



## KOMUNIKAT PRASOWY nr 14/23

Luksemburg, 19 stycznia 2023 r.

Wyrok Trybunału w sprawie C-680/20 | Unilever Italia Mkt. Operations

### **Nadużycie pozycji dominującej: klauzule wyłączności zawarte w umowach dystrybucyjnych muszą mieć zdolność do wywołania skutków w postaci wykluczenia**

*Organ ochrony konkurencji jest zobowiązany do dokonania oceny tej rzeczywistej zdolności wykluczającej z uwzględnieniem również dowodów przedstawionych przez przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą*

Decyzją z 31 października 2017 r. włoski organ ochrony konkurencji i rynku (zwany dalej „AGCM”)<sup>1</sup> stwierdził, że Unilever Italia Mkt. Operations Srl (zwany dalej „Unileverem”) nadużył swej pozycji dominującej na włoskim rynku sprzedaży lodów paczkowanych z przeznaczeniem do konsumpcji „na zewnątrz”, czyli poza domem konsumenta, w rozmaitych punktach sprzedaży.

Nadużycie zarzucane Unileverowi wynikało z działań, których faktycznie dopuściła się nie ta spółka, lecz niezależni dystrybutorzy jej produktów, którzy narzucali klauzule wyłączności podmiotom prowadzącym wspomniane punkty sprzedaży. W tym względzie AGCM uznał w szczególności, że praktyki będące przedmiotem prowadzonego przez niego dochodzenia wykluczyły lub przynajmniej ograniczyły możliwość konkurencyjnym podmiotom gospodarczym pozacenowo, w oparciu o zalety swoich produktów.

W tym zakresie organ ten uznał, że nie ma obowiązku badania analiz ekonomicznych przedstawionych przez Unilever w celu wykazania, że kwestionowane praktyki nie wywołały skutków w postaci wykluczenia co najmniej równie skutecznych konkurentów z tego względu, że analizy te były całkowicie pozbawione znaczenia w przypadku istnienia klauzul wyłączności. Stosowanie takich klauzul przez przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą jest wystarczające do stwierdzenia, że doszło do nadużycia tej pozycji.

W konsekwencji AGCM nałożył na Unilever grzywnę w wysokości 60 668 580 EUR za nadużycie pozycji dominującej z naruszeniem art. 102 TFUE.

Skarga wniesiona przez Unilever na tę decyzję została w całości oddalona przez sąd pierwszej instancji.

Rozpatrująca apelację Consiglio di Stato (rada stanu, Włochy) zwróciła się do Trybunału z pytaniami prejudycjalnymi w przedmiocie wykładni i stosowania prawa konkurencji Unii w świetle decyzji AGCM.

W swoim wyroku **Trybunał określił szczegółowe zasady stosowania zakazu nadużywania pozycji dominującej, o którym mowa w art. 102 TFUE, w stosunku do przedsiębiorstwa dominującego, którego sieć dystrybucyjna jest zorganizowana wyłącznie na podstawie umowy, i sprecyzował w tym kontekście ciężar dowodu spoczywający na krajowym organie ochrony konkurencji.**

<sup>1</sup> Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (organ ochrony konkurencji i rynku, Włochy).

## Ocena Trybunału

Przede wszystkim Trybunał orzekł, że **nadużycia, których dopuścili się dystrybutorzy należący do sieci dystrybucyjnej producenta posiadającego pozycję dominującą takiego jak Unilever, można przypisać temu producentowi** na podstawie art. 102 TFUE, jeżeli zostanie stwierdzone, że działania te nie zostały podjęte w sposób niezależny przez tych dystrybutorów, lecz stanowią część polityki ustalonej jednostronnie przez producenta i realizowanej za pośrednictwem wspomnianych dystrybutorów.

W takim wypadku dystrybutorów, a w konsekwencji sieć dystrybucyjną, którą tworzą wraz z przedsiębiorstwem dominującym, należy uznać po prostu za instrument terytorialnego oddziaływania polityki handlowej tego przedsiębiorstwa i z tego względu za instrument, za pomocą którego w danym przypadku doszło do wprowadzenia w życie rozpatrywanej praktyki wykluczającej.

Jest tak w szczególności wówczas, gdy – tak jak w niniejszej sprawie – dystrybutorzy producenta dominującego są zobowiązani do podpisywania z podmiotami prowadzącymi punkty sprzedaży standardowych umów dostarczonych przez producenta i zawierających klauzule wyłączności na rzecz jego produktów.

