejiti ozemlje, na katero se lahko prodajajo izdelki in storitve, ali skupin odjemalcev, ki se jim lahko prodajajo, se lahko dogovorijo dobavitelji in njihovi distributerji. V uredbi o skupinski izjemi za vertikalne sporazume so na primer zajeti vertikalni sporazumi, ki vključujejo zahteve glede kakovosti, zlasti v povezavi s selektivno distribucijo, kot je minimalna velikost trgovine, zahteve glede kakovosti za ureditev trgovine (npr. v zvezi s konstrukcijo, notranjo opremo, zasnovo, osvetlitvijo in talnimi oblogami), zahteve glede kakovosti za podobo spletišča in zahteve glede predstavitve izdelka (npr. minimalno število barvnih možnosti, ki so prikazane druga ob drugi, ali izpostavljenih izdelkov blagovne znamke ter zahteva glede najmanjšega prostora med izdelki, vrstami izdelkov in blagovnimi znamkami v trgovini)⁹¹.
- (194) Vertikalni sporazumi, vključno z omejitvijo uporabe posebnega kanala za spletno prodajo, kot so spletne tržnice, ali določitev standardov kakovosti za spletno prodajo, lahko imajo koristi od ugodnosti skupinske izjeme, ne glede na sistem distribucije, ki ga uporablja dobavitelj, če taka omejitev nima namena, da neposredno ali posredno, samostojno ali v kombinaciji z drugimi dejavniki kupcem in njihovim odjemalcem prepreči učinkovito uporabo interneta za prodajo njihovega blaga ali

prebivališča ali kraja sedeža odjemalcev na notranjem trgu ter o spremembi uredb (ES) št. 2006/2004 in (EU) 2017/2394 ter Direktive 2009/22/ES (UL L 60I, 2.3.2018, str. 1).

⁹⁰ Sodba v zadevi Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS/Président de l'Autorité de la concurrence, C-439/09, EU:C:2011:649, točki 36 in 37.

⁹¹ Za več primerov glej delovni dokument služb Komisije, priložen Končnemu poročilu o preiskavi sektorja e-trgovanja, tj. SWD(2017) 154 final z dne 10.5.2017, odstavek 241.

storitev na spletu ali učinkovito uporabo enega ali več kanalov za spletno oglaševanje, kot je pojasnjeno v odstavku 188 zgoraj. Te omejitve ne vplivajo na skupino odjemalcev, ki se lahko omeji znotraj vseh potencialnih odjemalcev, niti na zmožnost kupcev ali njihovih odjemalcev, da upravljajo svoja spletišča in oglašujejo prek interneta na orodjih za primerjavo cen ali v spletnih iskalnikih, kar kupcem in njihovim odjemalcem omogoča ozaveščanje o njihovih spletnih dejavnostih in privabljanje potencialnih odjemalcev. Zato take omejitve prodaje niso omejitve ozemelj, na katera lahko distributerji ali njihovi odjemalci prodajajo pogodbeno blago ali storitve, ali omejitve odjemalcev, ki jim jih lahko prodajajo, razen če je njihov posredni cilj preprečiti učinkovito uporabo interneta. Take omejitve na podlagi skupinske izjeme načeloma vključujejo:

- (a) neposredno ali posredno prepoved prodaje na spletnih tržnicah⁹²;
 - (b) zahtevo, da mora kupec poslovati v eni ali več klasičnih prodajalnah ali razstavnih prostorih, da bi lahko postal član dobaviteljevega sistema distribucije;
 - (c) zahtevo, da mora kupec vsaj določeno absolutno količino (v smislu vrednosti ali obsega, vendar ne deleža njegove celotne prodaje) pogodbenega blaga ali storitev prodati tradicionalno, da bi zagotovil uspešno poslovanje svoje klasične prodajalne. Ta absolutna količina zahtevane tradicionalne prodaje je lahko enaka za vse kupce ali se določi za vsakega kupca posebej na podlagi objektivnih meril, kot sta velikost kupca v mreži ali njegova geografska lega.
- (195) Zahteva, da mora isti kupec plačati drugačno ceno za izdelke, ki naj bi jih prodal naprej na spletu, kot za izdelke, ki naj bi jih prodal naprej tradicionalno, ima lahko koristi od varnega pristana v okviru uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če je njen namen spodbuditi ali nagraditi ustrezno raven naložb, izvedenih na spletu oziroma zunaj njega. Ta razlika v ceni bi morala biti povezana z razlikami v stroških distributerjev na maloprodajni ravni v posameznem kanalu. V ta namen bi morala razlika v veleprodajni ceni upoštevati različne naložbe in stroške hibridnega distributerja, da bi se ta hibridni distributer spodbudil ali nagradil za ustrezno raven naložb, izvedenih na spletu oziroma zunaj njega, saj razlika v veleprodajni ceni, ki sploh ni povezana z razlikami v stroških, nastalih v posameznem kanalu, verjetno ne bo izboljšala učinkovitosti. Če je torej namen razlike v veleprodajni ceni preprečiti učinkovito uporabo interneta za namene spletne prodaje, je to nedopustna omejitev, kot je določeno v odstavku 188 teh smernic. Tako bi bilo zlasti v primeru, v katerem bi bila učinkovita uporaba interneta za namene spletne prodaje zaradi razlike v ceni nedonosna ali ne bi bila finančno vzdržna.
- (196) Omejitve spletnega oglaševanja v vertikalnih sporazumih imajo koristi od skupinske izjeme, če nimajo neposrednega ali posrednega namena kupcem ali njihovim odjemalcem preprečiti učinkovito uporabo interneta za spletno prodajo njihovega blaga ali storitev, torej neposredno ali posredno ne preprečujejo učinkovite uporabe enega ali več določenih kanalov spletnega oglaševanja. Primeri omejitev spletnega oglaševanja, ki imajo koristi od varnega pristana v okviru uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, vključujejo zahtevo, da mora spletno oglaševanje izpolnjevati določene standarde kakovosti ali vključevati določeno vsebino ali

⁹²

Zadeva C-230/16, Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, EU:C:2017:941, točke 64–69; za več informacij glej oddelek 8.2.3 teh smernic.

informacije, ali zahtevo, da kupec ne sme uporabljati storitev posameznih ponudnikov spletnega oglaševanja, ki ne izpolnjujejo določenih standardov kakovosti.

6.1.2.2. Razlika med aktivno in pasivno prodajo

- (197) Omejitev ozemlja, na katero lahko kupec ali njegovi odjemalci prodajajo pogodbeno blago ali storitve, ali omejitev skupine odjemalcev, ki jim jih lahko prodajajo, se lahko nanaša na aktivno ali pasivno prodajo na to ozemlje ali tem odjemalcem. Člen 1(l) in (m) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa opredelitvi aktivne in pasivne prodaje.
- (198) Člen 1(m) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa, da se prodaja odjemalcem, v katere prodaja ni bila aktivno usmerjena, z vzpostavitvijo lastnega spletišča ali spletne prodajalne, bodisi na lastnem strežniku bodisi na strežniku tretje osebe, šteje za pasivno prodajo, saj se tako potencialnim odjemalcem omogoča, da dosežejo določenega distributerja. Učinki uporabe spletišča lahko sežejo dlje od ozemlja distributerja in skupine odjemalcev, na primer tako, da omogočajo spletno nakupovanje odjemalcem zunaj fizičnega poslovnega območja distributerja. Kadar distributer na določenem ozemlju ali v določeni skupini odjemalcev ni aktivno usmerjen in odjemalec s tega ozemlja ali iz te skupine odjemalcev obišče spletišče distributerja, naveže stik z njim in je rezultat tega stika prodaja, vključno z dostavo, se to šteje za pasivno prodajo, saj dostop odjemalca do spletišča distributerja izhaja iz učinkovite uporabe interneta s strani odjemalca. Enako velja, če odjemalec izbere možnost, da ga distributer samodejno obvešča, rezultat tega obveščanja pa je prodaja. Podobno je uporaba tehnik optimizacije iskalnikov na spletišču, in sicer uporaba orodij ali tehnik za izboljšanje razvrstitve tega spletišča v iskalnikih, oblika pasivne prodaje.
- (199) Nasprotno pa ponujanje na spletišču ali v spletni prodajalni možnosti izbire jezika, ki je drugačen od jezika, ki se običajno uporablja na ozemlju, kjer ima distributer sedež, običajno kaže na to, da so dejavnosti distributerja usmerjene v ozemlje, na katerem se zadevni jezik običajno uporablja, zato je to oblika aktivne prodaje⁹³. Ponujanje na spletišču ali v spletni prodajalni možnosti izbire angleškega jezika se ne šteje za znak, da so dejavnosti distributerja usmerjene v angleško govoreča ozemlja, saj se angleški jezik na splošno uporablja v državah članicah EU. Podobno je vzpostavitev lastnega spletišča ali spletne prodajalne z domenskim imenom, ki ustreza drugemu ozemlju in ne ozemlju, na katerem ima distributer sedež, oblika aktivne prodaje na zadevno ozemlje, ponujanje spletišča ali spletne prodajalne s splošnim domenskim imenom, ki ni specifično za določeno državo, pa se šteje za obliko pasivne prodaje.
- (200) Ciljno usmerjeno spletno oglaševanje ali promocija je oblika aktivne prodaje. V veliko primerih spletno oglaševanje zlasti omogoča distributerju, da vnaprej določi ciljno skupino, ki bo videla njegove spletne oglase, in tako izbere ozemlja ali skupine odjemalcev, v katere bo usmerjeno njegovo oglaševanje. Ciljno usmerjeno spletno oglaševanje, ki doseže odjemalce na izključnem ozemlju ali v izključni skupini odjemalcev, dodeljeni drugim distributerjem, je zato lahko omejeno. To na primer vključuje personalizirano oglaševanje, usmerjeno v odjemalce na izključnem ozemlju ali v izključni skupini odjemalcev, ali potegovanje za plačljivo referenciranje v

⁹³ Sodba v zadevah Peter Pammer/Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG, C-585/08, in Hotel Alpenhof GesmbH/Oliver Heller, C-144/09, EU:C:2010:740, točka 93.

iskalniku, usmerjenem v izključno ozemlje ali skupino odjemalcev, ali vsako drugo obliko spletnega oglaševanja, ki distributerju omogoča zasnovo takega oglasa, ki je usmerjen v odjemalce na izključnem ozemlju ali v izključni skupini odjemalcev ali ki izključuje take odjemalce. Nasprotno se spletno oglaševanje ali promocija, katere namen je doseči odjemalce na ozemlju ali v skupini odjemalcev, dodeljeni distributerju, ki pa je ni mogoče omejiti na to ozemlje ali skupino odjemalcev, šteje za obliko pasivne prodaje, če ni zasnovana kot usmerjena v odjemalce na določenih ozemljih ali v določenih skupinah odjemalcev. Primer takega splošnega oglaševanja je sponzorirana vsebina na spletišču lokalnega ali nacionalnega časopisa, do katere ima dostop vsak obiskovalec tega spletišča, ali uporaba orodij za primerjavo cen s splošnimi domenskimi imeni, ki niso specifična za določeno državo. Če pa se tako splošno oglaševanje izvaja v jezikih, ki se običajno ne uporabljajo na ozemlju, kjer ima distributer sedež, ali na spletiščih z domenskimi imeni, ki ustrezajo drugemu ozemlju in ne ozemlju, kjer ima distributer sedež, je to oblika aktivne prodaje na zadevno ozemlje, saj namen takega oglaševanja ni več doseči odjemalce na ozemlju, dodeljenemu distributerju. Sodelovanje pri javnih naročilih je razvrščeno kot oblika pasivne prodaje, ne glede na vrsto postopka za oddajo javnega naročila (npr. odprti postopek, omejeni postopek). Ta razvrstitev je v skladu z zakonodajo o javnih naročilih. Če bi sodelovanje pri javnem razpisu razvrstili kot aktivno prodajo, bi se na takih trgih močno zmanjšala konkurenca znotraj blagovne znamke, kar bi bilo v nasprotju z logiko zakonodaje o javnih naročilih, ki vključuje olajševanje konkurence znotraj blagovne znamke. Zato je omejitev sodelovanja kupca pri javnih naročilih nedopustna omejitev v skladu s členom 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Podobno je prijava na zasebne razpise oblika pasivne prodaje. Zasebni razpis je oblika nenaročene zahteve za prodajo, naslovljene na več možnih dobaviteljev, zato je oddaja ponudbe v okviru zasebnega razpisa pasivna prodaja.

- (201) Kot je določeno v členu 1(1)(n) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se v povezavi z omejitvami, ki pomenijo „omejitev aktivne ali pasivne prodaje“ v skladu s členom 4 navedene uredbe, vse oblike prodaje, razen tistih, ki so v navedeni uredbi opredeljene kot pasivna prodaja in so nadalje pojasnjene v teh smernicah, štejejo za aktivno prodajo.

6.1.2.3. Uporaba splošnih načel

- (202) Člen 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume vsebuje seznam nedopustnih omejitev in izjem, ki se uporabljajo glede na sistem distribucije, ki ga upravlja dobavitelj: izključna distribucija, selektivna distribucija ali prosta distribucija.

6.1.2.4. Dobavitelj uporablja sistem izključne distribucije

- (203) Nedopustna omejitev iz člena 4(b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na sporazume ali usklajena ravnanja, katerih namen je, neposredno ali posredno, omejitev ozemlja, na katero lahko kupec, ki mu je bilo dodeljeno izključno ozemlje ali skupina odjemalcev, aktivno ali pasivno prodaja pogodbeno blago ali storitve, ali omejitev skupine odjemalcev, ki jim jih lahko prodaja.
- (204) Za nedopustno omejitev iz člena 4(b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja pet izjem.
- (205) Prvič, člen 4(b)(i) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume dobavitelju omogoča, da omeji aktivno prodajo izključnega distributerja na ozemlju ali skupini

odjemalcev, izključno dodeljeni drugim kupcem ali rezervirani za dobavitelja. Da bi se ohranile spodbude za naložbe izključno imenovanih distributerjev, bi bilo treba te distributerje ustrezno zaščititi pred aktivno prodajo, vključno s spletnim oglaševanjem, na ozemlju ali skupini odjemalcev, ki jim je bila izključno dodeljena, ki jo izvajajo drugi kupci dobavitelja znotraj Unije, vključno s kupci, ki jim je dobavitelj izključno dodelil druga ozemlja ali skupine odjemalcev. Če omejitve aktivne prodaje, naložene drugim kupcem dobavitelja, ne zagotovijo ustrezne ravni varstva za zaščito spodbud za naložbe imenovanih distributerjev v izključno ozemlje in s tem za utemeljitev vzpostavitve sistema izključne distribucije, bo ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume verjetno odvzeta.

- (206) Prodaja odjemalcev izključnega distributerja na ozemlju ali skupini odjemalcev, ki ju je dobavitelj izključno dodelil drugim distributerjem, lahko prav tako ogrozi spodbude teh distributerjev za naložbe v kakovost ali storitve, ki povečujejo povpraševanje. Da bi zaščitil spodbude za naložbe izključno imenovanih distributerjev, lahko dobavitelj zahteva, da se ti drugi distributerji in njihovi odjemalci, ki so z dobaviteljem ali z odjemalcem, ki mu je dobavitelj dodelil pravice do distribucije, sklenili sporazum o distribuciji, omejijo pri izvajanju aktivne prodaje na izključno dodeljeno ozemlje ali izključno dodeljeni skupini odjemalcev (tj. da prenesejo omejitve aktivne prodaje na odjemalce kupca)⁹⁴.
- (207) Dobavitelj lahko združi dodelitev izključnega ozemlja in izključne skupine odjemalcev tako, da na primer imenuje izključnega distributerja za določeno skupino odjemalcev na določenem ozemlju.
- (208) Zaščita izključno dodeljenih ozemelj ali skupin odjemalcev ni absolutna. Da bi se preprečila delitev trga, prepoved pasivne prodaje na ta ozemlja ali tem skupinam odjemalcev ni mogoča. Vendar člen 4(b) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume zadeva le omejitve prodaje kupca ali njegovih odjemalcev, kar pomeni, da se dobavitelju ne preprečuje uvedba popolne ali delne omejitve, na spletu in zunaj njega, za aktivno in pasivno prodajo na izključno ozemlje ali (vsem ali nekaterim) odjemalcem v izključni skupini odjemalcev.
- (209) Drugič, člen 4(b)(ii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, ki na različnih ozemljih kombinira uporabo sistema izključne distribucije in sistema selektivne distribucije, da omeji aktivno ali pasivno prodajo izključnega kupca nepooblaščenim distributerjem na ozemlju, kjer dobavitelj upravlja sistem selektivne distribucije, kar pomeni, da je dobavitelj bodisi imenoval izbrane distributerje bodisi rezerviral ozemlje za uporabo takega sistema selektivne distribucije. Zaščita sistema selektivne distribucije zajema aktivno in pasivno prodajo odjemalcev izključnega kupca, ki se jim lahko prepreči tudi prodaja nepooblaščenim distributerjem znotraj sistema selektivne distribucije.
- (210) Tretjič, člen 4(b)(iii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, da omeji sedež podjetja kupca, ki mu je dodeljeno izključno ozemlje ali skupina odjemalcev („klavzula o lokaciji“). To pomeni, da ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ni odpravljena, če je dogovorjeno, da bo kupec omejil svoje distribucijske prodajalne in skladišča na določen naslov, kraj ali ozemlje. Za mobilne distribucijske prodajalne se lahko opredeli območje, zunaj

⁹⁴ Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume dovoljuje prenos, če tržni delež dobavitelja, ki je pogodbeni stranka, na trgu, kjer prodaja blago ali storitve kupcu, ne presega 30 % in če tržni delež kupca na trgu, kjer kupuje pogodbeno blago ali storitve, ne presega 30 %.

katerega poslovanje ni dovoljeno. Če distributer uporablja svoje spletišče, tega ni mogoče obravnavati kot primerljivo z odprtjem nove prodajalne na drugi lokaciji, zato omejitev ni mogoča⁹⁵.

- (211) Četrtič, člen 4(b)(iv) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, da omeji aktivno in pasivno prodajo izključnega prodajalca na debelo končnim uporabnikom, saj lahko dobavitelj ohranja ločenost veleprodajne in maloprodajne ravni trgovine. Vendar ta izjema ne izključuje možnosti, da se prodajalcu na debelo omogoči prodaja določenim končnim uporabnikom (npr. nekaj velikim), hkrati pa onemogoči prodaja (vsem) drugim končnim uporabnikom.
- (212) Petič, člen 4(b)(v) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, da kupca sestavnih delov, ki so mu bili ti dobavljeni za vgradnjo, omeji pri preprodaji teh sestavnih delov konkurentom dobavitelja, ki bi jih uporabili za proizvodnjo blaga enake vrste, kakršno proizvaja dobavitelj. Izraz „sestavni deli“ zajema vse vmesne izdelke, izraz „vgradnja“ pa se nanaša na uporabo vsakega vzvoda za proizvodnjo blaga.

6.1.2.5. Dobavitelj uporablja sistem selektivne distribucije

- (213) Nedopustna omejitev iz člena 4(c)(i) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na sporazume ali usklajena ravnanja, katerih namen je, neposredno ali posredno, omejitev ozemlja, na katero lahko selektivni distributer aktivno ali pasivno prodaja pogodbeno blago ali storitve, ali omejitev skupin odjemalcev, ki jim jih lahko prodaja.
- (214) Za nedopustno omejitev iz člena 4(c)(i) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja pet izjem.
- (215) Prva izjema se nanaša na omejitev aktivne prodaje pooblaščenih distributerjev zunaj sistema selektivne distribucije. Dobavitelju omogoča, da omeji aktivno prodajo, vključno s spletnim oglaševanjem, pooblaščenih distributerjev na druga ozemlja ali skupinam odjemalcev, izključno dodeljenim enemu ali več distributerjem ali rezerviranim izključno za dobavitelja. Dobavitelj lahko zahteva, da kupec omejitev aktivne prodaje na izključno ozemlje ali izključni skupini odjemalcev prenese na svoje odjemalce, ki so z dobaviteljem ali z odjemalcem, ki mu je dobavitelj dodelil pravice do distribucije, sklenili sporazum o distribuciji.
- (216) Druga izjema omogoča dobavitelju, da pooblaščne distributerje in njihove odjemalce omeji pri prodaji nepooblaščenim distributerjem s sedežem na katerem koli ozemlju, kjer dobavitelj uporablja sistem selektivne distribucije, kar pomeni, da je dobavitelj bodisi imenoval izbrane distributerje bodisi rezerviral ozemlje za uporabo takega sistema selektivne distribucije. Omejitev lahko zajema aktivno ali pasivno prodajo na kateri koli ravni trgovine.
- (217) Tretja izjema dobaviteljem omogoča, da pooblaščenim distributerjem preprečijo poslovanje v različnih prostorih ali odprtje nove prodajalne na drugi lokaciji („klavzula o lokaciji“). To pomeni, da ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ni odpravljena, če je dogovorjeno, da bo kupec omejil svoje distribucijske prodajalne in skladišča na določen naslov, kraj ali ozemlje. Za mobilne distribucijske prodajalne se lahko opredeli območje, zunaj katerega poslovanje ni

⁹⁵ Glej sodbo v zadevi Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS/Président de l’Autorité de la concurrence, C-439/09, EU:C:2011:649, točki 56 in 57.

dovoljeno. Če distributer uporablja svoje spletišče, tega ni mogoče obravnavati kot primerljivo z odprtjem nove prodajalne na drugi lokaciji, zato omejitev ni mogoča.

- (218) Četrta izjema omogoča dobavitelju, da omeji aktivno in pasivno prodajo pooblaščenega prodajalca na debelo končnim uporabnikom, saj lahko dobavitelj ohranja ločenost veleprodajne in maloprodajne ravni trgovine. Vendar ta izjema ne izključuje možnosti, da se prodajalcu na debelo omogoči prodaja določenim končnim uporabnikom (npr. nekaj velikim), hkrati pa onemogoči prodaja (vsem) drugim končnim uporabnikom.
- (219) Peta izjema omogoča dobavitelju, da pooblaščenega kupca sestavnih delov, ki so mu bili ti dobavljeni za vgradnjo, omeji pri preprodaji teh sestavnih delov konkurentom dobavitelja, ki bi jih uporabili za proizvodnjo blaga enake vrste, kakršno proizvaja dobavitelj. Izraz „sestavni deli“ zajema vse vmesne izdelke, izraz „vgradnja“ pa se nanaša na uporabo vsakega vzvoda za proizvodnjo blaga.
- (220) Nedopustna omejitev iz člena 4(c)(iii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume izključuje omejitev aktivne ali pasivne prodaje članov mreže selektivne distribucije končnim uporabnikom, bodisi poklicnim končnim uporabnikom bodisi potrošnikom, kar ne posega v možnost, da se članu mreže prepove poslovanje na nepooblaščenem sedežu podjetja (glej tretjo izjemo od člena 4(c)(i) in odstavek 217 teh smernic). To pomeni, da pooblaščenih operaterjev ni mogoče omejiti pri izbiri uporabnikov ali nabavnih zastopnikov, ki delujejo v imenu teh uporabnikov, ki jim lahko prodajajo, razen v primeru zaščite sistema izključne distribucije, ki se uporablja na drugem ozemlju (glej prvo izjemo od člena 4(c)(i) in odstavek 215 teh smernic). Pooblaščenim distributerjem v okviru sistema selektivne distribucije bi bilo treba omogočiti prosto aktivno in pasivno prodajo vsem končnim uporabnikom.
- (221) Ker so značilnosti spletnih in nespletnih kanalov različne, lahko dobavitelj, ki uporablja sistem selektivne distribucije, svojim pooblaščenim distributerjem naloži merila za spletno prodajo, ki niso povsem enaka merilom, naloženim za prodajo v klasičnih prodajalnah, če merila, naložena za spletno prodajo, nimajo namena, da neposredno ali posredno, samostojno ali v kombinaciji z drugimi dejavniki kupcem in njihovim odjemalcem preprečijo učinkovito uporabo interneta za prodajo njihovega blaga ali storitev na spletu. Dobavitelj lahko na primer določi posebne zahteve, s katerimi zagotovi določene standarde kakovosti storitev za uporabnike, ki kupujejo prek spleta, kot so vzpostavitev in upravljanje spletnih poprodajnih storitev za pomoč uporabnikom, zahteva, da se krijejo stroški strank, ki vrnejo izdelek, ali uporaba varnih plačilnih sistemov. Te omejitve ne vplivajo na skupino odjemalcev, ki se lahko omeji znotraj vseh potencialnih odjemalcev, niti na zmožnost kupcev ali njihovih odjemalcev, da upravljajo svoja spletišča in oglašujejo prek interneta na platformah tretjih strani ali v spletnih iskalnikih, kar kupcem in njihovim odjemalcem omogoča ozaveščanje o njihovih spletnih dejavnostih in privabljanje potencialnih strank.
- (222) Sistema selektivne distribucije ni mogoče na istem ozemlju kombinirati s sistemom izključne distribucije, kot je določeno v členu 1(1)(g) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, saj bi to povzročilo nedopustno omejitev aktivne ali pasivne prodaje končnim uporabnikom za pooblaščen distributerje v skladu s členom 4(c)(i) navedene uredbe. Lahko pa se dobavitelj zaveže, da bo dobavljal le enemu ali omejenemu številu pooblaščenih distributerjev na določenem delu ozemlja, kjer uporablja sistem selektivne distribucije. Dobavitelj se lahko tudi zaveže, da sam na tem ozemlju ne bo opravljal neposredne prodaje. Poleg tega lahko dobavitelj svojim

pooblaščenim distributerjem naloži klavzulo o lokaciji, kot omogoča druga izjema od člena 4(c)(i) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.

- (223) Nedopustna omejitev iz člena 4(c)(ii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na omejitev navzkrižne dobave med pooblaščenimi distributerji v okviru sistema selektivne distribucije. To pomeni, da dobavitelj ne more preprečiti aktivne ali pasivne prodaje med svojimi pooblaščenimi distributerji, ki morajo imeti možnost, da kupujejo pogodbene izdelke pri drugih pooblaščenih distributerjih mreže, ki delujejo na isti ali drugi ravni trgovine⁹⁶. Posledično selektivne distribucije ni mogoče združevati z vertikalnimi omejitvami, katerih namen je prisiliti distributerje h kupovanju pogodbenih izdelkov izključno pri danem viru. Prav tako pomeni, da v mreži selektivne distribucije ni mogoče uvesti omejitev za pooblašcene prodajalce na debelo v zvezi z njihovim prodajanjem pooblaščenim distributerjem.

6.1.2.6. Dobavitelj uporablja sistem proste distribucije

- (224) Nedopustna omejitev iz člena 4(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na sporazume ali usklajena ravnanja, katerih namen je, neposredno ali posredno, omejitev ozemlja, na katero lahko kupec aktivno ali pasivno prodaja pogodbeno blago ali storitve, ali omejitev skupin odjemalcev, ki jim jih lahko prodaja.
- (225) Za nedopustno omejitev iz člena 4(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se uporablja pet izjem.
- (226) Prvič, člen 4(d)(i) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume dobavitelju omogoča, da omeji aktivno prodajo kupca na ozemlje ali skupini odjemalcev, ki sta izključno rezervirana za dobavitelja ali izključno dodeljena drugim kupcem, vključno s spletnim oglaševanjem. Dobavitelj lahko zahteva, da kupec omejitev aktivne prodaje na izključno ozemlje ali izključni skupini odjemalcev prenese na svoje odjemalce, ki so z dobaviteljem ali z odjemalcem, ki mu je dobavitelj dodelil pravice do distribucije, sklenili sporazum o distribuciji. Vendar zaščita izključno dodeljenih ozemelj ali skupin odjemalcev ni absolutna, saj pasivne prodaje na taka ozemlja ali takim skupinam odjemalcev ni mogoče prepovedati.
- (227) Drugič, člen 4(d)(ii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume dobavitelju omogoča, da omeji kupca in njegove odjemalce pri aktivni ali pasivni prodaji nepooblaščenim distributerjem na ozemlju, kjer dobavitelj uporablja sistem selektivne distribucije ali ki ga je dobavitelj rezerviral za uporabo takega sistema. Omejitev lahko zajema aktivno ali pasivno prodajo na kateri koli ravni trgovine.
- (228) Tretjič, člen 4(d)(iii) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, da omeji sedež podjetja kupca („klavzula o lokaciji“). To pomeni, da ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ni odpravljena, če je dogovorjeno, da bo kupec omejil svoje distribucijske prodajalne in skladišča na določen naslov, kraj ali ozemlje. Za mobilne distribucijske prodajalne se lahko opredeli območje, zunaj katerega poslovanje ni dovoljeno. Če distributer uporablja svoje spletišče, tega ni mogoče obravnavati kot primerljivo z odprtjem nove prodajalne na drugi lokaciji, zato omejitev ni mogoča⁹⁷.

⁹⁶ Glej na primer sklep Komisije v zadevi AT.40182 – Guess, točke 65 do 78.

⁹⁷ Glej sodbo v zadevi Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS/Président de l’Autorité de la concurrence, C-439/09, EU:C:2011:649, točki 56 in 57.

- (229) Četrtič, člen 4(d)(iv) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, da omeji aktivno in pasivno prodajo prodajalca na debelo končnim uporabnikom, saj lahko dobavitelj ohranja ločenost veleprodajne in maloprodajne ravni trgovine. Vendar ta izjema ne izključuje možnosti, da se prodajalcu na debelo omogoči prodaja določenim končnim uporabnikom (npr. nekaj velikim), hkrati pa prepove prodaja drugim končnim uporabnikom.
- (230) Petič, člen 4(d)(v) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume omogoča dobavitelju, da kupca sestavnih delov, ki so mu bili ti dobavljeni za vgradnjo, omeji pri preprodaji teh sestavnih delov konkurentom dobavitelja, ki bi jih uporabili za proizvodnjo blaga enake vrste, kakršno proizvaja dobavitelj. Izraz „sestavni deli“ zajema vse vmesne izdelke, izraz „vgradnja“ pa se nanaša na uporabo vsakega vzvoda za proizvodnjo blaga.

6.1.3. *Omejitve za prodajo nadomestnih delov*

- (231) Nedopustna omejitev iz člena 4(e) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na sporazume, ki končnim uporabnikom, neodvisnim serviserjem, prodajalcem na debelo in ponudnikom storitev preprečujejo ali omejujejo pridobitev nadomestnih delov neposredno pri proizvajalcu teh nadomestnih delov. Sporazum med proizvajalcem rezervnih delov in kupcem, ki te dele vgrajuje v svoje izdelke, kot so proizvajalci originalne opreme, ne sme proizvajalcu originalne opreme neposredno ali posredno preprečiti prodaje teh nadomestnih delov končnim uporabnikom, neodvisnim serviserjem, prodajalcem na debelo ali ponudnikom storitev ali ga pri tej prodaji omejiti. Posredne omejitve se lahko pojavijo zlasti, če je dobavitelj nadomestnih delov omejen pri dobavljanju tehničnih informacij in posebne opreme, ki jih končni uporabniki, neodvisne serviserji ali ponudniki storitev potrebujejo za uporabo nadomestnih delov. Vendar pa sporazum lahko določi omejitve pri dobavi nadomestnih delov serviserjem, ki jih je proizvajalec originalne opreme pooblastil za servisiranje svojega blaga. To pomeni, da lahko proizvajalec originalne opreme od svoje servisne mreže zahteva, da kupuje nadomestne dele pri njem ali drugih članih njegovega sistema selektivne distribucije, kjer uporablja tak sistem.

6.2. **Omejitve, izvzete iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume**

- (232) Člen 5 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume izvzema nekatere obveznosti, določene v vertikalnih sporazumih, s področja uporabe navedene uredbe, ne glede na to, ali je mejni tržni delež iz člena 3(1) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume presežen ali ne. Člen 5 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume določa obveznosti, za katere ni mogoče z zadostno gotovostjo domnevati, da izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3). Ni mogoče domnevati, da obveznosti iz člena 5 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume spadajo na področje uporabe člena 101(1) ali da ne izpolnjujejo pogojev iz člena 101(3). Izvzetje teh obveznosti iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume pomeni le to, da se ocenijo posamično v skladu s členom 101. Poleg tega, za razliko od člena 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, je izvzetje iz skupinske izjeme v skladu s členom 5 navedene uredbe omejeno na določeno obveznost, če je to obveznost mogoče ločiti od preostalega vertikalnega sporazuma. To pomeni, da za preostali del vertikalnega sporazuma še naprej veljajo ugodnosti skupinske izjeme.

6.2.1. *Prepoved konkurence, ki traja več kot pet let*

- (233) V skladu s členom 5(1)(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je prepoved konkurence, ki traja več kot pet let, izključena iz ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Prepoved konkurence je ureditev, zaradi katere mora kupec od dobavitelja ali drugega podjetja, ki ga določi dobavitelj, kupiti za več kakor 80 % vseh svojih nakupov pogodbenega blaga in storitev ter njihovih nadomestkov v prejšnjem koledarskem letu, kot je določeno v členu 1(1)(e) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. To pomeni, da kupec ne sme kupiti konkurenčnega blaga ali storitev ali da so ti nakupi omejeni na manj kot 20 % vseh njegovih nakupov. Če ustrezni podatki o nakupih kupca v koledarskem letu pred sklenitvijo vertikalnega sporazuma niso na voljo, se lahko namesto njih uporabi kupčeva najboljša ocena njegovih skupnih letnih potreb. Vendar je treba dejanske podatke o nakupih uporabiti takoj, ko so na voljo.
- (234) Skupinska izjema ne zajema prepovedi konkurence, če je njeno trajanje nedoločeno ali daljše od petih let. Skupinska izjema zajema prepoved konkurence, ki se lahko tiho podaljša za dobo, daljšo od petih let, če lahko kupec z razumnim odpovednim rokom in ob razumnih stroških dejansko spremeni ali prekine vertikalni sporazum, ki vsebuje to obveznost, kar kupcu omogoča, da po izteku petletnega obdobja dejansko zamenja svojega dobavitelja. Če na primer vertikalni sporazum določa prepoved konkurence za obdobje petih let in dobavitelj kupcu zagotovi posojilo, odplačevanje tega posojila kupca ne sme ovirati pri dejanski prekinitvi prepovedi konkurence po izteku petletnega obdobja. Podobno mora imeti kupec možnost, da v primeru, ko mu dobavitelj zagotovi opremo, ki ni vezana na njun poslovni odnos, po prenehanju prepovedi konkurence to opremo odkupi po njeni tržni vrednosti.
- (235) V skladu s členom 5(2) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se omejitev trajanja na pet let ne uporablja, če kupec pogodbeno blago ali storitve prodaja naprej „iz poslovnih prostorov in z zemljišča, ki je v dobaviteljevi lasti ali ga dobavitelj najame od tretjih oseb, nepovezanih s kupcem“. V takih primerih lahko prepoved konkurence traja tako dolgo, dokler kupec uporablja prodajno mesto. To izjemo utemeljuje dejstvo, da je od dobavitelja na splošno nerazumno pričakovati, da bo v prostorih in na zemljišču, ki so v njegovi lasti, dovolil prodajo konkurenčnih izdelkov, ne da bi to odobril. Ista načela se smiselno uporabljajo, če kupec posluje v mobilni prodajalni, ki je v dobaviteljevi lasti ali jo dobavitelj najame od tretjih oseb, nepovezanih s kupcem. Za navidezne pogodbe o lastništvu, kot v primeru, ko distributer lastninske pravice zemljišča in prostorov prenese na dobavitelja za samo omejeno obdobje, ki so namenjene izogibanju petletne omejitve, ta izjema ne velja.

6.2.2. *Prepoved konkurence po izteku pogodbe*

- (236) V skladu s členom 5(1)(b) v povezavi s členom 5(3) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume je prepoved konkurence po izteku pogodbe za kupca izvzeta iz navedene uredbe, razen če je ta nujna za zaščito tehničnega znanja in izkušenj, ki jih je dobavitelj prenesel na kupca, če je omejena na prodajno mesto, kjer je kupec posloval v času trajanja pogodbe, in če je trajanje take obveznosti omejeno na največ eno leto. To velja le, kadar so tehnično znanje in izkušnje bistveni v smislu člena 1(1)(h) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. To pomeni, da morajo tehnično znanje in izkušnje vsebovati informacije, ki so za kupca pri uporabi, prodaji ali nadaljnji prodaji pogodbenega blaga ali storitev pomembne in koristne.

6.2.3. *Prepoved konkurence, naložena članom sistema selektivne distribucije*

- (237) Člen 5(1)(c) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume se nanaša na prodajo konkurenčnega blaga ali storitev v sistemu selektivne distribucije. Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume zajema kombinacijo selektivne distribucije s prepovedjo konkurence, kar pooblaščenim distributerjem onemogoča nadaljnjo prodajo konkurenčnih blagovnih znamk. Vendar če dobavitelj svojim pooblaščenim distributerjem neposredno ali posredno preprečuje kupovanje izdelkov za nadaljnjo prodajo pri enem ali več določenih konkurenčnih dobaviteljih, skupinska izjema te obveznosti ne zajema. Cilj izvzetja te vrste obveznosti je preprečiti položaj, v katerem skupina dobaviteljev, ki uporabljajo iste prodajalne selektivne distribucije, prepreči enemu ali več določenim konkurentom, da bi te prodajalne uporabljali za distribucijo svojih izdelkov. Tak scenarij bi z obliko skupinskega bojkota povzročil omejevanje dostopa konkurenčnega dobavitelja do trgov.

6.2.4. *Obveznosti paritete*

- (238) Četrta izključitev iz skupinske izjeme, ki je določena v členu 5(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se nanaša na obveznosti paritete v maloprodaji, ki jih naložijo dobavitelji spletnih posredniških storitev in ki kupcem teh storitev onemogočajo ponujanje, prodajo ali nadaljnjo prodajo blaga ali storitev končnim uporabnikom pod ugodnejšimi pogoji z uporabo konkurenčnih spletnih posredniških storitev. Končni uporabniki so lahko podjetja ali končni potrošniki. Pogoji lahko zadevajo cene, zaloge, razpoložljivost ali katere koli druge pogoje ponudbe ali prodaje. Obveznost paritete je lahko izrecna ali pa se uporablja na drug neposreden ali posreden način, vključno z uporabo različnih cen ali drugih spodbud ali ukrepov, katerih izvajanje je odvisno od pogojev, pod katerimi kupec spletnih posredniških storitev ponuja blago ali storitve končnim uporabnikom pri uporabi konkurenčnih dobaviteljev spletnih posredniških storitev. Dobavitelj spletnih posredniških storitev lahko na primer spodbudi kupce, da mu zagotovijo pariteto s konkurenčnimi dobavitelji takih storitev, tako da jim ponudi boljšo vidnost njihovega blaga ali storitev na svojem spletišču ali da jim zaračuna nižje provizije.
- (239) Vse druge vrste obveznosti paritete so zajete v skupinski izjemi iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. To vključuje na primer obveznosti paritete v maloprodaji, ki se nanašajo na neposredno prodajo ali tržne kanale dobaviteljev blaga ali storitev (t. i. „stroga“ pariteta); obveznosti paritete, ki se nanašajo na pogoje, pod katerimi se blago ali storitve ponujajo podjetjem, ki niso končni uporabniki, in obveznosti paritete, ki se nanašajo na pogoje, pod katerimi proizvajalci, prodajalci na debelo ali prodajalci na drobno kupujejo blago ali storitve kot vložke (za oceno obveznosti paritete v posameznih primerih, v katerih se ne uporablja uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, glej oddelek 8.2.5 teh smernic).

7. **ODVZEM IN NEUPORABA**

7.1. **Odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume (člen 29 Uredbe 1/2003)**

- (240) Komisija lahko v skladu s členom 29(1) Uredbe 1/2003 odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če ugotovi, da ima vertikalni sporazum, za katerega se uporablja uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, v posameznem primeru nekatere učinke, nezdružljive s členom 101(3). Poleg tega, če ima tak sporazum v posameznem primeru učinke, ki niso združljivi s členom 101(3),

na ozemlju države članice ali delu tega ozemlja, ki ima vse lastnosti samostojnega geografskega trga, lahko organ, pristojen za konkurenco te države članice, odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v skladu s členom 29(2) Uredbe 1/2003. V členu 29 Uredbe 1/2003 niso navedena sodišča držav članic, ki zato niso pooblaščen za odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume⁹⁸, razen če je zadevno sodišče določen organ, pristojen za konkurenco v državi članici, v skladu s členom 35 Uredbe 1/2003.