Następnie Trybunał udzielił odpowiedzi na pytanie, czy do celów stosowania art. 102 TFUE, w przypadku takim jak rozpatrywany w sprawie w postępowaniu głównym, właściwy organ ochrony konkurencji jest zobowiązany do ustalenia, że klauzule wyłączności zawarte w umowach dystrybucyjnych skutkują wykluczeniem z rynku konkurentów równie skutecznym jak przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą, oraz czy organ ten jest zobowiązany do zbadania, w sposób szczegółowy, analiz ekonomicznych przedstawionych przez to przedsiębiorstwo, w szczególności wówczas, gdy są one oparte na teście zwanym „testem równie skutecznego konkurenta”.

W tym względzie **Trybunał przypomniał, że nadużycie pozycji dominującej może być stwierdzone, gdy zarzucane zachowanie wywołało skutki w postaci wykluczenia wobec konkurentów równie skutecznym jak podmiot, który dopuścił się tego zachowania**, pod względem struktury kosztów, potencjału innowacyjnego lub jakości, lub też gdy wspomniane zachowanie opiera się na wykorzystaniu środków innych niż środki wchodzące w zakres „normalnej” konkurencji, czyli pozacenowej. Zasadniczo do organów ochrony konkurencji należy wykazanie, że dane zachowanie ma charakter nadużycia, w świetle wszystkich istotnych okoliczności faktycznych towarzyszących rozpatrywanemu zachowaniu, w tym okoliczności, które zostały wskazane w materiale dowodowym przedstawionym w ramach obrony przez przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą.

Prawdą jest, że aby ustalić, czy dane zachowanie ma charakter nadużycia, organ ochrony konkurencji niekoniecznie musi wykazać, że zachowanie to rzeczywiście wywołało skutki antykonkurencyjne. **Organ ochrony konkurencji może zatem stwierdzić naruszenie art. 102 TFUE ustalając, że** w okresie, w którym **rozpatrywane zachowanie** miało miejsce, **mogło** ono w okolicznościach danej sprawy **ograniczyć konkurencję pozacenową pomimo braku skutków**. Jednakże owo wykazanie powinno co do zasady opierać się na konkretnych dowodach, które wykazują, wykraczając poza zwykłą hipotezę, rzeczywistą zdolność danej praktyki do wywołania takich skutków. Istniejące w tym względzie wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść przedsiębiorstwa stosującego taką praktykę.

O ile w celu dokonania oceny zdolności zachowania przedsiębiorstwa do ograniczenia konkurencji, organ ochrony konkurencji może oprzeć się na ustaleniach nauk ekonomicznych potwierdzonych badaniami empirycznymi lub behawioralnymi, o tyle w celu stwierdzenia, czy w świetle tych ustaleń dane zachowanie należy uznać za mające zdolność do wywołania skutków w postaci wykluczenia na danym rynku, trzeba uwzględnić inne czynniki właściwe dla okoliczności sprawy, takie jak skala tego zachowania na rynku, ograniczenia zdolności produkcyjnych ciążące na dostawcach surowców lub okoliczność, że przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą jest przynajmniej w odniesieniu do części popytu partnerem, którego nie można pominąć.

W tym kontekście, jeśli chodzi konkretnie o używanie klauzul wyłączności, z orzecznictwa Trybunału wynika, że klauzule, na mocy których kontrahenci zobowiązali się do zaopatrywania się celem pokrycia całości lub znacznej części swojego zapotrzebowania u przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, nawet jeśli nie towarzyszą

im rabaty, stanowią ze swej natury nadużywanie pozycji dominującej, i że to samo dotyczy rabatów lojalnościowych przyznawanych przez takie przedsiębiorstwo.

W wyroku Intel/Komisja<sup>2</sup> Trybunał uściślił jednak to orzecznictwo, wskazując w pierwszej kolejności, że jeżeli przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą utrzymuje w toku postępowania administracyjnego, iż jego zachowanie nie miało zdolności do wywołania zarzucanych skutków wykluczenia i przedstawia dowody na poparcie swoich twierdzeń, organ ochrony konkurencji jest zobowiązany do dokonania oceny ewentualnego istnienia strategii mającej na celu wykluczenie konkurentów co najmniej równie skutecznych jak przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą.