- (241) Komisija in organi držav članic, pristojni za konkurenco, lahko odvzamejo ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v dveh scenarijih. Prvič, ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume lahko odvzamejo, če vertikalni sporazum, ki spada na področje uporabe člena 101(1), *samostojno* vpliva na zadevni trg na načine, ki so nezdružljivi s členom 101(3). Drugič, kot je navedeno v uvodni izjavi 18 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, lahko ugodnost te uredbe odvzamejo tudi, če ima vertikalni sporazum te vplive *v povezavi* s podobnimi sporazumi, ki so jih sklenili konkurenčni dobavitelji ali kupci. Razlog za to je, da imajo lahko vzporedne mreže podobnih vertikalnih sporazumov kumulativne učinke, ki so nezdružljivi s členom 101(3). Omejitev dostopa do zadevnega trga in omejitev konkurence na njem sta primera takih kumulativnih učinkov, ki lahko utemeljijo odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume⁹⁹.
- (242) Vzporedne mreže vertikalnih sporazumov se štejejo kot podobne, če vsebujejo enako vrsto omejitev, ki imajo podobne tržne učinke. Taki kumulativni učinki se lahko v primeru deljene izključnosti ali selektivne distribucije pojavijo na primer zaradi obveznosti paritete ali prepovedi konkurence. Kar zadeva selektivno distribucijo, je situacija dovolj podobnih vzporednih mrež možna, če na danem trgu nekateri dobavitelji uporabljajo izključno kvalitativno selektivno distribucijo, drugi dobavitelji pa kvantitativno selektivno distribucijo s podobnimi učinki na trg. Taki kumulativni učinki se lahko pojavijo tudi, kadar vzporedne mreže selektivne distribucije na danem trgu uporabljajo kvalitativna merila, ki distributerjem omejujejo dostop do trga. V takih okoliščinah se morajo pri oceni upoštevati protikonkurenčni učinki, ki jih povzroča vsaka posamezna mreža sporazumov. Če je to primerno, je odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume lahko omejen na določena kvalitativna ali kvantitativna merila, ki na primer omejujejo število pooblaščenih distributerjev.
- (243) Odgovornost za protikonkurenčni kumulativni učinek se lahko pripiše samo tistim podjetjem, ki k temu znatno prispevajo. Prepoved iz člena 101(1) ne zajema sporazumov med podjetji, katerih prispevek h kumulativnemu učinku je neznaten¹⁰⁰. Mehanizem za odvzem ugodnosti se zato zanje ne uporablja¹⁰¹.

⁹⁸ Prav tako sodišča držav članic ne smejo spremeniti področja uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, tako da ga razširijo na sporazume, ki niso zajeti v tej uredbi. Vsaka taka razširitev bi ne glede na obseg vplivala na to, kako Komisija izvršuje svojo zakonodajno pristojnost (sodba v zadevi Stergios Delimitis/Henninger Bräu AG, C-234/89, EU:C:1991:91, točka 46).

⁹⁹ Vendar kumulativni učinek omejevanja dostopa ni verjeten, če vzporedne mreže vertikalnih sporazumov zajemajo manj kot 30 % upoštevne trga; glej obvestilo de minimis, odstavek 10.

¹⁰⁰ Za posamezne dobavitelje ali distributerje s tržnim deležem, ki ne presega 5 %, se na splošno šteje, da ne prispevajo znatno h kumulativnemu učinku omejevanja dostopa; glej obvestilo de minimis, odstavek 10, in sodbo v zadevi Stergios Delimitis/Henninger Bräu AG, C-234/89, EU:C:1991:91, točke 24 do 27.

¹⁰¹ Ocena tega prispevka bo izvedena v skladu z merili, določenimi v politiki izvrševanja zakonodaje v posameznih primerih, kot je navedeno v oddelku 8 teh smernic.

- (244) V skladu s členom 29(1) Uredbe 1/2003 lahko Komisija odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume po uradni dolžnosti ali na podlagi pritožbe. To vključuje možnost, da organi držav članic, pristojni za konkurenco, v posameznem primeru pozovejo Komisijo k odvzemu ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, brez poseganja v pravila o dodelitvi zadev in pomoč v okviru Evropske mreže za konkurenco¹⁰² ter brez poseganja v njihovo pristojnost za odvzem v skladu s členom 29(2) Uredbe 1/2003. Če najmanj trije organi držav članic, pristojni za konkurenco, pozovejo Komisijo k uporabi člena 29(1) Uredbe 1/2003 v posameznem primeru, bo Komisija obravnavala zadevo v okviru Evropske mreže za konkurenco, da bi se odločila, ali naj odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ali ne. V tem kontekstu bo Komisija kar najbolj upoštevala mnenja organov držav članic, pristojnih za konkurenco, ki so jo pozvali k odvzemu ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, da bi se ustrezno odločila, ali so pogoji za odvzem v posameznem primeru izpolnjeni.
- (245) Glede na člen 29(1) in (2) Uredbe 1/2003 je Komisija izključno pristojna za odvzem v celotni Uniji, pri čemer lahko odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v povezavi z vertikalnimi sporazumi, ki omejujejo konkurenco na upoštevnem geografskem trgu, ki presega ozemlje ene države članice, organi držav članic, pristojni za konkurenco, pa lahko te ugodnosti odvzamejo le na ozemlju zadevne države članice.
- (246) Pristojnost za odvzem posameznega organa države članice, pristojnega za konkurenco, se torej nanaša na primere, v katerih upošteveni trg zajema samo eno državo članico ali regijo v izključno zadevni državi članici. V takem primeru lahko organ zadevne države članice, pristojen za konkurenco, odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v povezavi z vertikalnim sporazumom z vplivi na ta nacionalni ali regionalni trg, ki so nezdružljivi s členom 101(3). To je vzporedna pristojnost, saj člen 29(1) Uredbe 1/2003 prav tako pooblašča Komisijo za odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v povezavi z nacionalnim ali regionalnim trgov, če lahko zadevni vertikalni sporazum vpliva na trgovino med državami članicami.
- (247) V primeru več ločenih nacionalnih ali regionalnih trgov lahko več organov držav članic, pristojnih za konkurenco, vzporedno odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (248) Glede na besedilo člena 29(1) Uredbe 1/2003 mora Komisija ob odvzemu ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume najprej dokazati, da se navedena uredba uporablja za zadevni vertikalni sporazum, kar pomeni, da mora ta sporazum spadati na področje uporabe člena 101(1)¹⁰³, in da so vplivi tega sporazuma nezdružljivi s členom 101(3), kar pomeni, da ne izpolnjuje niti enega od štirih pogojev iz člena 101(3)¹⁰⁴. V skladu s členom 29(2) Uredbe 1/2003 se enake zahteve uporabljajo, kadar organ države članice, pristojen za konkurenco, odvzame ugodnost

¹⁰² Glej poglavje IV Uredbe 1/2003.

¹⁰³ Če vertikalni sporazum ne spada na področje uporabe člena 101(1), kot je določeno v oddelku 3 teh smernic, ni pomislekov glede uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ker naj bi ta uredba opredelila skupine vertikalnih sporazumov, ki po navadi izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3), kar predpostavlja, da vertikalni sporazum spada na področje uporabe člena 101(1); glej izrecni sklic v členu 101(3) na sporazume, sklepe in usklajena ravnanja ter člen 101(1).

¹⁰⁴ Zadostuje, če Komisija utemelji, da eden od štirih pogojev iz člena 101(3) ni izpolnjen. Za izvzetje v skladu s členom 101(3) morajo biti namreč izpolnjeni vsi štirje pogoji.

uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v zvezi z državo članico, v kateri je pristojen. Kar zadeva dokazno breme, da je druga zahteva izpolnjena, člen 29 določa, da mora organ, pristojen za konkurenco, utemeljiti, da vsaj eden od štirih pogojev iz člena 101(3) ni izpolnjen¹⁰⁵.

- (249) Če so zahteve iz člena 29(1) Uredbe 1/2003 izpolnjene, lahko Komisija v posameznem primeru odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Tak odvzem in z njim povezane zahteve iz predhodnih odstavkov je treba razlikovati od ugotovitev iz sklepa Komisije v skladu s poglavjem III Uredbe 1/2003. Lahko pa se odvzem kombinira na primer z ugotovitvijo kršitve in naložitvijo pravnega sredstva ter celo z vmesnimi ukrepi kot pri prejšnjih sklepih Komisije¹⁰⁶.
- (250) Če Komisija odvzame ugodnost uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume v skladu s členom 29(1) Uredbe 1/2003, mora upoštevati, da odvzem ne more imeti retroaktivnega učinka, tj. status izjeme pri zadevnih sporazumih ostane nespremenjen do datuma začetka veljavnosti sklepa o odvzemu. V primeru odvzema v skladu s členom 29(2) Uredbe 1/2003 mora zadevni organ države članice, pristojen za konkurenco, upoštevati tudi svoje obveznosti v skladu s členom 11(4) Uredbe 1/2003, zlasti obveznost, da priskrbi Komisiji vsako pomembno predvideno odločbo.

7.2. Uredba, ki razglša, da se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja (člen 6 uredbe)

- (251) V skladu s členom 1(a) uredbe o pooblastilu člen 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume Komisiji omogoča, da s področja uporabe zadnjenavedene uredbe z uredbo izključi vzporedne mreže podobnih vertikalnih omejitev, če te zajemajo več kot 50 % upoštevne trga. Tak ukrep se ne nanaša na posamezna podjetja, ampak na vsa podjetja, katerih sporazumi izpolnjujejo pogoje iz uredbe v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Komisija bo pri presoji potrebe po sprejetju take uredbe proučila, ali bi bil posamičen odvzem ugodnosti ustrežnejši ukrep. Vidika, ki sta pri tej presoji zlasti pomembna, sta število konkurenčnih podjetij, ki prispevajo h kumulativnemu učinku na trg, in število prizadetih geografskih trgov v Uniji.
- (252) Komisija bo proučila možnost sprejetja uredbe v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če je verjetno, da bi podobne omejitve, ki zajemajo več kot 50 % upoštevne trga, znatno omejile dostop do tega trga ali konkurenco na njem. To se lahko zgodi zlasti, ko lahko vzporedne mreže selektivne distribucije, ki zajemajo več kot 50 % trga, omejijo dostop do trga z uporabo meril za

¹⁰⁵ Zahteva iz člena 29 Uredbe 1/2003 glede dokaznega bremena organa, pristojnega za konkurenco, temelji na situaciji, v kateri se uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne uporablja, podjetje pa se v posameznem primeru sklicuje na člen 101(3). V takem primeru mora podjetje v skladu s členom 2 Uredbe 1/2003 dokazati, da so izpolnjeni vsi štirje pogoji iz člena 101(3). Pri tem mora utemeljiti svoje trditve; glej na primer sklep Komisije v zadevi AT.39226, Lundbeck, podprt v sodbah v zadevi Lundbeck/Komisija, T-472/13, EU:T:2016:449, in zadevi Lundbeck/Komisija, C-591/16 P.

¹⁰⁶ Komisija je pooblastilo za odvzem ugodnosti ene od prej veljavnih uredb o skupinskih izjemah uporabila v sklepih Komisije z dne 25. marca 1992 (vmesni ukrepi) in dne 23. decembra 1992 v zvezi s postopkom v skladu s členom 85 Pogodbe EGS v zadevi IV/34.072, Mars/Langnese in Schöller, kot je bila potrjena s sodbami v zadevi Langnese-Iglo/Komisija, C-279/95 P, EU:C:1998:447, ter sklepih Komisije z dne 4. decembra 1991 (vmesni ukrepi) in dne 4. decembra 1991 v zvezi s postopkom v skladu s členom 85 Pogodbe EGS v zadevi IV/33.157, Eco System/Peugeot.

izbor, ki niso potrebna zaradi narave zadevnega blaga ali storitev, ali pa so diskriminatorna do nekaterih oblik distribucije takega blaga ali storitev. Za izračun 50-odstotne stopnje pokritosti trga je treba upoštevati vsako posamezno mrežo vertikalnih sporazumov, ki vsebujejo omejitve ali kombinacije omejitev s podobnimi tržnimi učinki. Vendar Komisiji v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ni treba ukrepati, kadar 50-odstotna stopnja pokritosti trga ni presežena.

- (253) Učinek uredbe, sprejete v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, je, da se ta uredba več ne uporablja za omejitve in zadevne trge ter da se zato v celoti uporablja člen 101(1) in (3).
- (254) Vsaka uredba, na katero se sklicuje člen 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, mora imeti jasno določeno področje uporabe. Zato mora Komisija najprej opredeliti upoštevni izdelek in geografske trge ter tudi vrsto vertikalne omejitve, za katero se navedena uredba ne bo več uporabljala. Kar zadeva slednje, lahko Komisija spremeni področje uporabe svoje uredbe v skladu s pomislekom v zvezi s konkurenco, ki ga namerava obravnavati. Tako lahko na primer Komisija kljub temu, da pri ugotavljanju, ali je bila presežena 50-odstotna pokritost trga, upošteva vse vzporedne mreže sporazumov, ki se nanašajo na omejitve na prodajo ene blagovne znamke, omeji področje uporabe uredbe, sprejete v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, samo na prepoved konkurence, daljšo od določene dobe. Tako lahko uredba ne zajema krajših ali manj omejevalnih sporazumov, saj take omejitve manj vplivajo na omejevanje dostopa do trgov. Podobno se lahko uredba, sprejeta v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, nanaša le na dodatne omejitve, kadar podjetja na določenem trgu uporabljajo selektivno distribucijo v kombinaciji z dodatnimi omejitvami, kot so prepoved konkurence ali nakupne kvote. Kjer je ustrezno, lahko Komisija določi tudi stopnjo tržnega deleža, ki se lahko v okviru določenega trga šteje za premajhno, da bi lahko posamezno podjetje znatno prispevalo h kumulativnemu učinku.
- (255) Člen 1a uredbe o pooblastilu določa, da je treba v uredbi, sprejeti v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, predvideti najmanj šestmesečno prehodno obdobje, preden začne uredba veljati. To obdobje naj bi zadevnim podjetjem omogočilo, da ustrezno prilagodijo svoje vertikalne sporazume.
- (256) Uredba, sprejeta v skladu s členom 6 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ne bo vplivala na status izjeme zadevnih sporazumov v obdobju do datuma začetka uporabe te uredbe.

8. POLITIKA IZVRŠEVANJA ZAKONODAJE V POSAMEZNIH PRIMERIH

8.1. Okvir analize

- (257) Kadar se varni pristan, predviden v uredbi o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, ne uporablja za vertikalni sporazum, je smiselno proučiti, ali tak sporazum v posameznem primeru spada na področje uporabe člena 101(1), in če spada, ali so izpolnjeni pogoji iz člena 101(3). Če ne vsebujejo omejitev konkurence glede na cilj in zlasti nedopustnih omejitev konkurence, ni mogoče domnevati, da vertikalni sporazumi, ki zaradi preseganja mejnih tržnih deležev ne spadajo na področje uporabe uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, spadajo na področje uporabe člena 101(1) ali ne izpolnjujejo pogojev iz člena 101(3). Za take sporazume je treba izvesti posamično oceno. Sporazumi, ki ne omejujejo konkurence

v smislu člena 101(1) ali ki izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3), so veljavni in izvršljivi.

- (258) V skladu s členom 1(2) Uredbe 1/2003 podjetjem ni treba priglasiti vertikalnega sporazuma, da bi imela koristi od posamezne izjeme iz člena 101(3). Če Komisija prouči posamezen vertikalni sporazum, mora sama dokazati, da krši člen 101(1). Podjetja, ki uveljavljajo ugodnost iz člena 101(3), morajo dokazati, da so pogoji zadevne določbe izpolnjeni. Če so dokazani znatni mogoči protikonkurenčni učinki, lahko podjetja, preden Komisija ugotovi, ali sporazum izpolnjuje pogoje iz člena 101(3), utemeljijo trditve o učinkovitosti in pojasnijo, zakaj je določen sistem distribucij nepogrešljiv za zagotavljanje verjetnih koristi potrošnikom, ne da bi se pri tem odpravila konkurenca.
- (259) Pri oceni, ali vertikalni sporazum omejuje konkurenco, se bo stanje na upoštevem trgu, kjer so vertikalne omejitve, primerjalo s stanjem, ki bi prevladovalo, če vertikalni sporazum ne bi vseboval vertikalnih omejitev. Komisija bo pri ocenjevanju posameznih primerov po potrebi upoštevala dejanske in morebitne učinke. Da bi vertikalni sporazumi s svojim učinkom omejevali konkurenco, morajo vplivati na dejansko ali morebitno konkurenco tako, da se na upoštevem trgu lahko z razumno stopnjo verjetnosti pričakujejo negativni učinki na cene, proizvodnjo, inovacije ali na raznolikost ali kakovost blaga ali storitev. Verjetni negativni učinki na konkurenco morajo biti znatni¹⁰⁷. Znatni protikonkurenčni učinki so bolj verjetni, kadar vsaj ena pogodbenica sporazuma ima ali doseže določeno stopnjo tržne moči in sporazum prispeva k vzpostavitvi, ohranjanju ali krepitvi te tržne moči oziroma pogodbenicam sporazuma omogoča izkoriščanje take tržne moči. Tržna moč je sposobnost ohranjanja cen nad konkurenčno stopnjo ali ohranjanja proizvodnje v smislu količine, kakovosti in raznolikosti izdelkov ali inovativnosti pod konkurenčno stopnjo v daljšem časovnem obdobju. Stopnja tržne moči, običajno potrebna za ugotovitev kršitve po členu 101(1), je nižja od stopnje tržne moči, potrebne za ugotovitev prevladujočega položaja v smislu člena 102.

8.1.1. *Dejavniki, ki se upoštevajo pri ocenjevanju v skladu s členom 101(1)*

- (260) Komisija bo pri ocenjevanju vertikalnih sporazumov med podjetji s tržnimi deleži, večjimi od 30 %, opravila celotno analizo konkurence. Pri ugotavljanju, ali vertikalni sporazum povzroča znatno omejevanje konkurence v skladu s členom 101(1), so zlasti pomembni naslednji dejavniki:
- (a) narava sporazuma;
 - (b) tržni položaj pogodbenic;
 - (c) tržni položaj konkurentov (višje in nižje v prodajni verigi);
 - (d) tržni položaj kupcev pogodbenega blaga ali storitev;
 - (e) prizadeta raven trgovine;
 - (f) narava izdelka in
 - (g) dinamika trga.
- (261) Upoštevajo se lahko tudi drugi dejavniki, odvisno od njihove pomembnosti za oceno zadevnega vertikalnega sporazuma.

¹⁰⁷ Glej oddelek 3.1 teh smernic.

- (262) Pomembnost posameznih dejavnikov se lahko razlikuje glede na okoliščine primera. Velik tržni delež pogodbenic je na primer običajno dober kazalnik tržne moči, vendar lahko pri majhnih vstopnih ovirah dejanski ali morebitni vstop zadostno omeji tržno moč. Zato torej ni mogoče zagotoviti strogih pravil o pomembnosti posameznih dejavnikov, ki bi se splošno uporabljala.
- (263) Vertikalni sporazumi so lahko različnih oblik. Zato je pomembno analizirati naravo sporazuma, in sicer omejitve, ki jih vsebuje, trajanje teh omejitev in delež celotne prodaje na (podrejenem) trgu, na katerega vplivajo te omejitve. Morda je treba upoštevati več kot le izrecne določbe sporazuma. Obstoj implicitnih omejitev lahko izhaja iz načina, kako pogodbenice izvajajo sporazum, in spodbud, s katerimi se srečujejo.
- (264) Tržni položaj pogodbenic je kazalnik morebitne stopnje tržne moči dobavitelja, kupca ali obeh. Višji kot je njihov tržni delež, večja je verjetnost njihove tržne moči. To zlasti velja, kadar tržni delež odraža stroškovne prednosti ali druge konkurenčne prednosti pred konkurenti. Take konkurenčne prednosti so lahko na primer posledica tega, da je pogodbenica prva na trgu (ima najboljšo lokacijo itd.), je lastnica bistvenih patentov ali ima boljšo tehnologijo, je vodilna med blagovnimi znamkami ali ima večji portfelj izdelkov. Stopnja diferenciacije izdelkov je tudi lahko pomemben kazalnik prisotnosti tržne moči.
- (265) Pomemben je tudi tržni položaj konkurentov. Močnejši kot je konkurenčni položaj konkurentov in več kot jih je, manjše je tveganje, da bodo lahko pogodbenice same uveljavljale svojo tržno moč in omejile dostop do trga ali zmanjšale konkurenco. Proučiti je treba tudi, ali obstajajo učinkovite in pravočasne nasprotnе strategije, ki bi jih konkurenti lahko uporabili. Če pa je število podjetij na trgu sorazmerno majhno in njihovi tržni položaji (npr. z vidika velikosti, stroškov ter možnosti za raziskave in razvoj) podobni, lahko vertikalne omejitve povečajo tveganje nedovoljenega dogovarjanja. Tržni deleži, ki nihajo ali se hitro spreminjajo, so na splošno kazalnik intenzivne konkurence.
- (266) Tržni položaj odjemalcev pogodbenic sporazuma nižje v prodajni verigi kaže na to, ali ima eden ali več teh odjemalcev moč kupca ali ne. Prvi kazalnik moči kupca je tržni delež odjemalca na nakupnem trgu. Ta delež kaže na pomen njegovega povpraševanja za morebitne dobavitelje. Drugi kazalniki so usmerjeni v položaj odjemalca na trgu za nadaljnjo prodajo, na katerem je dejaven, skupaj z značilnostmi, kot so velika geografska razpršenost njegovih prodajal, lastne blagovne znamke, vključno z zasebnimi označbami, in podoba njegove blagovne znamke pri končnih odjemalcih. V nekaterih okoliščinah lahko moč kupca prepreči škodo, ki bi jo potrošniku povzročil drugače problematičen vertikalni sporazum. To zlasti velja, če imajo močni odjemalci sposobnost in spodbudo, da v primeru majhnega, a trajnega povišanja relativnih cen dajo na trg nove vire oskrbe.
- (267) Vstopne ovire se merijo po tem, koliko lahko že uveljavljena podjetja na trgu povišajo svoje cene nad konkurenčno raven, ne da bi povzročila vstop novih gospodarskih subjektov. Praviloma se vstopne ovire lahko štejejo za nizke, kadar je mogoče pričakovati, da bo uveljavljanje tržne moči že prisotnih podjetij v enem letu ali dveh preprečil ali odpravil učinkovit in verjeten vstop. Vstopne ovire lahko izhajajo iz številnih dejavnikov, kot so ekonomije obsega in povezanosti (vključno z omrežnimi učinki večstranskih podjetij), vladni predpisi (zlasti če določajo izključne pravice), državne pomoči, uvozne tarife, pravice intelektualne lastnine, lastništvo nad viri, pri katerih je ponudba omejena (npr. zaradi naravnih omejitev), osnovna

oprema, prednost prvega na trgu in zvestoba potrošnikov blagovni znamki, ki jo ustvarja močno oglaševanje v določenem obdobju. Vprašanje, ali bi bilo treba nekatere od teh dejavnikov opisati kot vstopne ovire, je zlasti odvisno od tega, ali povzročajo nepovratne stroške. Nepovratni stroški so stroški, ki so potrebni za vstop ali delovanje na trgu, vendar pa se ob izstopu s trga ne povrnejo. Oglaševalski stroški za pridobivanje zvestobe potrošnikov so običajno nepovratni stroški, razen če podjetje, ki zapusti trg, proda svojo blagovno znamko ali pa jo brez izgube uporabi kje drugje. Če ob vstopu nastanejo visoki nepovratni stroški, lahko nevarnost močne konkurence s strani že prisotnih podjetij po vstopu odvrne potencialne nove konkurente od vstopa, saj ti ne morejo utemeljiti tveganja izgube svojih nepovratnih naložb. Vstopne ovire so lahko na ravni dobavitelja, na ravni kupca ali pa na obeh ravneh.

- (268) Ker ob vstopu na splošno nastane vsaj nekaj nepovratnih stroškov, je dejanska konkurenca na splošno učinkovitejša in bo pri ocenjevanju primera pomembnejša od potencialne konkurence.
- (269) Vertikalne omejitve in vertikalno povezovanje lahko prav tako učinkujejo kot vstopna ovira, tako da otežujejo dostop in izključujejo (potencialne) konkurente. Prepoved konkurence, zaradi katere so distributerji vezani na dobavitelja, ima lahko na primer močan učinek omejevanja dostopa do trga, če bo ustanavljanje lastnih distributerjev povzročilo nepovratne stroške za podjetje, ki želi vstopiti na trg.
- (270) Raven trgovine je povezana z razlikovanjem med vmesnimi izdelki ali storitvami ter končnimi izdelki ali storitvami. Vmesni izdelki ali storitve se prodajajo podjetjem, da jih uporabljajo kot vzvod za proizvodnjo drugega blaga ali storitev in na splošno niso priznani kot končni izdelki ali storitve. Kupci vmesnih izdelkov ali storitev so po navadi dobro informirani odjemalci, ki lahko ocenijo kakovost in se zato manj zanašajo na blagovno znamko in podobo. Končni izdelki ali storitve se neposredno ali posredno prodajajo končnim odjemalcem, ki se pogosto bolj zanašajo na blagovno znamko in podobo.
- (271) Narava izdelka ima pri ocenjevanju negativnih in pozitivnih učinkov, za katere je verjetno, da se bodo pojavili, pomembno vlogo zlasti pri končnih izdelkih ali storitvah. Pri ocenjevanju verjetnih negativnih učinkov je pomembno, ali so izdelki ali storitve na upoštevnem trgu homogeni ali bolj različni, ali je izdelek drag, ali zavzema velik del potrošnikovega proračuna, ali je poceni in ali gre za enkratni ali večkratni nakup tega izdelka.
- (272) Dinamiko trga je treba skrbno oceniti za vsak primer posebej. Čeprav potencialni negativni učinki določenih vertikalnih omejitev na nekaterih dinamičnih trgih morda ne povzročajo težav, saj konkurenca med blagovnimi znamkami dinamičnih in inovativnih konkurentov učinkuje kot zadostna omejitev, lahko v drugih primerih vertikalne omejitve zagotovijo podjetju, že prisotnemu na dinamičnem trgu, dolgotrajno konkurenčno prednost in imajo zato dolgoročne učinke na konkurenco. To se lahko zgodi, kadar vertikalna omejitev konkurentom onemogoči koristi omrežnih učinkov ali kadar bi se lahko trg porušil.
- (273) Pri oceni posamezne vertikalne omejitve v skladu s členom 101 je morda treba upoštevati tudi druge dejavnike. Ti lahko vključujejo kumulativne učinke, ki lahko izhajajo iz pokritja trga s podobnimi sporazumi drugih dobaviteljev, dejstvo, ali je sporazum „naložen“ v smislu, da omejitve ali obveznosti veljajo predvsem za eno pogodbenico sporazuma, ali „dogovorjen“ v smislu, da obe pogodbenici sporazuma sprejemata omejitve ali obveznosti, zakonski okvir in vedenje, ki lahko nakazuje ali

lajša nedovoljeno dogovarjanje, kot so prevladujoč položaj pri določanju cen, vnaprej oznanjene spremembe cen in razprave o ceni, cenovna togost kot odziv na presežne zmogljivosti, diskriminacija pri cenah in preteklo nedovoljeno dogovarjanje.

8.1.2. *Dejavniki, ki se upoštevajo pri ocenjevanju v skladu s členom 101(3)*

- (274) Omejevalni vertikalni sporazumi lahko imajo za konkurenco tudi pozitivne učinke v obliki izboljšanj učinkovitosti, ki lahko odtehtajo učinke sporazumov, ki omejujejo konkurenco. Taka ocena se izvede v okviru člena 101(3), ki vsebuje posamično izjemo od prepovedi iz člena 101(1). Da bi se ta izjema lahko uporabila, mora vertikalni sporazum izpolnjevati naslednje štiri pogoje: (i) ustvariti mora objektivne gospodarske koristi, (ii) omejevanje konkurence mora biti nujno za doseg te izboljšanj učinkovitosti, (iii) potrošnikom mora biti zagotovljen pravičen delež izboljšanih učinkovitosti in (iv) sporazum pogodbenicam ne sme dati možnosti izključitve konkurence glede znatnega dela zadevnega blaga ali storitev¹⁰⁸.
- (275) V skladu s členom 101(3) se ocena vertikalnih sporazumov opravi v okviru dejanskih okoliščin sporazuma¹⁰⁹ in na podlagi dejstev, ki obstajajo v danem trenutku. Pri oceni se upoštevajo pomembne spremembe dejstev. Posamična izjema iz člena 101(3) se uporablja, dokler so izpolnjeni vsi štirje pogoji, v nasprotnem primeru pa se preneha uporabljati¹¹⁰. Pri uporabi člena 101(3) v skladu s temi načeli je treba upoštevati naložbe pogodbenic sporazuma ter čas in omejitve, ki so potrebni, da se izvede in povrne naložba v izboljšanje učinkovitosti.
- (276) Prvi pogoj iz člena 101(3) zahteva oceno objektivnih ugodnosti z vidika izboljšanj učinkovitosti, ki jo ustvari sporazum. V zvezi s tem lahko vertikalni sporazumi pogosto prispevajo k doseganju izboljšanj učinkovitosti, kot je pojasnjeno v oddelku 2.1 teh smernic, tako da izboljšajo način, na katerega pogodbenice sporazuma izvajajo svoje dopolnilne dejavnosti.
- (277) Komisija bo pri oceni preskusa nujnosti, ki ga določa drugi pogoj iz člena 101(3), zlasti proučila, ali posamične omejitve omogočajo učinkovitejšo proizvodnjo, nakup in/ali (nadaljnjo) prodajo pogodbenih izdelkov, kot bi bilo mogoče, če zadevne omejitve ne bi bilo. Pri tej oceni je treba upoštevati tržne pogoje in razmere, s katerimi se srečujejo pogodbenice sporazuma. Podjetjem, ki se sklicujejo na uporabo člena 101(3), ni treba proučiti hipotetičnih in teoretičnih alternativ. Vendar pa morajo pojasniti in ponazoriti, zakaj na videz realne in precej manj omejevalne alternative ne bi zagotovile enakih izboljšanj učinkovitosti. Če bi uporaba na videz poslovno realne in manj omejevalne alternative povzročila znatne izgube učinkovitosti, se zadevna omejitve šteje za nujno.
- (278) Tretji pogoj iz člena 101(3) zahteva, da je treba potrošnikom zagotoviti pravičen delež ugodnosti. To pomeni, da je treba potrošnikom blaga ali storitev, kupljenih in/ali (nadalje) prodanih v okviru vertikalnega sporazuma, vsaj zagotoviti

¹⁰⁸ Glej Sporočilo Komisije – Obvestilo – Smernice o uporabi člena 81(3) Pogodbe (UL C 101, 27.4.2004, str. 97).

¹⁰⁹ Glej sodbo v združenih zadevah Ford, 25/84 in 26/84, EU:C:1985:340, točki 24 in 25.

¹¹⁰ Glej v zvezi s tem na primer Odločbo Komisije 1999/242/ES (zadeva št. IV/36.237 – TPS) (UL L 90, 2.4.1999, str. 6). Podobno se prepoved iz člena 101(1) lahko uporablja tako dolgo, dokler ima sporazum omejevalni cilj ali omejevalne učinke.

nadomestilo za negativne učinke sporazuma¹¹¹. Drugače povedano, izboljšanja učinkovitosti morajo v celoti izravnati verjetne negativne učinke na cene, obseg proizvodnje in druge pomembne dejavnike, ki jih povzroči vertikalni sporazum.

- (279) Četrti pogoj iz člena 101(3) zahteva, da vertikalni sporazum pogodbenicam sporazuma ne sme dopuščati, da odpravijo konkurenco v zvezi z znatnim delom zadevnega blaga ali storitev. To predpostavlja analizo preostalega konkurenčnega pritiska na trg in učinka sporazuma na te preostale vire konkurence. Pri oceni tega pogoja je treba upoštevati odnos med členom 101(3) in členom 102. V skladu s sodno prakso uporaba člena 101(3) ne more preprečiti uporabe člena 102¹¹². Poleg tega je treba člen 101(3) zaradi doslednosti razlagati tako, da izključuje uporabo te izjeme za omejevalne vertikalne sporazume, ki pomenijo zlorabo prevladujočega položaja, saj je namen členov 101 in 102 ohranjati učinkovito konkurenco na trgu¹¹³. V skladu s tem pogojem vertikalni sporazum ne sme odpraviti učinkovite konkurence, tako da odpravi vse ali večino obstoječih virov dejanske ali potencialne konkurence. Konkurenčnost med podjetji je bistveno gonilo gospodarske učinkovitosti, vključno z dinamičnim izboljšanjem učinkovitosti v obliki inovacij. Brez te konkurenčnosti prevladujoče podjetje ne bo imelo dovolj spodbud, da bi še naprej dosegalo večjo učinkovitost in jo prenašalo na druge. Vertikalnega sporazuma, ki ohranja, ustvarja ali krepi tržni položaj, ki se približuje monopolu, običajno ni mogoče upravičiti z razlogom, da dosega tudi večjo učinkovitost.

8.2. Analiza posebnih vertikalnih omejitev

- (280) Medtem ko prejšnji deli teh smernic, zlasti šesti del, vsebujejo smernice za oceno vertikalnih omejitev, ki pomenijo nedopustne omejitve v skladu s členom 4 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, izvzete omejitve v skladu s členom 5 navedene uredbe in povezane omejitve, odstavki v nadaljevanju vsebujejo smernice o drugih posebnih vertikalnih omejitvah. Kar zadeva vertikalne omejitve, ki niso posebej obravnavane v teh smernicah, jih bo Komisija obravnavala na podlagi enakih načel ob upoštevanju ustreznih dejavnikov, kot je določeno v tem osmem delu teh smernic.

8.2.1. Omejitve na prodajo ene blagovne znamke

- (281) Pod naslov „omejitve na prodajo ene blagovne znamke“ spadajo sporazumi, katerih glavni element je, da kupca zavezujejo ali spodbujajo, da svoja naročila za določeno vrsto izdelka večinoma oddaja enemu dobavitelju. Ta zahteva je vsebovana med drugim v klavzuli o prepovedi konkurence in klavzuli o nakupnih kvotah, naloženih kupcu. Dogovor o prepovedi konkurence temelji na obveznosti ali spodbujevalni shemi, v skladu s katero kupec več kot 80 % svojih nakupov na določenem trgu opravi pri samo enem dobavitelju. To ne pomeni, da lahko kupec kupuje samo neposredno pri tem dobavitelju, ampak da kupec dejansko ne bo kupoval in nadalje

¹¹¹ Glej odstavek 85 Sporočila Komisije – Obvestilo – Smernice o uporabi člena 81(3) Pogodbe (UL C 101, 27.4.2004, str. 97).

¹¹² Glej sodbo v združenih zadevah *Compagnie Maritime Belge*, C-395/96 P in C-396/96 P, EU:C:2000:132, točka 130. Podobno uporaba člena 101(3) ne preprečuje uporabe pravil Pogodbe o prostem pretoku blaga, storitev, oseb in kapitala. Te določbe se v nekaterih okoliščinah uporabljajo za sporazume, sklepe in usklajena ravnanja v smislu člena 101(1), v zvezi s tem glej sodbo v zadevi *Wouters*, C-309/99, EU:C:2002:98, točka 120.

¹¹³ V zvezi s tem glej sodbo v zadevi *Tetra Pak (I)*, T-51/89, EU:T:1990:41. Glej tudi odstavek 106 Sporočila Komisije – Obvestilo – Smernice o uporabi člena 81(3) Pogodbe (UL C 101, 27.4.2004, str. 97).

prodajal ali vgrajeval konkurenčnega blaga ali storitev. Nakupne kvote so blažja oblika prepovedi konkurence, pri kateri kupec zaradi spodbud ali obveznosti, za katere sta se dogovorila z dobaviteljem, svoje nakupe v veliki meri opravi pri enem dobavitelju. Nakupne kvote so na primer lahko v obliki zahtev glede minimalnih nakupov, zahtev glede zalog ali nelinearnih cen, kot so sheme popustov pod določenimi pogoji ali dvodelne cene (fiksni del cene plus cena na enoto). Pričakovati je, da bo imela tako imenovana „angleška klavzula“, ki od kupca zahteva, da poroča o vsaki boljši ponudbi, in mu omogoča, da jo sprejme, samo če dobavitelj sam ne more ponuditi enako ugodne ponudbe, enak učinek kot prepoved konkurence, zlasti če mora kupec razkriti, kdo mu je dal boljšo ponudbo.

- (282) Morebitna konkurenčna tveganja omejitve na prodajo ene blagovne znamke so omejevanje dostopa za konkurenčne in potencialne dobavitelje, zmanjšanje konkurence in omogočanje lažjega nedovoljenega dogovarjanja med dobavitelji v primeru kumulativne uporabe in če je kupec trgovec na drobno, ki prodaja končnim potrošnikom, izguba konkurence med blagovnimi znamkami na prodajnem mestu. Taki omejevalni učinki neposredno vplivajo na konkurenco med blagovnimi znamkami.
- (283) Omejitev na prodajo ene blagovne znamke je izvzeto z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če dobaviteljev in kupčev tržni delež vsak posebej ne presega 30 % ter se zanj uporablja petletna časovna omejitev za prepoved konkurence. V primeru večjega tržnega deleža ali več kot petletne časovne omejitve skupinska izjema več ne zajema sporazumov o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke, zato je treba oceniti vsakega posebej. V nadaljevanju tega oddelka so smernice za oceno posameznih primerov z večjim tržnim deležem ali več kot petletno časovno omejitvijo.
- (284) Omejitev na prodajo ene blagovne znamke določenega dobavitelja lahko še zlasti povzroča protikonkurenčno omejevanje dostopa, če konkurenti, ki še niso prisotni na trgu, ko se sklepajo obveznosti, ali ki ne morejo konkurirati za zagotavljanje celotne ponudbe odjemalcem, brez teh obveznosti izvajajo velik konkurenčen pritisk. Konkurenti ne morejo tekmovati pri zagotavljanju celotnega povpraševanja posameznega odjemalca, ker je dobavitelj neizogibni trgovinski partner vsaj za del povpraševanja na trgu, ker je na primer njegova blagovna znamka „izdelek, ki ga je treba imeti“ in je priljubljena pri veliko končnih potrošnikih ali ker so omejitve zmogljivosti drugih dobaviteljev take, da lahko del povpraševanja zagotovi samo zadevni dobavitelj¹¹⁴. Tržni položaj dobavitelja je glavnega pomena za ocenjevanje protikonkurenčnih učinkov, ki jih lahko ima omejitev na prodajo ene blagovne znamke.
- (285) Če lahko konkurenti enakovredno tekmujejo za celotno povpraševanje vsakega posameznega odjemalca, na splošno ni verjetno, da bi obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke določenega dobavitelja ovirale učinkovito konkurenco, razen če se odjemalcem oteži zamenjavo dobaviteljev zaradi trajanja in pokritja obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke. Večji kot je njegov tržni delež, ki se prodaja v okviru ene blagovne znamke, in/ali dlje kot trajajo obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke, večja je verjetnost občutnega omejevanja dostopa do trga. Za obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke, krajše od enega leta, ki jih prevzame podjetji, ki nimata prevladujočega

¹¹⁴

Sodba v zadevi Van den Bergh Foods/Komisija, T-65/98, EU:T:2003:281, točki 104 in 156.

položaja na trgu, se na splošno ne šteje, da bodo imele znatne protikonkurenčne učinke ali neto negativne učinke. Pri obveznostih glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke, ki trajajo od enega do petih let in jih sklenejo podjetja brez prevladujočega položaja na trgu, je običajno potrebno pravilno uravnotežanje učinkov, ki spodbujajo konkurenco, in učinkov, ki jo omejujejo, medtem ko se obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke, ki trajajo več kot pet let, pri večini naložb ne štejejo za potrebne za izboljšanje učinkovitosti ali pa je to izboljšanje učinkovitosti premajhno, da bi odtehtalo njihov učinek omejevanja dostopa do trga. Obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke bodo verjetneje povzročile protikonkurenčno omejevanje dostopa do trga, kadar jih prevzamejo prevladujoča podjetja.