W drugiej kolejności Trybunał dodał, że analiza zdolności wykluczającej jest również istotna dla oceny, czy system rabatów wchodzący zasadniczo w zakres zakazu określonego w art. 102 TFUE może być obiektywnie uzasadniony. Ponadto wynikające z systemu rabatów skutki wykluczenia, niekorzystne dla konkurencji, mogą zrównoważyć, czy też przewyższyć korzyści pod względem efektywności, z których ma pożytek również konsument. Takie wyważenie skutków kwestionowanej praktyki – korzystnych i niekorzystnych dla konkurencji – może być dokonane dopiero po przeprowadzeniu związanego z analizowaną praktyką badania zdolności w zakresie wykluczenia konkurentów przynajmniej równie skutecznych jak przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą.

To uściślenie wprowadzone w wyroku Intel/Komisja w odniesieniu do systemów rabatów należy rozumieć jako mające zastosowanie również do klauzul wyłączności.

Wynika z tego, że, po pierwsze, gdy organ ochrony konkurencji podejrzewa, że dane przedsiębiorstwo naruszyło art. 102 TFUE poprzez stosowanie takich klauzul, a przedsiębiorstwo to kwestionuje w toku postępowania konkretną zdolność tych klauzul do wykluczenia z rynku równie skutecznych konkurentów, przedstawiając na tę okoliczność dowody, organ ten musi upewnić się na etapie kwalifikacji naruszenia, że klauzule te miały w okolicznościach danej sprawy rzeczywistą zdolność do wykluczenia z rynku konkurentów równie skutecznych jak to przedsiębiorstwo.

Po drugie, organ ochrony konkurencji, który wszczął postępowanie, jest również zobowiązany ocenić w konkretny sposób zdolność tych klauzul do ograniczenia konkurencji, jeżeli w toku postępowania administracyjnego podejrzewane przedsiębiorstwo utrzymuje, że jego zachowanie jest uzasadnione.

W każdym wypadku, **przedstawienie w toku postępowania dowodów mogących wykazać brak zdolności wywołania skutków ograniczających konkurencję rodzi po stronie tego organu ochrony konkurencji obowiązek ich zbadania.**

W konsekwencji, gdy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą przedstawiło analizę ekonomiczną w celu wykazania, że zarzucana mu praktyka nie może powodować wykluczenia konkurentów, właściwy organ ochrony konkurencji nie może wykluczyć znaczenia tej analizy bez podania powodów, dla których uważa, że analiza ta nie może przyczynić się do wykazania niezdolności naruszenia przez kwestionowane praktyki skutecznej konkurencji na danym rynku, a w konsekwencji bez umożliwienia temu przedsiębiorstwu określenia, jakie wnioski dowodowe mogłyby ją zastąpić.

Ponieważ sąd odsyłający odniósł się wyraźnie w swoim odesłaniu prejudycjalnym do testu „równie skutecznego konkurenta”, Trybunał stwierdził na koniec, że taki test jest tylko jedną z wielu metod pozwalających na dokonanie oceny, czy dana praktyka może wywoływać skutki w postaci wykluczenia. W konsekwencji organy ochrony konkurencji nie mogą być prawnie zobowiązane do stosowania tego testu w celu stwierdzenia, że dana praktyka stanowi nadużycie. Jednakże jeżeli wyniki takiego testu zostaną przedstawione przez zainteresowane przedsiębiorstwo w toku postępowania administracyjnego, organ ochrony konkurencji jest zobowiązany zbadać jego moc dowodową.

---

<sup>2</sup> Wyrok z dnia 6 września 2017 r., Intel/Komisja, [C-413/14 P](#) (zob. także komunikat prasowy nr [90/17](#)).

**UWAGA:** Odesłanie prejudycjalne pozwala sądom państw członkowskich, w ramach rozpatrywanego przez nie sporu, zwrócić się do Trybunału z pytaniem o wykładnię prawa Unii lub o ocenę ważności aktu Unii. Trybunał nie rozpoznaje sporu krajowego. Do sądu krajowego należy rozstrzygnięcie sprawy zgodnie z orzeczeniem Trybunału. Orzeczenie to wiąże w ten sam sposób inne sądy krajowe, które spotkają się z podobnym problemem.

Dokument nieoficjalny, sporządzony na użytek mediów, który nie wiąże Trybunału Sprawiedliwości.

[Pełny tekst](#) wyroku jest publikowany na stronie internetowej CURIA w dniu ogłoszenia.

Osoba odpowiedzialna za kontakty z mediami: Jarosław Zasada ☎ (+352) 4303 2793

Pozostańmy w kontakcie!