- (286) Pri ocenjevanju tržne moči dobavitelja je pomemben tržni položaj njegovih konkurentov. Če je konkurentov veliko in so močni, ni pričakovati nobenih znatnih protikonkurenčnih učinkov. Omejevanje dostopa do trga za konkurente prav tako ni verjetno, če imajo podoben tržni položaj in lahko ponudijo podobno zanimive izdelke. Vendar pa se lahko v takem primeru pojavi omejevanje dostopa do trga za nove konkurente, če več glavnih dobaviteljev sklene pogodbe o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke z večjim številom kupcev na upoštevem trgu (stanje kumulativnega učinka). Položaj je enak, kadar lahko sporazumi o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke olajšajo nedovoljeno dogovarjanje med konkurenčnimi dobavitelji. Če so ti dobavitelji vsak posebej zajeti v uredbi o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, je morda treba odvzeti skupinsko izjemo, da se odpravi tak negativen kumulativni učinek. Za vezani tržni delež, ki je manjši od 5 %, se na splošno ne šteje, da bistveno prispeva h kumulativnemu učinku omejevanja dostopa do trga.
- (287) Če je tržni delež največjega dobavitelja manjši od 30 %, tržni delež petih največjih dobaviteljev pa manjši od 50 %, položaj samostojnega ali kumulativnega protikonkurenčnega učinka ni verjeten. Če potencialni konkurent ne more prodreti na trg z dobičkom, je to verjetno zaradi drugih dejavnikov, kot so želje potrošnikov, in ne zaradi omejitve na prodajo ene blagovne znamke.
- (288) Vstopne ovire so pomembne za ugotavljanje protikonkurenčnega omejevanja dostopa do trga. Kjer konkurenčni dobavitelji brez večjih težav ustvarijo lastne integrirane distribucijske mreže ali najdejo druge distributerje za svoj izdelek, omejevanje dostopa do trga najverjetneje ne bo predstavljajo dejanske težave. Vendar so vstopne ovire pogoste na ravni proizvodnje in tudi distribucije.
- (289) Izravnalna moč je pomembna, če močni kupci ne dovolijo zlahka, da se jih odreže od dobave konkurenčnega blaga ali storitev. Da bi dobavitelj prepričal svoje odjemalce, da sprejmejo omejitev na prodajo ene blagovne znamke, jim bo morda moral plačati nadomestilo, v celoti ali delno, za izgubo konkurence, ki je posledica izključnosti. Če se tako nadomestilo plača, je lahko posameznim odjemalcem v interesu, da z dobaviteljem sklenejo dogovor o obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke. Vendar bi bilo na podlagi tega napačno sklepati, da so vse obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke, obravnavane skupaj, koristne za odjemalce na navedenem trgu in za končnega potrošnika. Zlasti je malo verjetno, da bodo potrošniki kot celota imeli koristi, če je odjemalcev veliko in imajo vse obveznosti glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke, obravnavane skupaj, učinek preprečevanja vstopa konkurenčnih podjetij na trg ali njihovega širjenja na njem.

- (290) Tudi „raven trgovine“ je pomembna. Omejevanje dostopa je manj verjetno v primeru vmesnega izdelka. Če dobavitelj vmesnega izdelka nima prevladujočega položaja na trgu, imajo konkurenčni dobavitelji na voljo še precejšnji del prostega povpraševanja. Vendar se tudi pod stopnjo prevlade v primeru kumulativnega učinka lahko pojavi učinek protikonkurenčnega omejevanja dostopa. Kumulativni protikonkurenčni učinek ni verjeten, če je vezanega manj kot 50 % trga.
- (291) Če se sporazum nanaša na dobavo končnega izdelka na ravni trgovine na debelo, je pojav težav s konkurenco lahko v veliki meri odvisen od vrste trgovine na debelo in od vstopnih ovir na ravni trgovine na debelo. Če lahko konkurenčni proizvajalci zlahka vzpostavijo svojo veleprodajno mrežo, ni dejanske nevarnosti omejevanja dostopa. Velikost vstopnih ovir je deloma odvisna od vrste veleprodajne mreže, ki jo dobavitelj lahko učinkovito vzpostavi. Na trgu, kjer je mogoče učinkovito delovanje veleprodaje samo izdelka, na katerega se nanaša sporazum (npr. sladoleda), je v interesu proizvajalca, da vzpostavi svojo veleprodajno mrežo, in ni verjetno, da bo njegov dostop do tega trga omejen. Nasprotno pa na trgu, kjer je učinkoviteje, da se na debelo prodaja vrsta različnih izdelkov (npr. zmrznjena živila), za proizvajalca, ki prodaja le en izdelek, vzpostavitev lastne veleprodajne mreže ne bi bila učinkovita. Proizvajalec, ki nima dostopa do uveljavljenih trgovcev na debelo, bo verjetno izključen iz tega trga. V navedenem primeru se lahko pojavijo protikonkurenčni učinki. Poleg tega se lahko pojavijo težave s kumulativnim učinkom, če nekaj dobaviteljev zavezuje večino razpoložljivih trgovcev na debelo.
- (292) Pri končnih izdelkih je na splošno bolj verjetno, da se bo omejevanje dostopa glede na precejšnje vstopne ovire, s katerimi se srečuje večina proizvajalcev pri odpiranju prodajaln za lastne izdelke, pojavilo na maloprodajni ravni. Poleg tega lahko sporazumi o omejitvi na prodajo ene blagovne znamke na maloprodajni ravni zmanjšajo konkurenco med blagovnimi znamkami na prodajnem mestu. Zato se lahko za končne izdelke na maloprodajni ravni pojavijo večji protikonkurenčni učinki, ob upoštevanju vseh drugih pomembnih dejavnikov, če dobavitelj, ki nima prevladujočega položaja, veže 30 % ali več upoštevne trga. Pri podjetju s prevladujočim položajem lahko že majhen vezani tržni delež povzroči precejšnje protikonkurenčne učinke.
- (293) Na maloprodajni ravni se prav tako lahko pojavi kumulativni učinek omejevanja dostopa. Kadar imajo vsi dobavitelji tržni delež, manjši od 30 %, kumulativni učinek protikonkurenčnega omejevanja dostopa ni verjeten, če je celotni vezani tržni delež manjši od 40 % in zaradi tega odvzem skupinske izjeme ni verjeten. Ta številka je lahko višja, če se upoštevajo drugi dejavniki, kot so število konkurentov, vstopne ovire itd. Kadar nimajo vsa podjetja tržnih deležev pod pragom, določenim v uredbi o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, vendar pa nobeno nima prevladujočega položaja, kumulativni učinek protikonkurenčnega omejevanja dostopa ni verjeten, če je skupni vezani tržni delež manjši od 30 %.
- (294) Če kupec posluje v prostorih in na zemljišču, ki so v lasti dobavitelja ali pa jih je dobavitelj najel od tretje osebe, ki ni povezana s kupcem, bo možnost uvajanja učinkovitih ukrepov za odpravo morebitnega učinka omejevanja dostopa omejena. V tem primeru ni verjetno, da bo Komisija posredovala pod ravno prevladujočega položaja.
- (295) V nekaterih sektorjih je lahko prodajanje več kot ene blagovne znamke na enem prodajnem mestu težko; v takem primeru se lahko težave z omejevanjem dostopa učinkoviteje rešujejo z omejevanjem dejanskega trajanja pogodb.

- (296) Če se ugotovi obstoj znatnih protikonkurenčnih učinkov, se pojavi vprašanje možne izjeme v skladu s členom 101(3). Za prepoved konkurence so lahko zlasti pomembna izboljšanja učinkovitosti, opisana v točkah (b) (neupravičeno okoriščanje med dobavitelji), (e), (f) (težave pri zadržanju) in (i) (pomanjkljivosti kapitalskih trgov) odstavka 14 teh smernic.
- (297) V primeru izboljšanj učinkovitosti, opisanih v odstavkih 14(b), 14(e) in 14(i) teh smernic, bi lahko bile morda nakupne kvote manj omejevalna možnost. Prepoved konkurence je lahko edini izvedljivi način, da se doseže izboljšanje učinkovitosti iz odstavka 14(f) teh smernic (problem zadržanja v zvezi s prenosom tehničnega znanja in izkušenj).
- (298) Pri naložbah dobavitelja, vezanih na posamezno poslovno razmerje (glej odstavek 14(e) teh smernic), bo sporazum o prepovedi konkurence ali nakupnih kvotah za obdobje amortizacije naložbe na splošno izpolnil pogoje iz člena 101(3). Pri večjih naložbah, vezanih na posamezno poslovno razmerje, je lahko upravičena prepoved konkurence, ki traja več kot pet let. Naložba, vezana na posamezno poslovno razmerje, je lahko na primer dobaviteljeva namestitvev ali prilagoditev opreme, pri čemer lahko to opremo pozneje uporablja samo za proizvodnjo sestavnih delov za določenega kupca. Splošne naložbe ali naložbe, vezane na posamezni trg, v (dodatne) zmogljivosti običajno niso naložbe, vezane na posamezno poslovno razmerje. Vendar če kupec ustvari nov obrat, izrecno povezan z dejavnostmi določenega kupca, na primer podjetje, ki izdeluje pločevinke, postavi nov obrat za proizvodnjo pločevink v polnilnici proizvajalca živil ali blizu nje, je lahko ta novi obrat sposoben ekonomskega preživetja samo, če proizvaja za tega določenega odjemalca; v takem primeru se naložba obravnava kot naložba, vezana na posamezno poslovno razmerje.
- (299) Če dobavitelj kupcu zagotovi posojilo ali opremo, ki ni vezana na posamezno poslovno razmerje, zgolj to običajno ni dovolj, da bi upravičilo izvzetje učinka, ki ga ima na trg protikonkurenčno omejevanje dostopa. V primeru pomanjkljivosti kapitalskega trga je morda bolj učinkovito, če posojilo zagotovi dobavitelj izdelka in ne banka (glej odstavek 14(i) teh smernic). Vendar bi bilo treba v takem primeru posojilo zagotoviti na najmanj omejevalen način, pri čemer se kupcu na splošno ne bi smelo preprečiti, da kadar koli in brez plačila kazni prekine obveznost in odplača preostanek dolga.
- (300) Prenos bistvenega tehničnega znanja in izkušenj (odstavek 14(f) teh smernic) običajno upravičuje prepoved konkurence za ves čas trajanja sporazuma o dobavi, kot na primer v okviru franšizinga.
- (301) Primer prepovedi konkurence

Vodilno podjetje na nacionalnem trgu za blago, namenjeno spontanim nakupom, s tržnim deležem 40 % proda večino svojih izdelkov (90 %) prek vezanih trgovcev na drobno (vezani tržni delež 36 %). Sporazumi obvezujejo trgovce na drobno, da vsaj štiri leta kupujejo samo pri vodilnem podjetju na trgu. Vodilno podjetje na trgu je zlasti močno zastopano v gosteje naseljenih območjih, kot je prestolnica. Njegovi konkurenti, ki jih je 10 in med katerimi so nekateri prisotni samo lokalno, imajo vsi veliko manjše tržne deleže; največji znaša 12 %. Teh 10 konkurentov skupaj zalaga dodatnih 10 % trga prek vezanih prodajaln. Na trgu je močna diferenciacija blagovnih znamk in izdelkov. Vodilno podjetje na trgu ima najmočnejše blagovne znamke. Je edino, ki redno izvaja oglaševalske akcije na nacionalni ravni. Svoje vezane trgovce na drobno oskrbuje s posebnimi vitrinami za izdelke.

Rezultat na trgu je, da je dostop do skupno 46 % (36 % + 10 %) trga omejen za potencialne nove konkurente in za že prisotne konkurente, ki nimajo vezanih prodajaln. Potencialni novi konkurenti še težje vstopijo na trg na gosto naseljenih območjih, kjer je omejevanje dostopa še večje, čeprav bi najraje vstopili na trg prav tam. Poleg tega pomanjkanje konkurence med blagovnimi znamkami na prodajnem mestu zaradi močne diferenciacije blagovnih znamk in izdelkov ter visokih raziskovalnih stroškov v zvezi s ceno izdelka povzroča še dodatno izgubo blaginje za potrošnike. Morebitna izboljšanja učinkovitosti izključnih prodajaln, za katere vodilno podjetje na trgu trdi, da izhajajo iz manjših prevoznih stroškov in morebitnih težav z zadržanjem pri vitrinah za izdelke, so omejene in ne odtehtajo negativnih učinkov na konkurenco. Izboljšanja učinkovitosti so omejena, saj so prevozni stroški povezani s količino in ne z izključnostjo, vitrine za izdelke pa ne zahtevajo posebnega tehničnega znanja in izkušenj ter niso lastne posamezni blagovni znamki. V navedenih primerih je majhna verjetnost, da so pogoji iz člena 101(3) izpolnjeni.

(302) Primer nakupnih kvot

Proizvajalec X s 40-odstotnim tržnim deležem proda 80 % svojih izdelkov prek pogodb, v katerih je določeno, da mora preprodajalec vsaj 75 % svojih nakupov določenega izdelka opraviti pri proizvajalcu X. Proizvajalec X v zameno nudi financiranje in opremo po ugodnih stopnjah. Pogodbe trajajo pet let, v tem obdobju pa je predvideno odplačevanje posojila v enakih obrokih. Vendar pa imajo kupci po prvih dveh letih možnost prekiniti pogodbo s šestmesečnim odpovednim rokom, če odplačajo preostanek posojila in prevzamejo opremo po njeni tržni vrednosti. Po izteku petletnega obdobja postane oprema last kupca. Večina konkurenčnih proizvajalcev, ki jih je skupaj dvanajst, je majhnih, pri čemer ima največji 20-odstotni tržni delež, imajo pa sklenjene podobne pogodbe, ki trajajo različno dolgo. Proizvajalci s tržnim deležem pod 10 % imajo pogosto pogodbe, ki trajajo dlje in vsebujejo manj ugodne klavzule o prekinitvi. Pogodbe proizvajalca X omogočajo drugi pogodbenici, da 25 % svojih potreb zadovolji pri konkurenci. V zadnjih treh letih sta na trg vstopila dva nova proizvajalca in skupaj pridobila tržni delež v višini 8 %, delno s prevzemanjem posojil številnih preprodajalcev v zameno za pogodbe s temi preprodajalci.

Vezani tržni delež proizvajalca X je 24 % ($0,75 \times 0,80 \times 40 \%$). Vezani tržni delež drugih proizvajalcev je približno 25 %. Tako je dostop do skupaj približno 49 % trga omejen za potencialne nove konkurente, ki želijo vstopiti na trg, in za že prisotne konkurente, ki nimajo vezanih prodajaln, in sicer vsaj dve leti od sklenitve pogodb o dobavi. Trg kaže, da imajo preprodajalci pogosto težave pri pridobivanju posojil pri bankah in so na splošno premajhni, da bi kapital pridobili po drugih poteh, kot je izdajanje delnic. Poleg tega lahko proizvajalec X dokaže, da mu koncentriranje njegove prodaje na omejeno število preprodajalcev omogoča boljše načrtovanje prodaje in prihranke pri prevoznih stroških. Glede na izboljšanje učinkovitosti na eni strani ter 25-odstotni nevezani delež v pogodbah proizvajalca X, dejansko možnost za predčasno prekinitvev pogodb, nedavni vstop novih proizvajalcev in dejstvo, da približno polovica preprodajalcev ni vezanih, na drugi strani je zelo verjetno, da 75-odstotna nakupna kvota, ki jo določa proizvajalec X, izpolnjuje pogoje iz člena 101(3).

8.2.2. *Izključna dobava*

- (303) Izključna dobava se nanaša na določbe, ki dobavitelja zavezujejo ali ga spodbujajo, naj pogodbene izdelke na splošno ali za določeno vrsto rabe prodaja samo enemu ali

večinoma enemu kupcu. Take omejitve so lahko v obliki obveznosti izključne dobave, ki dobavitelja zavezujejo, naj prodaja samo enemu kupcu zaradi nadaljnje prodaje ali določene vrste rabe, vendar so lahko tudi v obliki nakupnih kvot za dobavitelja, pri čemer se dobavitelj in kupec dogovorita o spodbudah, zaradi katerih dobavitelj svojo prodajo osredotoči zlasti na enega kupca. Za vmesne izdelke ali storitve se izključna dobava pogosto imenuje tudi industrijska dobava.

- (304) Izključna dobava je izvzeta z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če posamezna tržna deleža dobavitelja in kupca ne presegata 30 %, tudi če sta kombinirana z drugimi dopustnimi vertikalnimi omejitvami, kot je prepoved konkurence. Preostanek tega oddelka zagotavlja smernice za ocenjevanje sporazumov o izključni dobavi v posameznih primerih nad mejnim 30-odstotnim tržnim deležem.
- (305) Glavno konkurenčno tveganje izključne dobave je omejevanje dostopa za druge kupce. Mogoči učinki so podobni mogočim učinkom izključne distribucije, zlasti ko izključni distributer postane izključni kupec za celotni trg (glej zlasti odstavek 113 teh smernic). Tržni delež kupca na nakupnem trgu, ki je v prodajni verigi pred njim, je očitno pomemben za ocenjevanje zmožnosti kupca, da vsili izključno dobavo, ki drugim kupcem prepreči dostop do dobave. Vendar pa je pomembnost kupca na trgu, ki je v prodajni verigi za njim, najpomembnejši dejavnik, ki določa, ali se lahko pojavijo težave pri konkurenci. Če kupec nima tržne moči na trgu, ki je v prodajni verigi za njim, ne moremo pričakovati nobenih znatnih negativnih učinkov za potrošnike. Negativni učinki lahko nastanejo, če tržni delež kupca na dobavnem trgu, ki je v prodajni verigi za njim, in na nakupnem trgu, ki je v prodajni verigi pred njim, presega 30 %. Če tržni delež kupca na trgu, ki je v prodajni verigi pred njim, ne presega 30 %, se lahko kljub temu pojavijo precejšnji učinki omejevanja dostopa, zlasti če tržni delež kupca na trgu, ki je v prodajni verigi za njim, presega 30 % in se izključna dobava nanaša na določeno vrsto rabe pogodbenih izdelkov. Če ima podjetje prevladujoč položaj na trgu, ki je v prodajni verigi za njim, lahko vsaka obveznost dobave izdelkov samo ali predvsem prevladujočemu kupcu na trgu povzroči precejšnje protikonkurenčne učinke.
- (306) Razen tržnega položaja kupca na trgih, ki sta v prodajni verigi pred in za njim, sta pomembna tudi obseg in trajanje obveznosti izključne dobave. Večji kot je vezani delež dobave in dlje kot traja obveznost izključne dobave, večja je verjetnost precejšnjega učinka omejevanja dostopa. Sporazumi o izključni dobavi, ki so krajši od petih let in jih sklenejo podjetja, ki nimajo prevladujočega položaja na trgu, običajno zahtevajo uravnovešanje učinkov, ki spodbujajo konkurenco, in učinkov, ki jo omejujejo, medtem ko so sporazumi, ki trajajo več kot pet let, večinoma naložbe, ki se ne obravnavajo kot potrebne za doseganje navedenega izboljšanja učinkovitosti ali pa je to izboljšanje učinkovitosti premajhno, da bi prevladalo nad učinkom omejevanja dostopa, ki ga imajo taki dolgoročni sporazumi o izključni dobavi.
- (307) Tržni položaj konkurenčnih kupcev na trgu, ki je višje v prodajni verigi, je prav tako pomemben, saj je verjetno, da bo sporazum o izključni dobavi omejil dostop konkurenčnim kupcem iz protikonkurenčnih razlogov, na primer, da se povišajo njihovi stroški, zlasti če so bistveno manjši od stroškov kupca, ki omejuje dostop. Omejevanje dostopa konkurenčnim kupcem ni verjetno, če imajo ti konkurenti podobno kupno moč kot kupec, ki je pogodbenica sporazuma, in lahko dobaviteljem nudijo podobne prodajne možnosti. V takem primeru je mogoče le omejevanje dostopa potencialnim novim konkurentom, ki si morda ne morejo zagotoviti dobave, če več glavnih kupcev hkrati sklene pogodbe o izključni dobavi z večino

dobaviteljev na trgu. Tak kumulativni učinek lahko povzroči odvzem ugodnosti uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.

- (308) Obstoj vstopnih ovir na ravni dobavitelja in njihova velikost sta pomembna vidika pri oceni, ali je omejevanje dostopa resnično. Če je za konkurenčne kupce učinkovito, da sami zagotavljajo blago ali storitve prek vertikalne integracije na trgih, ki so pred njimi v prodajni verigi, omejevanje dostopa najverjetneje ne bo pomenilo dejanske težave. Vendar so vstopne ovire pogosto precejšnje.
- (309) Upoštevati bi bilo treba tudi izravnalno moč dobaviteljev, saj pomembni dobavitelji ne bodo zlahka dovolili, da jim en kupec onemogoči poslovanje z drugimi kupci. Omejevanje dostopa je torej tveganje predvsem v primeru šibkih dobaviteljev in močnih kupcev. V primeru močnih dobaviteljev je lahko izključna dobava kombinirana s prepovedjo konkurence. Taka kombinacija pomeni upoštevanje pravil, ki veljajo za omejitev na prodajo ene blagovne znamke. Če sta obe strani tudi zagotovili naložbe, vezane na posamezno poslovno razmerje (problem zadržanja), se kombinacija izključne dobave in prepovedi konkurence, to je vzajemna izključnost v sporazumih o industrijski dobavi, lahko pogosto upraviči, zlasti pod ravno prevladujočega položaja.
- (310) Nenazadnje, raven trgovine in narava izdelka sta pomembni za oceno morebitnih učinkov omejevanja dostopa. Protikonkurenčno omejevanje dostopa je manj verjetno pri vmesnih ali homogenih izdelkih. Prvič zato, ker se lahko proizvajalec z omejenim dostopom do trga, ki uporablja določen vložek, navadno prožneje odzove na povpraševanje svojih odjemalcev kot pa trgovec na debelo ali trgovec na drobno na povpraševanje končnega potrošnika, pri katerem ima blagovna znamka lahko pomembno vlogo. Drugič pa zato, ker je izguba morebitnega vira dobave za kupce z omejenim dostopom v primeru homogenih izdelkov manj pomembna kot v primeru heterogenega izdelka z različnimi stopnjami in količinami. Pri končnih izdelkih z blagovno znamko ali diferenciranih vmesnih izdelkih, v zvezi s katerimi obstajajo vstopne ovire, ima lahko izključna dobava znatne protikonkurenčne učinke, če so konkurenčni kupci relativno majhni v primerjavi s kupcem, ki omejuje dostop, tudi če slednji nima prevladujočega položaja na trgu, ki je v prodajni verigi za njim.
- (311) Izboljšanja učinkovitosti se lahko pričakujejo v primeru problema zadržanja (odstavka 14(e) in (f) teh smernic), pri čemer so ta izboljšanja učinkovitosti pri vmesnih izdelkih bolj verjetna kot pri končnih izdelkih. Druga izboljšanja učinkovitosti so manj verjetna. Morebitne ekonomije obsega v distribuciji (odstavek 14(g) teh smernic) niso verjeten razlog za upravičenost izključne dobave.
- (312) Pri problemu zadržanja in še bolj pri ekonomijah obsega v distribuciji bi lahko bile nakupne kvote za dobavitelja, kot je obveznost minimalne dobave, morda manj omejevalna alternativa.

Primer izključne dobave

Na trgu za določeno vrsto sestavnih delov (trg vmesnega izdelka) se dobavitelj A dogovori s kupcem B, da bo s svojim strokovnim znanjem in izkušnjami, precejšnjimi naložbami v nove stroje ter s specifikacijami, ki jih zagotovi kupec B, razvil drugačno različico sestavnega dela. B bo moral za vgradnjo novega sestavnega dela zagotoviti precejšnje naložbe. Dogovorila sta se, da bo A nov izdelek od datuma vstopa na trg pet let dobavljal samo kupcu B. B mora prav tako pet let kupovati nov izdelek samo pri A. Tako A kot B lahko še naprej drugje prodajata in kupujeta druge različice sestavnega dela. Tržni delež kupca B na trgu sestavnega dela, ki je v

prodajni verigi pred njim, in na trgu končnega izdelka, ki je v prodajni verigi za njim, je 40 %. Tržni delež dobavitelja sestavnega dela je 35 %. Obstajata še dva druga dobavitelja sestavnega dela s približno 20- do 25-odstotnim tržnim deležem ter več manjših dobaviteljev.

Glede na precejšnje naložbe bo sporazum verjetno izpolnjeval pogoje iz člena 101(3) v zvezi z izboljšanjem učinkovitosti in omejenim učinkom omejevanja dostopa. Drugim kupcem se omeji dostop do določene različice izdelka dobavitelja s 35-odstotnim tržnim deležem, vendar bi lahko drugi dobavitelji sestavnega dela razvili podobne nove izdelke. Omejevanje dostopa do dela povpraševanja kupca B za druge dobavitelje je omejeno na največ 40 % trga.

8.2.3. Omejitve glede uporabe spletnih trgovin

- (313) Spletne trgovine so spletne platforme, ki povezujejo trgovce in morebitne odjemalce, da bi se omogočili neposredni nakupi. Spletne platforme, ki ne omogočajo neposrednega nakupovanja, ampak odjemalce preusmerijo k drugim spletiščem, kjer lahko kupijo blago in storitve, se za namene teh smernic ne obravnavajo kot spletne trgovine, ampak kot platforme za spletno oglaševanje.
- (314) Spletne trgovine so postale pomemben prodajni kanal za dobavitelje in trgovce na drobno, ki jim zagotavljajo dostop do velikega števila odjemalcev, ter za končne uporabnike. Trgovcem na drobno lahko omogočijo, da začnejo prodajati prek spleta z manjšimi začetnimi naložbami. Poleg tega lahko olajšajo čezmejno prodajo ter povečajo prepoznavnost zlasti malih in srednje velikih trgovcev na drobno, ki nimajo svoje spletne trgovine ali jih končni uporabniki ne poznajo dobro.
- (315) Dobavitelji morda želijo pri svojih kupcih omejiti uporabo spletnih trgovin¹¹⁵, da bi na primer zaščitili podobo in položaj svoje blagovne znamke, odvrčali od prodaje ponarejenih izdelkov, zagotovili ustrezne storitve pred prodajo in po njej ali zagotovili, da trgovec na drobno ohranja neposreden odnos z odjemalci. Omejitve lahko vključujejo vse od popolne prepovedi uporabe spletnih trgovin do uvedbe nekaterih kvalitativnih zahtev, ki jih morajo izpolnjevati trgovine. Dobavitelji lahko na primer prepovejo uporabo trgovin, na katerih se izdelki prodajajo na dražbi, ali pa od kupcev zahtevajo, da uporabljajo specializirane trgovine, da bi zagotovili določene standarde kakovosti glede okolja in parametrov prodaje njihovega blaga in storitev. Nekateri kvalitativni zahteve lahko dejansko prepovejo uporabo spletnih trgovin, ker nobena spletna trgovina ne more izpolniti zahteve, na primer, če dobavitelj zahteva, da logotip spletne trgovine ne sme biti viden ali da mora domensko ime katerega koli spletišča, ki ga uporabi trgovec na drobno, vsebovati ime podjetja trgovca na drobno.
- (316) Omejitev prodaje na spletnih trgovinah iz vertikalnega sporazuma je izvzeta z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, kadar tržni deleži vsakega dobavitelja in kupca niso večji od 30 % in vertikalni sporazum ne vključuje nobene nedopustne omejitve v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ali kakršne koli izvzete omejitve v skladu z navedeno uredbo, ki je ni mogoče ločiti od preostalega vertikalnega sporazuma. Kot je določeno v členu 1 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in oddelku 6.1.2 teh smernic, se omejitev ali prepoved prodaje na spletnih trgovinah nanaša na načine kupčeve spletne prodaje in ne omejuje prodaje na določeno ozemlje ali določeno skupino odjemalcev. Čeprav

¹¹⁵ Končno poročilo o preiskavi sektorja e-trgovanja (COM(2017) 229 final z dne 10. maja 2017); oddelek 4.4.

omejuje uporabo določenega spletnega kanala, so kupcu še vedno na voljo drugi spletni kanali¹¹⁶. Kljub omejitvi ali prepovedi prodaje na spletnih tržnicah lahko kupec na primer še vedno prodaja pogodbeno blago ali storitve prek svojega spletišča in s kanali za spletno oglaševanje privablja odjemalce na svoje spletišče¹¹⁷.

- (317) Čeprav je vsaka omejitev prodaje, katere namen je, da neposredno ali posredno kupcu ali njegovim odjemalcem prepreči učinkovito uporabo interneta za prodajo njihovega blaga ali storitev na spletu, nedopustna omejitev v smislu člena 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in omejitev konkurence glede na cilj v skladu s členom 101(1), ima lahko omejitev uporabe spletnih tržnic koristi od varnega pristana iz navedene uredbe. Kot je določeno v odstavku 194, omejitev uporabe spletnih tržnic na splošno ne vpliva na skupino spletnih uporabnikov, ki se lahko omeji znotraj skupine spletnih kupcev, in kupca ne omejuje pri prodaji pogodbenega blaga ali storitev prek njegovega spletišča ali pri tem, da v določenih okoliščinah oglašuje prek interneta na platformah tretjih strani in da prek spletnih iskalnikov privablja odjemalce na svoje spletišče, ter zato ne pomeni nedopustne omejitve v skladu s členom 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, če kupcem ali njihovim odjemalcem dejansko ne preprečuje učinkovite uporabe interneta za spletno prodajo.
- (318) Preostanek tega oddelka vsebuje smernice za ocenjevanje omejitev glede uporabe spletnih tržnic v posameznih primerih, v katerih je presežen 30-odstotni mejni tržni delež. Splošna načela iz oddelka 8.1 zagotavljajo ustrezen okvir za to oceno. Omejitve glede uporabe spletnih tržnic za prodajo na ozemlja ali skupinam odjemalcev, ki so rezervirani izključno za dobavitelja ali dodeljeni izključno drugim distributerjem, so del sistema izključne distribucije in bi jih bilo treba oceniti skupaj s tem sistemom.
- (319) Omejitve glede uporabe spletnih tržnic so pogosto naložene v okviru sistemov selektivne distribucije. V oddelku 4.6.2 so določena merila, v skladu s katerimi sistem selektivne distribucije ne spada na področje uporabe člena 101(1), in sicer, če (i) so preprodajalci izbrani na podlagi objektivnih kvalitativnih meril, ki so enaka za vse potencialne preprodajalce in se uporabljajo brez diskriminacije, (ii) je zaradi značilnosti pogodbenega blaga ali storitev potrebna mreža selektivne distribucije, da bi se ohranila njihova kakovost in zagotovila njihova pravilna uporaba, ter (iii) določena merila ne presegajo potrebnih okvirov¹¹⁸. Zlasti v primerih, ko dobavitelj ne sklene sporazuma s spletno tržnico in zato ne more zagotoviti, da tržnica izpolnjuje merila za izbor, lahko omejitev ali prepoved uporabe spletnih tržnic izpolnjuje navedena merila in je torej ustrezna ter ne presega okvirov, potrebnih za ohranjanje kakovosti in zagotovitev pravilne uporabe pogodbenega blaga ali storitev. Vendar v primerih, ko dobavitelj v svoj sistem selektivne distribucije kot pooblaščenega distributerja vključi upravljavca spletne tržnice ali ko omeji uporabo spletnih tržnic za nekatere pooblaščene distributerje, za druge pa ne, ali ko omeji uporabo spletne tržnice, sam pa to tržnico uporablja za distribucijo pogodbenega

¹¹⁶ Sodba v zadevi Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, točke 64–69.

¹¹⁷ Sodba v zadevi Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, točke 52–54.

¹¹⁸ Sodba v zadevi Coty Germany GmbH/Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, točke 24 do 36.

blaga ali storitev, omejitve glede uporabe takih spletnih tržnic verjetno ne izpolnjujejo zahtev primernosti in nujnosti.

- (320) Možna tveganja za konkurenco, ki izhajajo iz omejitev glede uporabe spletnih tržnic, sta zmanjšanje konkurence znotraj blagovne znamke na ravni distribucije in omejevanje dostopa distributerjem, zlasti malim in srednje velikim, tako da jim je odvzet prodajni kanal, ki bi lahko bil pomemben.
- (321) Da bi se ocenili morebitni protikonkurenčni učinki omejitev na uporabo spletnih tržnic, je treba najprej oceniti stopnjo konkurence med blagovnimi znamkami. Kot je določeno v oddelku 8.1.1 teh smernic, lahko zadostna konkurenca med blagovnimi znamkami načeloma ublaži kakršno koli izgubo konkurence znotraj blagovne znamke. V ta namen bi bilo treba upoštevati tržni položaj dobavitelja in njegovih konkurentov. Drugič, upoštevati je treba vrsto in obseg omejitev glede uporabe spletnih tržnic. Prepoved vse prodaje prek spletnih tržnic je na primer bolj omejevalna kot prepoved uporabe določenih spletnih tržnic ali zahteva, da se uporabljajo le tržnice, ki izpolnjujejo določena kvalitativna merila. Tretjič, upoštevati je treba relativni pomen omejenih spletnih tržnic kot prodajnega kanala na upoštevanih proizvodnih in geografskih trgih. Nenazadnje, upoštevati je treba kumulativni učinek katerih koli drugih omejitev glede spletne prodaje ali oglaševanja, ki jih naloži dobavitelj.
- (322) Kot je določeno v odstavku 314 teh smernic, se lahko zaradi omejitev glede uporabe spletnih tržnic izboljša učinkovitost, zlasti v zvezi z zagotavljanjem zaščite blagovne znamke ali določene ravni kakovosti storitev ali zmanjšanjem možnosti ponarejanja. Če ni že ugotovljeno, da omejitve ne spadajo na področje uporabe člena 101(1), je treba pri oceni proučiti, ali bi se lahko tako izboljšanje učinkovitosti doseglo z manj omejevalnimi pristopi in v skladu s pogoji iz člena 101(3). To je na primer mogoče, če spletna tržnica trgovcem na drobno omogoča, da na tržnici vzpostavijo prodajalno z blagovno znamko. Kakršne koli s kakovostjo povezane utemeljitve, ki jih navede dobavitelj, verjetno ne izpolnjujejo pogojev iz člena 101(3), če dobavitelj uporablja spletno tržnico, na katere se nanašajo omejitve, ali če dobavitelj naloži omejitve le nekaterim distributerjem, ne pa tudi drugim, ali če je upravljavec spletne tržnice pooblaščen član sistema selektivne distribucije.

8.2.4. *Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen*

- (323) Orodja za primerjavo cen, na primer spletišča ali aplikacije za primerjavo cen, trgovcem na drobno omogočajo, da povečajo svojo prepoznavnost in ustvarijo promet na svojih spletiščih, potencialnim odjemalcem pa omogočajo, da najdejo trgovce na drobno ter primerjajo različne izdelke in ponudbe za enake izdelke. Orodja za primerjavo cen povečujejo preglednost cen ter med trgovci na drobno povečujejo cenovno konkurenco znotraj blagovne znamke in morda med blagovnimi znamkami.
- (324) V nasprotju s spletnimi tržnicami orodja za primerjavo cen po navadi ne omogočajo prodaje in nakupa, ampak odjemalce preusmerijo na spletišče trgovca na drobno, kjer lahko odjemalec in trgovec na drobno sklepata neposredne posle¹¹⁹. Zato orodja za

¹¹⁹ Za namene teh smernic se orodja za primerjavo cen nanašajo na spletne platforme, ki uporabnikom ne omogočajo sklepanja nakupnih poslov na platformi. Platforme, ki uporabnikom omogočajo sklepanje nakupnih poslov na platformi, se za namene teh smernic štejejo za spletne tržnice. Omejitve glede uporabe spletnih tržnic so obravnavane v oddelku 8.2.3 teh smernic.

primerjavo cen niso poseben kanal za spletno prodajo, ampak kanal za spletno oglaševanje.

- (325) Dobavitelji morda želijo omejiti uporabo orodij za primerjavo cen¹²⁰, da bi na primer zaščitili podobo svoje blagovne znamke, saj se orodja za primerjavo cen po navadi osredotočajo na ceno in trgovcem na drobno morda ne omogočajo medsebojnega razlikovanja na podlagi drugih značilnosti, kot sta razpon ali kakovost pogodbenega blaga ali storitev. Drugi razlogi za omejitev uporabe orodij za primerjavo cen so lahko zmanjšanje možnosti za ponarejanje ali zaščita poslovnih modelov, ki temeljijo na primer na specializaciji ali kakovosti in ne na ceni.
- (326) Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen lahko vključujejo vse od neposredne ali posredne prepovedi do omejitev, ki temeljijo na zahtevah glede kakovosti ali zahtevah za vključitev določene vsebine v ponudbe, oglaševane v okviru orodja za primerjavo cen. Omejitev glede zagotavljanja informacij o ceni orodjem za primerjavo cen ali zahteva za pridobitev dobaviteljevega dovoljenja pred uporabo teh orodij ali omejitev glede uporabe blagovne znamke dobavitelja na teh orodjih lahko na primer pomeni posredno preprečevanje uporabe orodij za primerjavo cen.
- (327) Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen lahko povišajo stroške, ki jih imajo potrošniki zaradi iskanja, in tako zmanjšajo cenovno konkurenco v maloprodaji. Tako kot druge omejitve spletnega oglaševanja lahko tudi omejitve kupca pri uporabi orodij za primerjavo cen omejijo kupca pri prodaji odjemalcem, ki so zunaj njegovega fizičnega poslovnega območja in ki želijo nakupovati prek spleta. Preprečevanje uporabe orodij za primerjavo cen v vertikalnem sporazumu omejuje zmožnost kupca, da privablja potencialne odjemalce, jih obvešča o svoji ponudbi in jih usmerja na svoje spletišče. Če uporaba orodij za primerjavo cen kot taka ni ciljno usmerjena oblika oglaševanja, kot je določeno v odstavku 200 teh smernic, lahko preprečevanje uporabe orodij za primerjavo cen kot kanala za spletno oglaševanje omeji pasivno prodajo odjemalcem, ki želijo nakupovati prek spleta in ki so zunaj fizičnega poslovnega območja distributerja, ter pomeni nedopustno omejitev v skladu s členom 4(b) do (d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. Glavni možni konkurenčni tveganji v takem primeru sta delitev trga, ki lahko omogoči cenovno diskriminacijo, in manjša konkurenca znotraj blagovne znamke. Nasprotno, če omejitev zadeva uporabo orodij za primerjavo cen z namenom, da se privabijo odjemalci na ozemlju ali skupina odjemalcev, ki sta rezervirana izključno za dobavitelja ali dodeljena izključno drugim distributerjem (izključna distribucija), na primer ker je orodje za primerjavo cen v jeziku, ki se po navadi ne uporablja na ozemlju, kjer ima kupec sedež, ali ima domensko ime, ki se ne uporablja na takem ozemlju, je omejitev zajeta v izjemi iz člena 4(b)(i) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (328) Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen, ki neposredno ali posredno ne preprečujejo njihove uporabe, na primer zahteve, da morajo ta orodja izpolnjevati določene standarde kakovosti, ne omejujejo prodaje odjemalcem na določenem ozemlju ali skupini odjemalcev, ampak določajo metode prodaje in imajo zato koristi od skupinske izjeme iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume. V

¹²⁰

Končno poročilo o preiskavi sektorja e-trgovanja (COM(2017) 229 final z dne 10. maja 2017); oddelek B.4.5.

nadaljevanju so navedene smernice za oceno takih omejitev v primerih, v katerih se navedena uredba ne uporablja.

- (329) Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen so pogosto naložene v okviru sistemov selektivne distribucije. V oddelku 4.6.2 teh smernic so določena merila, v skladu s katerimi sistem selektivne distribucije ne spada na področje uporabe člena 101(1). Vendar ni verjetno, da bo preprečevanje uporabe orodij za primerjavo cen primerna ali nujna za ohranitev kakovosti ali zagotovitev pravilne uporabe pogodbenega blaga ali storitev, saj ta orodja po navadi preusmerijo možne odjemalce na spletišče pooblaščenega distributerja, da bi tam opravili nakup. Dobavitelj lahko nadzira spletišče distributerja, tako da določi merila za izbor in v vertikalnem sporazumu z distributerjem določi zahteve.
- (330) Omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen, ki neposredno ali posredno ne preprečujejo njihove uporabe, na primer zahteva, da se uporabljajo le tista orodja, ki izpolnjujejo določene standarde kakovosti, lahko, kadar niso zajete v uredbi o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, močno omejijo zmožnost kupca, da uporablja ta orodja. V teh primerih je morda treba oceniti, ali so učinki omejitve podobni učinkom preprečevanja uporabe orodij za primerjavo cen, tj. da povzročajo škodo potrošnikom, tako da zvišujejo stroške, ki jih imajo potrošniki zaradi iskanja, in zmanjšujejo cenovno konkurenco, ali da povzročijo delitev trga, ki lahko omogoči cenovno diskriminacijo, ter nazadnje vplivajo na konkurenco med blagovnimi znamkami in morda tudi znotraj blagovne znamke. Take omejitve lahko tudi omejijo konkurenco znotraj blagovne znamke, na primer če dobavitelj omejitev ne naloži vsem svojim distributerjem ali če uporablja orodja za primerjavo cen, ki jih omejitev zajema. Če se distributerji ne morejo zanašati na potencialno pomemben kanal za spletno oglaševanje, izvajajo samo omejen konkurenčni pritisk na dobavitelja ali katere koli druge distributerje, za katere se ta omejitev ne uporablja.
- (331) Dejavniki, ki se upoštevajo pri ocenjevanju v skladu s členom 101(1), vključujejo tržni položaj dobavitelja in njegovih konkurentov; pomen orodij za primerjavo cen kot kanala za oglaševanje na proizvodnem in geografskem trgu pogodbenega blaga ali storitev; vrsto in obseg omejitev ter relativni pomen katerih koli specifičnih orodij za primerjavo cen, katerih uporaba je omejena ali prepovedana, pa tudi dejstvo, ali dobavitelj tudi omejuje distributerja pri uporabi drugih oblik spletnega oglaševanja. Upoštevati bi bilo treba kumulativni učinek vseh takih drugih omejitev in omejitve glede uporabe orodij za primerjavo cen.
- (332) Kot je določeno v odstavku 323 teh smernic, se lahko zaradi omejitev glede uporabe orodij za primerjavo cen izboljša učinkovitost, zlasti v zvezi z zagotavljanjem zaščite blagovne znamke ali določene ravni kakovosti storitev ali zmanjšanjem možnosti ponarejanja. V skladu s pogoji iz člena 101(3) je treba pri oceni proučiti, ali bi se lahko tako izboljšanje učinkovitosti doseglo z manj omejevalnimi pristopi. To je na primer mogoče, če orodje za primerjavo cen omogoča tudi primerjave ali preglede, povezane s kakovostjo zadevnega blaga ali storitev, storitvami za odjemalce, zanesljivostjo distributerja ali drugimi značilnostmi ponudb distributerjev. Pri oceni kakršnih koli s kakovostjo povezanih utemeljitev v skladu s členom 101(3) bi bilo treba upoštevati, da prodaja ni izvedena v okviru orodja za primerjavo cen, ampak na spletišču distributerja, ki bi moralo na podlagi sporazuma o distribuciji, sklenjenega z dobaviteljem, izpolnjevati zahteve dobavitelja glede kakovosti.

8.2.5. Obveznosti paritete

- (333) V skladu z obveznostmi paritete, imenovanimi tudi klavzule o priznavanju največjih ugodnosti ali sporazumi o pariteti med platformami, mora dobavitelj blaga ali storitev ponuditi to blago ali storitve drugi stranki pod pogoji, nič manj ugodnimi od pogojev, ki jih zagotavlja nekaterim drugim strankam ali prek nekaterih drugih kanalov. Pogoji lahko zadevajo cene, zaloge, razpoložljivost ali katere koli druge pogoje ponudbe ali prodaje. Obveznost je lahko izrecna ali pa se uporablja na drug neposreden ali posreden način, kot je uporaba različnih cen ali drugih pobud ali ukrepov, katerih izvajanje je odvisno od pogojev, pod katerimi dobavitelj ponuja svoje blago ali storitve določenim strankam ali prek določenih kanalov.
- (334) Obveznosti paritete, ki jih naložijo dobavitelji spletnih posredniških storitev (npr. tržnic ali orodij za primerjavo cen) in ki se nanašajo na pogoje, pod katerimi se blago ali storitve ponujajo končnim uporabnikom (končnim potrošnikom ali drugim podjetjem), se na splošno imenujejo obveznosti paritete v maloprodaji. Da bi bila obveznost te vrste učinkovita, mora biti dobavitelj blaga ali storitev, ki sprejme obveznost, na splošno zmožen nadzirati ceno in druge pogoje, pod katerimi se njegovo blago ali storitve ponujajo prek maloprodajnih kanalov, ki jih zadeva obveznost. Podobne obveznosti paritete lahko dobavitelji spletnih posredniških storitev v zgornjem delu oskrbovalne verige uporabijo v zvezi s pogoji, pod katerimi se blago ali storitve ponujajo podjetjem, ki niso končni uporabniki (npr. trgovcem na drobno). Kar zadeva obveznosti paritete, ki jih uporabljajo kupci, te vključujejo obveznosti, ki jih proizvajalci, trgovci na debelo ali trgovci na drobno naložijo v zvezi s pogoji, pod katerimi kupujejo vložke pri dobaviteljih.
- (335) Nadaljnje razlikovanje se nanaša na kanale, ki jih zajema obveznost paritete. Obveznost lahko zadeva prodajne kanale, ki jih upravlja dobavitelj blaga ali storitev (neposredni kanali), kanale, ki jih upravljajo tretje strani (posredni kanali), ali vse kanale. Obveznosti paritete, ki zadevajo le neposredne kanale, se pogosto označujejo kot „stroge“, tiste, ki zadevajo vse kanale, pa kot „široke“.
- (336) Razen za obveznosti paritete v maloprodaji med platformami, ki so določene v členu 5(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, se skupinska izjema uporablja za vse vrste obveznosti paritete v vertikalnih sporazumih, če tržna deleža dobavitelja in kupca ne presegata 30 %. V nadaljevanju so navedene smernice za oceno obveznosti paritete v maloprodaji med platformami, ki so določene v členu 5(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, in drugih vrst obveznosti paritete v posameznih primerih, v katerih je presežen mejni tržni delež.

8.2.5.1. Obveznosti paritete v maloprodaji med platformami

- (337) Za obveznosti paritete v maloprodaji, ki kupcu spletnih posredniških storitev preprečujejo ponujanje, prodajo ali nadaljnjo prodajo blaga ali storitev končnim uporabnikom pod ugodnejšimi pogoji ob uporabi konkurenčnih spletnih posredniških storitev, kot je določeno v členu 5(1)(d) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume, je bolj kot za druge vrste obveznosti paritete verjetno, da bodo povzročile neto protikonkurenčne učinke. Obveznosti paritete v maloprodaji med platformami lahko omejijo konkurenco na naslednje načine:
- (a) lahko zmanjšajo konkurenco in olajšajo nedovoljeno dogovarjanje med dobavitelji spletnih posredniških storitev. Zlasti je bolj verjetno, da bo lahko dobavitelj, ki naloži tovrstno obveznost paritete, zvišal ceno ali zmanjšal kakovost svojih posredniških storitev, ne da bi izgubil tržni delež. Ne glede na

ceno ali kakovost njegovih storitev morajo prodajalci blaga ali storitev, ki se odločijo, da bodo uporabljali njegovo platformo, na njej zagotavljati pogoje, vsaj enakovredne pogojem, ki jih zagotavljajo na konkurenčnih platformah;

- (b) novim ali manjšim dobaviteljem spletnih posredniških storitev lahko omejijo dostop ali jim preprečijo širjenje, tako da omejijo njihovo zmožnost ponujanja diferenciranih kombinacij cena-storitev kupcem in končnim uporabnikom.
- (338) Ključni dejavniki pri oceni tovrstne obveznosti paritete so delež kupcev spletnih posredniških storitev, ki jih zajemajo obveznosti; eno- ali večdomnost kupcev spletnih posredniških storitev in končnih uporabnikov (koliko posredniških platform uporabljajo); tržni položaj dobavitelja, ki naloži obveznost, in njegovih konkurentov; obstoj ovir za vstop na upoštevni trg spletnih posredniških storitev in učinek neposredne prodaje kupcev storitev.
- (339) Delež kupcev spletnih posredniških storitev, za katere se uporabljajo obveznosti paritete, in eno- ali večdomnost teh kupcev sta pomembna, saj lahko kažeta na to, da obveznosti paritete, ki jih je naložil dobavitelj, omejujejo konkurenco v zvezi z deležem povpraševanja, ki presega tržni delež dobavitelja. Dobavitelj spletnih posredniških storitev ima lahko na primer 20-odstotni delež vseh poslov, sklenjenih na podlagi takih storitev, delež kupcev, ki jim naloži obveznosti paritete med platformami, pa lahko zaradi uporabe več platform znaša več kot 50 % vseh poslov, sklenjenih na platformah. V tem primeru obveznosti paritete, ki jih naloži dobavitelj, omejujejo konkurenco za več kot polovico celotnega zadevnega povpraševanja.
- (340) Za kupce spletnih posredniških storitev je pogosto značilna večdomnost, saj lahko tako dosežejo enodomne odjemalce (uprabljajo le eno platformo), ki ne menjujejo platform. Večdomnost kupcev spodbujajo poslovni modeli platform, v skladu s katerimi mora kupec plačati uporabo posredniških storitev le, kadar sklene posel. Kot je že bilo pojasnjeno, lahko večdomnost kupcev spletnih posredniških storitev poveča delež skupnega povpraševanja po teh storitvah, na katerega vplivajo obveznosti paritete, ki jih naloži dobavitelj. Poleg tega lahko enodomnost končnih uporabnikov pomeni, da vsak dobavitelj posredniških storitev nadzira dostop do ločene skupine končnih uporabnikov. To lahko poveča pogajalsko moč dobavitelja in njegovo zmožnost, da naloži obveznosti paritete.
- (341) Omejevalni učinki obveznosti paritete v maloprodaji med platformami so na splošno največji, kadar te obveznosti uporablja eden ali več vodilnih dobaviteljev spletnih posredniških storitev. Če imajo ti dobavitelji podoben poslovni model, bodo obveznosti paritete verjetno zmanjšale obseg motenj modela. Tovrstna obveznost lahko vodilnemu podjetju na trgu tudi omogoči, da ohrani svoj položaj glede na manjše dobavitelje.
- (342) Za trge za opravljanje spletnih posredniških storitev so pogosto značilne znatne ovire za vstop in širjenje, ki lahko povečajo negativne učinke obveznosti paritete. Na teh trgih se pogosto pojavljajo pozitivni posredni omrežni učinki: novi ali manjši dobavitelji teh storitev težko privabljajo kupce, ker njihove platforme ne omogočajo dostopa zadostnemu številu končnih uporabnikov. Če so končni uporabniki končni odjemalci, lahko tudi zvestoba blagovni znamki, enodomnost in strategije vezave, ki jih uporabljajo že uveljavljeni dobavitelji posredniških storitev, ustvarjajo ovire.
- (343) Kupci spletnih posredniških storitev lahko svoje blago ali storitve prodajajo tudi neposredno končnim uporabnikom. Taka neposredna prodaja lahko omeji zmožnost dobavitelja spletnih posredniških storitev za zvišanje cene storitev. Zato je treba

oceniti delež prodaje posredovanega blaga ali storitev, izvedene prek posrednih in neposrednih kanalov, ter zamenljivost teh kanalov z vidika dobaviteljev blaga ali storitev in z vidika končnih uporabnikov.

- (344) Obveznosti paritete v maloprodaji med platformami lahko povzročijo znatne omejevalne učinke, če so naložene kupcem, ki predstavljajo velik delež skupnega povpraševanja po zadevnih spletnih posredniških storitvah. V primeru kumulativnega učinka se omejevalni učinki na splošno pripišejo le obveznostim paritete, ki jih naložijo dobavitelji z več kot 5-odstotnim tržnim deležem.
- (345) Obveznosti paritete v maloprodaji lahko načeloma naložijo tudi trgovci na drobno v zvezi s pogoji, pod katerimi konkurenčni trgovci na drobno ponujajo dobaviteljevo blago ali storitve končnim uporabnikom. Vendar kadar se tovrstna obveznost paritete nanaša na ceno, mora po navadi dobavitelj blaga ali storitev, ki sprejme obveznost, konkurenčnim trgovcem na drobno, ki jih obveznost zajema, naložiti minimalno vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo. Vzdrževanje cen za nadaljnjo prodajo je nedopustna omejitev v skladu z uredbo o skupinski izjemi za vertikalne sporazume in omejitev z določenim ciljem v skladu s členom 101(1). Kadar lahko podjetja izvajajo take obveznosti paritete v maloprodaji v skladu s pravili v zvezi z minimalnim vzdrževanjem cen za nadaljnjo prodajo, so obveznosti zajete v skupinski izjemi. Nad mejnim tržnim deležem skupinske izjeme se smiselno uporabljajo smernice iz odstavkov 337 do 344 teh smernic.

8.2.5.2. Obveznosti paritete v maloprodaji v zvezi z neposrednimi prodajnimi kanali

- (346) Obveznosti paritete v maloprodaji, ki jih dobavitelji spletnih posredniških storitev naložijo v zvezi s pogoji, pod katerimi lahko kupci storitev prek svojih neposrednih prodajnih kanalov ponujajo blago ali storitve končnim uporabnikom („stroga“ pariteta), tem kupcem preprečujejo, da bi s ponujanjem ugodnejših pogojev končne uporabnike spodbudili k uporabi neposrednega kanala (nelojalno nižanje prodajnih cen). Pod določenimi pogoji, zlasti kadar je konkurenca pri zagotavljanju spletnih posredniških storitev omejena, lahko stroge obveznosti paritete dobaviteljem spletnih posredniških storitev omogočijo, da ohranjajo višjo ceno svojih storitev, zaradi česar se zvišajo maloprodajne cene posredovanega blaga ali storitev na vseh prodajnih kanalih. Dejavniki, pomembni za oceno tovrstne omejitve, vključujejo tržni položaj dobavitelja, ki je naložil obveznost paritete, sorazmerno velikost neposrednih prodajnih kanalov, ki jih obveznost zajema, zamenljivost neposrednih in posrednih kanalov z vidika dobaviteljev blaga ali storitev ali z vidika končnih uporabnikov ter dejstvo, ali je omejitev naložilo več dobaviteljev posredniških storitev (kumulativni učinki).
- (347) Poleg tega lahko obveznosti paritete v maloprodaji v zvezi z neposrednimi prodajnimi kanali pod določenimi pogoji posredno povzročijo omejevalne učinke, enakovredne učinkom obveznosti paritete v maloprodaji med platformami. Kupec spletnih posredniških storitev, za katerega se uporablja stroga obveznost paritete v maloprodaji, lahko načeloma na posredniških platformah, ki jih uporablja, zagotovi različne ponudbe (večdomnost). V ta namen pa mora na svojih neposrednih kanalih zagotoviti pogoje, ki niso ugodnejši od pogojev, ki jih zagotavlja na najdražji posredniški platformi, s katero ima sklenjen sporazum o pariteti na neposrednih kanalih. Glede na dejavnike, kot so delež prodaje prek posameznega kanala, stroški uporabe posameznega kanala in prožnost povpraševanja po posredovanem blagu ali storitvah na prodajnih kanalih, kupci in dobavitelji spletnih posredniških storitev morda nimajo zadostnih spodbud za sklepanje kompromisov v zvezi s ceno teh

storitev in pogoji, pod katerimi so blago ali storitve posredovani prek zadevnih storitev. Ta rezultat je na splošno verjetnejši, kadar je znaten delež prodaje izveden prek neposrednega kanala in kadar obveznosti paritete v maloprodaji, povezane z neposrednimi kanali, naloži več dobaviteljev.

- (348) Obveznosti paritete v maloprodaji, ki jih dobavitelji spletnih posredniških storitev naložijo v zvezi z neposrednimi prodajnimi kanali, lahko povzročijo znatne omejevalne učinke, če so kupcem, ki predstavljajo velik delež skupnega povpraševanja po spletnih posredniških storitvah, naložene take obveznosti ali obveznosti paritete v maloprodaji med platformami. Po oceni odvzema ugodnosti iz uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume bi Komisija ali nacionalni organ, pristojen za konkurenco, morda moral izvesti podobno oceno, če so tržni deleži zadevnih dobaviteljev manjši od 30-odstotne mejne vrednosti.

8.2.5.3. Obveznosti paritete v zvezi z veleprodajnimi pogoji

- (349) Obveznosti paritete, ki jih dobavitelji spletnih posredniških storitev v zgornjem delu oskrbovalne verige naložijo v zvezi s pogoji, pod katerimi se blago ali storitve ponujajo podjetjem, ki niso končni uporabniki, so zajeti v skupinski izjemi. Tovrstna obveznost lahko zmanjša konkurenco med dobavitelji spletnih posredniških storitev enako kot obveznosti paritete v maloprodaji, zato smernice iz odstavkov 337 do 348 teh smernic ostajajo ustrezna. To zlasti velja, če ni velike razlike med cenami ali drugimi pogoji, pod katerimi se posredovano blago ali storitve ponujajo višje v prodajni verigi in na maloprodajni ravni, kot na primer, kadar se posredovanje nanaša na končno blago ali storitve¹²¹. Za oceno tovrstne obveznosti paritete je treba upoštevati tudi pogoje konkurence nižje v prodajni verigi, in sicer med podjetji, ki kupujejo posredovano blago ali storitve.
- (350) Nasprotno obveznosti paritete, povezane s pogoji, pod katerimi proizvajalci, trgovci na debelo ali trgovci na drobno kupujejo blago ali storitve kot vložke, nimajo neposrednega vpliva na pogoje, pod katerimi si ta podjetja konkurirajo nižje v prodajni verigi. Zato je ustreznost smernic za oceno obveznosti paritete v maloprodaji manj verjetna. Glavni pomislek glede obveznosti paritete v zvezi s pogoji, pod katerimi se blago ali storitve kupujejo kot vložki, je ta, da bi lahko zmanjšale spodbudo za konkurenco med dobavitelji vložkov, ki bi zato zvišali cene vložkov. Dejavniki, pomembni za oceno, vključujejo sorazmerno velikost in tržno moč dobavitelja in kupca, ki se dogovorita o obveznosti paritete, delež upoštevnega trga, za katerega se uporabljajo podobne obveznosti, in stroške zadevnega vložka glede na skupne stroške kupca.

8.2.5.4. Ocenjevanje na podlagi člena 101(3)

- (351) Če obveznosti paritete povzročijo znatne omejevalne učinke, je treba na podlagi člena 101(3) oceniti morebitne utemeljitve učinkovitosti. Dobavitelji spletnih posredniških storitev uporabo teh obveznosti najpogosteje utemeljujejo z obravnavanjem problema neupravičenega okoriščanja. Ti dobavitelji morda na primer niso motivirani za vlaganje v razvoj svoje platforme, v predprodajne storitve ali v promocijo za povečanje povpraševanja, če ugodnosti teh naložb v smislu povečane prodaje izkoristijo konkurenčne platforme ali neposredni prodajni kanali, ki lahko enako blago ali storitve ponudijo pod ugodnejšimi pogoji.

¹²¹ Obveznosti paritete se v nekaterih primerih lahko nanaša na pogoje, zagotovljene višje v prodajni verigi in na maloprodajni ravni.

- (352) Pomembni dejavniki vključujejo dejstva, ali naložbe dobavitelja spletnih posredniških storitev zagotavljajo objektivne ugodnosti, to pomeni, ali imajo dodano vrednost za potrošnike; ali je tveganje neupravičenega okoriščanja resnično in veliko ter ali sta določena vrsta in področje uporabe obveznosti paritete nepogrešljiva, da bi se dosegle objektivne ugodnosti. Verjetna stopnja neupravičenega okoriščanja mora biti dovolj visoka, da močno vpliva na spodbude za naložbe v spletne posredniške storitve. Zlasti pomembni so dokazi o stopnji večdomnosti uporabnikov posredniških storitev, vendar je treba upoštevati tudi to, ali na njihovo vedenje vplivajo obveznosti paritete. Če dobavitelj spletnih posredniških storitev ali njegovi konkurenti poslujejo na drugih primerljivih trgih in pri tem uporabljajo manj omejevalne ali nobenih obveznosti paritete, lahko to pomeni, da te obveznosti niso nepogrešljive. Če je ponudba spletnih posredniških storitev močno koncentrirana in so zanjo značilne znatne ovire za vstop, lahko potreba po zaščiti preostale konkurence prevlada nad morebitnim izboljšanjem učinkovitosti. Druge utemeljitve v zvezi s splošnimi ugodnostmi, ki jih zagotavljajo platforme za transakcije, kot so združevanje promocijskih odhodkov dobaviteljev, večja preglednost cen ali manjši stroški transakcij, izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3) le, če lahko dobavitelj spletnih posredniških storitev dokaže neposredno vzročno povezavo med zadevno ugodnostjo in uporabo določene vrste obveznosti paritete.
- (353) Na splošno je verjetneje, da obveznosti paritete v maloprodaji v zvezi z neposrednimi prodajnimi kanali izpolnjujejo pogoje iz člena 101(3). Razlog je predvsem ta, da so njihovi omejevalni učinki na splošno manjši kot pri obveznostih paritete med platformami in je zato verjetneje, da jih bodo odtehtala izboljšanja učinkovitosti. Poleg tega je lahko tveganje neupravičenega okoriščanja s strani dobaviteljev blaga ali storitev prek njihovih neposrednih prodajnih kanalov večje, saj ti dobavitelji na splošno dosežejo višjo stopnjo dobička na enoto pri prodaji prek njihovega neposrednega kanala kot pri posredni prodaji.

8.2.6. *Vnaprejšnje plačilo dostopa*

- (354) Vnaprejšnja plačila dostopa so fiksni zneski, ki jih dobavitelji plačajo distributerjem v okviru vertikalnega razmerja na začetku zadevnega obdobja, da bi dobili dostop do njihove distribucijske mreže in plačali za storitve, ki jih trgovci na drobno opravijo za dobavitelje. Ta kategorija vključuje različne prakse, kot so plačila za umestitev na prodajne police¹²², plačila za zadržanje blaga na prodajnih policah¹²³, plačila za dostop do distributerjevih promocijskih kampanj itd. V tem oddelku so smernice za oceno vnaprejšnjih plačil dostopa v posameznih primerih nad mejnim tržnim deležem iz člena 3 uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.
- (355) Vnaprejšnja plačila dostopa lahko včasih povzročijo protikonkurenčno omejevanje dostopa drugih distributerjev. Visoka pristojbina lahko dobavitelja na primer spodbudi, da precejšen del svoje prodaje izvede prek enega ali omejenega števila distributerjev, da bi pokrili stroške pristojbine. V tem primeru imajo lahko vnaprejšnja plačila dostopa enak učinek omejevanja dostopa na nižje ležečih trgih, kot ga ima obveznost izključne dobave. Da bi se ocenila verjetnost tovrstnega

¹²² Fiksni zneski, ki jih proizvajalci plačajo trgovcem na drobno, da pridobijo dostop do njihovega prodajnega prostora.

¹²³ Pavšalna plačila, da se zagotovi stalna prisotnost obstoječega izdelka na prodajnih policah za dodatno obdobje.

negativnega učinka, se lahko po analogiji uporabijo smernice v zvezi z obveznostmi izključne dobave (zlasti odstavki 305 do 310).

- (356) Izjemoma lahko vnaprejšnja plačila dostopa povzročijo protikonkurenčne učinke omejevanja dostopa višje v prodajni verigi. Če ima na primer distributer veliko pogajalsko moč ali je uporaba vnaprejšnjih plačil dostopa razširjena, lahko ta plačila povečajo ovire za vstop za male dobavitelje. Da bi se ocenila verjetnost tovrstnega negativnega učinka, se lahko po analogiji uporabijo smernice v zvezi z obveznostmi glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke (zlasti odstavki 284 do 293 teh smernic). Pri oceni je treba upoštevati tudi, ali zadevni distributer prodaja konkurenčne izdelke pod lastno blagovno znamko. V tem primeru se lahko pojavijo tudi horizontalni pomisleki, posledično pa se v skladu s členom 2(4) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume skupinska izjema ne uporablja (glej oddelek 4.4.3 teh smernic).
- (357) Vnaprejšnja plačila dostopa lahko poleg mogočih učinkov omejevanja dostopa tudi zmanjšajo konkurenco in olajšajo nedovoljeno dogovarjanje med distributerji. Ta plačila verjetno povečajo ceno, ki jo dobavitelj zaračunava za pogodbene izdelke, saj mora dobavitelj pokriti stroške navedenih plačil. Višje cene dobave lahko zmanjšajo spodbudo trgovcem na drobno, da s svojimi cenami konkurirajo na nižje ležečem trgu, dobički distributerjev pa se zaradi plačil dostopa povečajo. Za tako zmanjšanje konkurence med distributerji prek kumulativne uporabe vnaprejšnjih plačil dostopa so po navadi potrebni zelo koncentrirani distribucijski trgi.
- (358) Vendar lahko uporaba vnaprejšnjih plačil dostopa v številnih primerih prispeva k učinkovitem dodeljevanju prodajnega prostora za nove izdelke. Ko dobavitelji uvedejo nov izdelek, imajo distributerji pogosto manj informacij kot dobavitelj o tem, ali je verjetno, da bo nov izdelek uspešen, in si lahko zato zagotovijo neoptimalne zaloge izdelka. Vnaprejšnja plačila dostopa se lahko uporabijo za zmanjšanje nesorazmerja pri obveščenosti dobaviteljev in distributerjev, tako da se dobaviteljem izrecno dovoli konkurirati za prodajni prostor. Distributer lahko tako prejme vnaprejšnje opozorilo o izdelkih, ki bodo najverjetneje uspešni, saj se dobavitelj po navadi strinja z vnaprejšnjim plačilom dostopa le, če meni, da je neuspešna uvedba izdelka malo verjetna.
- (359) Zaradi nesorazmerja pri obveščenosti, navedenega v prejšnjem odstavku, lahko dobavitelji obrnejo promocijska prizadevanja distributerjev v svojo korist, da bi uvedli neoptimalne izdelke. Če izdelek ni uspešen, bodo del stroškov za neuspeh izdelka plačali distributerji. Uporaba vnaprejšnjih plačil dostopa lahko prepreči tako neupravičeno okoriščanje, tako da se tveganje za neuspeh izdelka prenese nazaj na dobavitelja, s čimer se prispeva k optimalni stopnji uvedbe izdelkov.

8.2.7. *Pogodbe o upravljanju blagovnih skupin*

- (360) Pogodbe o upravljanju blagovnih skupin so sporazumi, s katerimi distributer v okviru sporazuma o distribuciji zaupa dobavitelju („vodja blagovne skupine“) trženje blagovne skupine, vendar ne samo izdelkov dobavitelja, ampak tudi izdelkov njegovih konkurentov. Vodja blagovne skupine tako lahko na primer vpliva na postavitev izdelkov in promocijo izdelkov v prodajalni ter na izbiro izdelkov za prodajalno. Pogodbe o upravljanju blagovnih skupin so zajete v skupinski izjemi, če tržna deleža vodje blagovne skupine in distributerja ne presegata 30 % ter če ta sporazum ne vključuje nedopustnih omejitev, na primer omejitev zmožnosti distributerja, da določi svojo prodajno ceno v smislu člena 4(a) uredbe o skupinski izjemi za vertikalne sporazume.

- (361) Pogodbe o upravljanju blagovnih skupin v večini primerov ne povzročajo pomislekov v skladu s členom 101. Včasih pa lahko izkrivljajo konkurenco med dobavitelji in povzročijo protikonkurenčno omejevanje dostopa drugim dobaviteljem, če lahko vodja blagovne skupine zaradi svojega vpliva na marketinške odločitve distributerja omeji distribucijo izdelkov konkurenčnih dobaviteljev ali jo postavi v slabši položaj.
- (362) Distributerji na splošno ne bodo zainteresirani za omejevanje izbora svojih izdelkov. Lahko pa so motivirani za izključitev nekaterih dobaviteljev, zlasti če distributer prodaja tudi konkurenčne izdelke pod svojo blagovno znamko. Da bi se ocenila verjetnost takega učinka omejevanja dostopa višje v prodajni verigi, se lahko po analogiji uporabijo smernice v zvezi z obveznostmi glede omejitve na prodajo ene blagovne znamke (zlasti odstavki 284 do 293 teh smernic). Pri tej oceni je treba zlasti upoštevati pokritost trga v zvezi s pogodbami o upravljanju blagovnih skupin in možno kumulativno uporabo teh sporazumov na eni strani ter tržni položaj konkurenčnih dobaviteljev in distributerja na drugi strani.
- (363) Poleg tega lahko pogodbe o upravljanju blagovnih skupin olajšajo nedovoljeno dogovarjanje med distributerji, kadar je isti dobavitelj vodja blagovne skupine za vse ali skoraj vse konkurenčne distributerje na trgu in tem distributerjem zagotavlja skupno referenčno točko za njihove marketinške odločitve.
- (364) Upravljanje blagovnih skupin lahko olajša tudi nedovoljeno dogovarjanje med dobavitelji, tako da poveča priložnosti za izmenjavo občutljivih tržnih informacij prek trgovcev na drobno, kot so informacije v zvezi z oblikovanjem cen v prihodnosti, načrti glede promocijskih akcij ali oglaševalskimi kampanjami. Uredba o skupinski izjemi za vertikalne sporazume ne zajema neposrednih izmenjav informacij med konkurenti (glej odstavek 83 teh smernic).
- (365) Uporaba pogodb o upravljanju blagovnih skupin pa lahko povzroči tudi izboljšanje učinkovitosti. Pogodbe o upravljanju blagovnih skupin lahko distributerjem omogočijo dostop do marketinških informacij dobavitelja za neko skupino izdelkov ter ustvarjanje ekonomije obsega, saj zagotavljajo, da je optimalna količina izdelkov pravočasno in neposredno predstavljena na prodajnih policah. Na splošno velja, da večja kot je konkurenca znotraj blagovne znamke in nižji kot so stroški preusmeritve potrošnikov, večje so gospodarske koristi, ki se dosežejo z upravljanjem blagovnih skupin.

8.2.8. *Vezava*

- (366) Vezava se nanaša na okoliščine, ko morajo odjemalci, ki kupijo en izdelek (zavezujoči izdelek), kupiti tudi drug, samostojen izdelek (vezani izdelek) od istega dobavitelja ali nekoga, ki ga je slednji določil. Vezava je lahko zloraba v smislu člena 102¹²⁴. Vezava je lahko tudi vertikalna omejitev v smislu člena 101, če za vezani izdelek povzroči vrsto obveznosti, ki pomeni omejitev na prodajo ene blagovne znamke (glej odstavke 281 do 302 teh smernic). Te smernice obravnavajo samo slednji položaj.

¹²⁴ Sodba v zadevi P Tetrapak/Komisija, C-333/94, EU:C:1996:436, točka 37. Glej tudi Sporočilo Komisije – Navodila glede prednostnih nalog izvrševanja Komisije pri uporabi člena 82 Pogodbe ES za izključevalna ravnanja, s katerimi prevladujoča podjetja zlorabljajo svoj položaj (UL C 45, 24.2.2009, str. 7).

- (367) Ali se bodo izdelki obravnavali kot samostojni, je odvisno od povpraševanja odjemalcev. Dva izdelka sta samostojna, če znatno število odjemalcev, ko vezave ni, kupi zavezujoči izdelek ali bi ga kupilo, ne da bi od istega dobavitelja kupili tudi vezani izdelek, s čimer bi bila omogočena samostojna proizvodnja zavezujočega in vezanega izdelka¹²⁵. Dokazi, da sta izdelka samostojna, so lahko neposredni, kar pomeni, da odjemalci, če imajo izbiro, zavezujoči in vezani izdelek kupijo ločeno od različnih virov dobave, ali posredni, če so na primer na trgu prisotna podjetja, specializirana za proizvodnjo ali prodajo vezanega izdelka brez zavezujočega izdelka¹²⁶, ali če obstajajo dokazi, ki kažejo, da podjetja z majhno tržno močjo, zlasti na konkurenčnih trgih, takih izdelkov večinoma ne prodajajo vezano ali v paketih. Ker odjemalci želijo na primer kupovati čevlje z vezalkami in ker distributerji ne morejo opremiti novih čevljev z vezalkami po njihovi izbiri, je za proizvajalce čevljev postala komercialna praksa, da čevlje dobavljajo z vezalkami. Zato prodaja čevljev z vezalkami ni primer vezave.
- (368) Vezava lahko povzroči protikonkurenčne učinke omejevanja dostopa na vezanem trgu, zavezujočem trgu ali na obeh hkrati. Učinek omejevanja dostopa je odvisen od vezanega odstotka celotne prodaje na trgu vezanega izdelka. Pri vprašanju, kaj se lahko šteje za znatno omejevanje dostopa po členu 101(1), se lahko uporabi analiza za omejitev na prodajo ene blagovne znamke. Vezava pomeni, da v zvezi z vezanim izdelkom obstaja vsaj neka oblika nakupnih kvot za kupca. Če je ob tem v zvezi z vezanim izdelkom sprejeta še prepoved konkurence, se povečajo možnosti za morebiten učinek omejitve dostopa na trgu vezanega izdelka. Vezana prodaja lahko za kupce, ki želijo kupiti vezani izdelek, ne pa tudi zavezujočega, pomeni manjšo konkurenčnost. Če ni dovolj odjemalcev, ki bi kupili samo vezani izdelek, s čimer bi se konkurenti dobavitelja obdržali na vezanem trgu, lahko vezana prodaja za te odjemalce pomeni višje cene. Če je vezani izdelek pomemben dopolnilni izdelek za odjemalce zavezujočega izdelka, lahko zmanjšanje števila alternativnih dobaviteljev vezanega izdelka in s tem zmanjšana dostopnost navedenega izdelka otežita že sam vstop na zavezujoči trg.
- (369) Vezava lahko neposredno povzroči tudi cene, ki so nad konkurenčno ravno, zlasti v treh primerih. Prvič, če se lahko zavezujoči in vezani izdelek uporabita v različnih deležih kot vložka v proizvodnem procesu, se lahko odjemalci na povišanje cene za zavezujoči izdelek odzovejo s povečanjem svojega povpraševanja po vezanem izdelku, pri čemer zmanjšujejo svoje povpraševanje po zavezujočem izdelku. Z vezano prodajo obeh izdelkov se lahko dobavitelj poskusi izogniti tej zamenjavi in lahko posledično poviša svoje cene. Drugič, če vezava omogoča cenovno diskriminacijo glede na to, za kaj odjemalec uporablja zavezujoči izdelek, na primer vezava kartuš s črnilom na prodajo fotokopirnih strojev (odmerjanje). Tretjič, če si v primeru dolgoročnih pogodb ali v primeru poprodajnih trgov originalne opreme z dolгим nadomestnim časom odjemalci težko izračunajo posledice vezave.
- (370) Vezava se na podlagi uredbe o skupinski izjemi izvzame, kadar tržna deleža dobavitelja na trgu vezanega izdelka in na trgu zavezujočega izdelka ter tržni delež kupca na upoštevni trgih, ki so višje v prodajni verigi, ne presegajo 30 %. Vezava je lahko združena z drugimi vertikalnimi omejitvami, ki v skladu z navedeno uredbo niso nedopustne, kot so prepoved konkurence, nakupne kvote za zavezujoči izdelek

¹²⁵ Sodba v zadevi Microsoft/Komisija, T-201/04, EU:T:2007:289, točke 917, 921 in 922.

¹²⁶ Sodba v zadevi Hilti/Komisija, T-30/89, EU:T:1991:70, točka 67.

ali izključna oskrba. V nadaljevanju tega oddelka so navedene smernice za ocenjevanje vezave v posameznih primerih, ko je presežen mejni tržni delež.

- (371) Tržni položaj dobavitelja na trgu zavezujočega izdelka je seveda ključnega pomena za ocenjevanje morebitnih protikonkurenčnih učinkov. To vrsto sporazuma navadno zahteva dobavitelj. Pomembnost dobavitelja na trgu zavezujočega izdelka je glavni razlog, zaradi katerega kupec morda težko zavrne obveznost vezave.
- (372) Pri ocenjevanju tržne moči dobavitelja je pomemben tržni položaj njegovih konkurentov na trgu zavezujočega izdelka. Če ima dobavitelj dovolj številčno in močno konkurenco, se ne pričakujejo nobeni protikonkurenčni učinki, saj imajo kupci dovolj drugih možnosti za nakup zavezujočega izdelka brez vezanega izdelka, razen če drugi dobavitelji uporabljajo podobno vezavo. Poleg tega so za ugotavljanje tržnega položaja dobavitelja pomembne vstopne ovire na trgu zavezujočega izdelka. Če je vezava združena s prepovedjo konkurence v zvezi z zavezujočim izdelkom, to precej okrepi položaj dobavitelja.
- (373) Kupna moč je pomembna, saj pomembnih kupcev ni mogoče zlahka prisiliti, da sprejmejo vezavo, ne da bi pridobili vsaj del morebitnih izboljšav učinkovitosti. Tveganje vezave, ki ne temelji na učinkovitosti, je torej prisotno predvsem takrat, ko kupci nimajo pomembne kupne moči.
- (374) Če se ugotovi, da obstajajo znatni protikonkurenčni učinki, se pojavi vprašanje, ali so izpolnjeni pogoji iz člena 101(3). Obveznosti vezave lahko pripomorejo k izboljšanju učinkovitosti, ki izhaja iz skupne proizvodnje ali skupne distribucije. Če vezanega izdelka ne proizvaja dobavitelj, se izboljšanje učinkovitosti lahko pojavi tudi, če dobavitelj kupi večje količine vezanega izdelka. Toda da bi vezava izpolnila pogoje iz člena 101(3), je treba dokazati, da se vsaj del tega zmanjšanja stroškov prenese na potrošnika, kar ni običajno, ko lahko trgovec na drobno redno pridobi dobave istega ali enakovrednega izdelka pod enakimi ali boljšimi pogoji od tistih, ki jih ponuja dobavitelj, ki uporablja prakso vezave. Drugo izboljšanje učinkovitosti se lahko pojavi tam, kjer vezava pomaga zagotoviti določeno enotnost in standardizacijo kakovosti (glej odstavek 14(h)). Vendar je treba dokazati, da pozitivnih učinkov ni mogoče enako učinkovito doseči tako, da se od kupca zahteva, naj uporablja ali preprodaja izdelke, ki ustrezajo minimalnim kakovostnim standardom, ne da bi od njega zahtevali, da jih kupuje pri dobavitelju ali nekom, ki ga ta imenuje. Zahteve v zvezi z minimalnimi standardi kakovosti navadno ne spadajo na področje uporabe člena 101(1). Če dobavitelj zavezujočega izdelka kupcu določi dobavitelje, pri katerih mora kupovati vezani izdelek, ker na primer ni mogoče oblikovati minimalnih standardov kakovosti, tudi to morda ne spada na področje uporabe člena 101(1), zlasti če dobavitelj zavezujočega izdelka nima neposredne (finančne) koristi od imenovanja dobaviteljev vezanega izdelka.